Universidade de Brasília – UnB
Faculdade de Direito

CAMILA BINDILATTI CARLI DE MESQUITA

PROGRAMAS DE COMPLIANCE INTELIGENTES E RESPONSIVOS

Um estudo comparativo dos programas de compliance regulatório com teorias regulatórias avançadas ilustrado com casos reais

Smart and Responsive Compliance Programs. A comparative study of regulatory compliance programs with advanced regulatory theories illustrated with real cases

Brasília
2025

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA

FACULDADE DE DIREITO

PROGRAMAS DE COMPLIANCE INTELIGENTES E RESPONSIVOS

Um estudo comparativo dos programas de compliance regulatório com teorias regulatórias avançadas ilustrado com casos reais

Autor: Camila Bindilatti Carli de Mesquita

Orientador: Prof. Dr. Othon Lopes de Azevedo

Tese apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Doutor, no Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, linha de pesquisa de *Transformações da Ordem Social e Econômica e Regulação*.

Brasília, ___ de _____ de ____.

FOLHA DE APROVAÇÃO

CAMILA BINDILATTI CARLI DE MESQUITA

PROGRAMAS DE COMPLIANCE INTELIGENTES E RESPONSIVOS
UM ESTUDO COMPARATIVO DOS PROGRAMAS DE COMPLIANCE REGULATÓRIO COM TEORIAS REGULATÓRIAS AVANÇADAS ILUSTRADO COM CASOS REAIS

Tese apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Doutor, no Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, linha de pesquisa de *Transformações da Ordem Social e Econômica e Regulação*.

Aprovada em: ___ de _____ de _____.

BANCA EXAMINADORA

_____
Prof. Dr. Othon Lopes de Azevedo
(Orientador – Presidente)

_____
Prof. Dr. Márcio Iorio Aranha
(Membro)

_____

Prof. Dr. Renato Soares Peres Ferreira
(Membro)

_____

Prof. Dr. Fernando Barbelli Feitosa
(Membro)

_____
Prof. Dr. Henrique Araújo Costa
(Suplente)

Agradecimentos

Foram muitos anos de pesquisas e de contatos interpessoais incríveis. Por ao menos 6 (seis) anos foi possível conviver com as mais variadas formas de pensamento, com as mais apaixonadas visões da academia, com o otimismo e com o pessimismo, com o amor e ódio, com a satisfação e a insatisfação porque, de fato, uma boa pesquisa científica é marcada por altos e baixos e por sinceras alegrias e inafastáveis decepções.

Nessa caminhada, porém, agradeço primeiramente a Deus e a minha família por todo o suporte e apoio. Sem eles, inúmeras horas de pesquisa e escrita não teriam sido possíveis.

Aos meus amores Rodrigo, meu marido, e Júlia e Letícia, filhas queridas, que compreenderam com todo carinho esse projeto, meu muitíssimo obrigado.

Agradeço a todos os professores da Universidade de Brasília do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) com quem tive contato e certamente souberam despertar a busca apaixonada pelo conhecimento, no meu projeto pessoal de tentar contribuir, no fim das contas, para um mundo mais justo e feliz.

Meus sinceros agradecimentos aos professores Othon de Azevedo de Lopes, Marcio Iorio Aranha, Marcelo Neves, Alexandre Bernadino Costa, Marcus Faro de Castro, Douglas Antônio Rocha Pinheiro, Ana Frazão, Mariana Murias de Menezes, Alexandre Veronese, Débora Bonat, Amanda Flávio, Fabiano Hartmann, Airton Seelaender.

Agradeço em especial ao meu orientador Othon de Azevedo de Lopes e ao professor Marcio Iorio Aranha que me acompanharam de perto nessa jornada e me ajudaram a direcionar todo trabalho a um resultado muito positivo. Com certeza também comungam da esperança de um Brasil mais justo e inclusivo e trabalham duro para isso.

Agradeço a todo o corpo técnico do PPGD-UNB/Brasília com quem tive contato por anos e foram sempre muito prestativos, o que faço em nome da dedicadíssima Euzilene de Morais.

Muitas amizades e uma convivência riquíssima deixarão saudades, diversas discussões e uma troca incrível de conhecimento e

experiências contribuíram para anos inesquecíveis de aprendizado e crescimento.

Com uma gratidão enorme encerro esse ciclo, saindo desse processo de aprendizado uma pessoa certamente melhor convicta de que *a gratidão é a memória do coração* (Antístenes, 445 a.C. a 365 a.C.) - das memórias, certamente a melhor.

FICHA CATALOGRÁFICA

Utilizar este link, ou equivalente da Biblioteca Central, para gerar a Ficha e inseri-la aqui

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

MESQUITA, Camila Bindilatti Carli. **Programas de Compliance Inteligentes e Responsivos**. *Um estudo comparativo dos programas de compliance regulatório com teorias regulatórias avançadas ilustrado com casos reais*. Tese de Doutorado em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, DF, número de páginas p.270

Sumário

INTRODUÇÃO 19

2. CONCEITOS INSTRUMENTAIS. A IMERSÃO. ESTRATEGICAMENTE, É PRECISO MAPEAR O AMBIENTE DO PROGRAMA DE COMPLIANCE OU INTEGRIDADE REGULATÓRIO 28

2.1. A CONTEXTUALIZAÇÃO DOS PROGRAMAS DE COMPLIANCE REGULATÓRIO 28
2.2. PROGRAMA DE COMPLIANCE OU DE INTEGRIDADE REGULATÓRIO 40
2.3. A REGULAÇÃO 47
2.4. A AUTORREGULAÇÃO VOLUNTÁRIA E REGULADA 51
2.5. OS RISCOS E CONTINGÊNCIAS 57
2.5.1. Teoria da Cegueira Deliberada ou The Theory of Deliberate Blindness e a relevância do programa de compliance ou do sistema de conformidade em funcionamento 64
2.6. A GOVERNANÇA (REGULATÓRIA) 67
2.6.1. Conceito e princípios 67
2.6.2. Multi-level governance ou governança multinível. Uma contribuição da ciência política para a ambientação da regulação baseada em pressão externa 71
2.7. A TECNOLOGIA 79
2.7.1. Perspectiva fenomenológica da tecnologia 80
2.7.2. Definição pelos propósitos 82
2.7.3. Definição pela história 85
2.7.4. Definição pelo uso 86
2.7.5. Definição pela etnologia 86
2.7.6. Considerações finais sobre a abrangência do conceito 87
2.8. METODOLOGIA DA COMPLEXIDADE. O PENSAMENTO SISTÊMICO CONTEMPORÂNEO DA EDGAR MORIN (2010) E A MODELAGEM DO PROGRAMA DE COMPLIANCE (TECNOLÓGICO) 88
2.9. SÍNTESE CONCLUSIVA: AMBIENTAÇÃO E DESIGN 93

3. AS TEORIAS JURÍDICAS INSTITUCIONAIS DA REGULAÇÃO: TEORIA DA REGULAÇÃO INTELIGENTE E TEORIA DA REGULAÇÃO RESPONSIVA 98

3.1. A LEI REFLEXIVA E A LEI RESPONSIVA SOB O ENFOQUE DO PLURALISMO JURÍDICO REGULATÓRIO – UMA ANÁLISE DE CHRISTINE PARKER 98
3.2. TEORIA DA REGULAÇÃO INTELIGENTE (*SMART REGULATION*) (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) – TRAÇOS MARCANTES 105
3.3. TEORIA DA REGULAÇÃO RESPONSIVA (AYRES & BRAITHWAITE, 1992) – A SENSIBILIZAÇÃO POLÍTICA NA TRILHA REGULATÓRIA 125
3.4. COMPLIANCE NÃO É SOMENTE PROCEDIMENTO: MUITO ALÉM DA MERA REGULAÇÃO PROCESSUAL ADMINISTRATIVA (CROLEY, 2008) 143
3.5. O QUADRO CATEGÓRICO DE ANÁLISE APOIADO EM TEORIAS REGULATÓRIAS INSTITUCIONAIS (TEORIA DA REGULAÇÃO INTELIGENTE E TEORIA DA REGULAÇÃO RESPONSIVA) 151
3.5.1. Um parêntese necessário: e a política? Uma dimensão da sua influência sobre a regulação 151
3.5.2. Quadro categórico de análise apoiado em teorias regulatórias institucionais 156

4. ESTUDO DE CASOS MÚLTIPLOS – UMA ANÁLISE QUALITATIVA E DO DISCURSO 160

4.1. ESTUDO DE CASOS ILUSTRATIVOS 160
4.2. METODOLOGIA APLICADA 163
4.3. ANÁLISE DESCRITIVA DE CASOS E INDUTIVA DOS RESULTADOS: AS DIRETRIZES/FERRAMENTAS ABORDADAS AO LONGO DO PRESENTE TRABALHO ESTÃO SENDO UTILIZADAS? SE SIM, QUAIS E DE QUE FORMA? 164
4.3.1. "Operação Serenata do Amor" e o controle dos gastos públicos – direito e tecnologia - Débora Manke Vieria e Fabrizio Bom Vecchio 164
4.3.2. Benefícios da implantação do programa de compliance em uma organização do setor de energia: um estudo de caso 171
4.3.3. Um novo Compliance no Setor de Saúde Suplementar para solução de um velho problema: as fraudes em Órteses, Próteses e Materiais Especiais-OPME - Fabiano Catran e Danilo Leme Crespo 178

4.3.4. Análise da aplicabilidade do compliance program no contexto do projeto de smart city proposto pela cidade de Juazeiro do Norte-CE – Jordson Douglas Melo Ferreira e Alyne Leite de Oliveira 187
4.3.5. Os Impactos da Governança Corporativa em uma Cooperativa de Crédito – José Antônio Souza Neto e Dimas Almeida dos Reis 199
4.3.6. Iniciativas para a implantação do programa de compliance na Polícia Militar do Paraná - Alexsandro Rodrigo Rosinski Lima 207
4.3.7. Estudo sobre a percepção e aderência ao programa de compliance em uma empresa do setor de alimentos investigada pela Operação Lava Jato. Fernanda Bosaipo Marques 217
4.3.8. COMPLIANCE INTELIGENTE. O uso da inteligência artificial na integridade das contratações públicas - Lauro Ishikwa e Alisson Carvalho de Alencar 230
4.3.9. O compliance na Administração Pública como instrumento pró-equidade de gênero: um estudo de caso na Defensoria Pública do Rio Grande do Norte - Bianca Gomes Fonseca de Sá 241
4.4. IMPRESSÃO/SÍNTESE FINAL DO QUE FOI ENCONTRADO 253

CONCLUSÃO 255

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS 263

Resumo

Desde 2018, acompanhamos a evolução dos programas de compliance ou integridade pelo Brasil e nos surpreendemos com a atualidade do tema e com a expansão massiva e veloz da sua implementação por vários setores do país. Contudo, o aprofundamento do seu conteúdo e o acompanhamento das suas etapas com a efetiva gestão de riscos têm deixado a desejar sob o olhar da OCDE[1], que classifica o país como atrasado em termos de gestão de compliance ao submeter os programas e os seus estágios de aplicação a uma avaliação mais ampla apoiada em resultados regulatórios realmente efetivos.

Na busca por contribuir com mais substância regulatória aos programas de compliance, a presente tese propõe *a superação da ideia de que a mera regulação pelo procedimento basta em si mesma*, apresentando ferramentas e instrumentos de teorias regulatórias avançadas em prol da excelência regulatória. De fato, há um bom espaço para evoluir em termos de efetividade e excelência dos programas de compliance e um longo caminho pela frente.

Contamos com nove estudos de casos e toda a análise dos casos selecionados é realizada através da construção prévia de um arcabouço teórico-regulatório, que, no campo da regulação jurídica, apresenta para nós o conceito de *programa de* compliance *regulatório, regulação, autorregulação voluntária e regulada, governança, riscos e contingências à conformidade/integridade, tecnologia e metodologia da complexidade*.

Com esses conceitos bem definidos, o ápice da presente tese encontra-se no estudo comparativo entre os programas de compliance (regulatórios) e teorias avançadas da regulação, mais especificamente a *teoria da regulação inteligente* (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) e a *teoria da regulação responsiva* (AYRES & BRAITHWAITE, 1992). Através dessas teorias abordadas especialmente por estudos técnico-jurídicos realizados pelo Centro de Política, Direito, Economia e Tecnologia das Comunicações da

---

[1] Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE). https://oecd-public-integrity- indicators.org/countries/bra/1000053/?country=LAC_AVG&year=2024.Acesso em 07.01.2025.

Universidade de Brasília (CCOM - UNB), pudemos aprofundar em instrumental e ferramentas e sugeri-los aos programas, com o objetivo de auxiliar na sua alavancagem rumo à efetividade a partir de uma nova visão de regulação de conteúdo (regulação material pelos programas) e não de uma regulação meramente processual-administrativa (CROLEY, 2008).

A conclusão a que chegamos é a de que as insuficiências dos modelos regulatórios procedimentais precisam ser preenchidas com modelos jurídico-substantivos aptos a aferir o conteúdo e a eficácia da regulação adotada, após a passagem por processos formais, ainda que esses processos formais tenham sido isentos e mesmo que tenham sido normatizados dentro de uma lógica de conformidade, inclusive com pilares pré-constituídos, como é o caso dos programas de compliance/integridade.

Palavras-chaves: programa de compliance regulatório, *smart regulation*, regulação responsiva, efetividade, inovação.

Abstract

Since 2018, we have been following the evolution of compliance or integrity programs in Brazil and we were surprised by the topicality of topic and by the massive and rapid expansion of its implementation in various sectors of the country. However, the deepening of its content and the follow-up of its steps with effective risk management have left much to be desired in the eyes of the OECD[2], which classifies the country as lagging behind in terms of compliance management by subjecting the programs and their implementation stages to a broader assessment supported by truly effective regulatory outcomes.

In the search to contribute with more regulatory substance to compliance programs, this thesis proposes overcoming the idea that mere regulation by procedure is sufficient in itself, presenting tools and instruments of advanced regulatory theories in favor of regulatory excellence. In fact, there is a good space for improvement in terms of effectiveness and excellence of compliance programs and a long way ahead.

We present nine cases study and the entire analysis of the selected cases is carried out through the prior construction of a theoretical-regulatory framework, which, in the field of legal regulation, presents us with the concept of regulatory compliance program, regulation, voluntary and regulated self-regulation, governance, risks and contingencies to compliance/integrity, technology and methodology of complexity.

With these concepts well defined, the culmination of this thesis is the comparative study between compliance (regulatory) programs and advanced theories of regulation, more specifically the theory of intelligent regulation (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) and the theory of responsive regulation (AYRES & BRAITHWAITE, 1992). Through these theories, addressed especially by technical-legal studies carried out by the Center for Politics, Law, Economics and Communications Technology at the University of Brasília (CCOM - UNB), we were able to deepen in instrumental and tools and suggest them to programs, with the aim of helping to leverage towards

[2] The Organization for Economic Co-operation and Development (OECD). https://oecd-public-integrity- indicators.org/countries/bra/1000053/?country=LAC_AVG&year=2024.

effectiveness based on a new vision of content regulation (material regulation by programs) and not merely procedural-administrative regulation (CROLEY, 2008).

The conclusion we have reached is that the shortcomings of procedural regulatory models need to be filled with legal-substantive models, capable of assessing the content and effectiveness of the regulation adopted, after going through formal processes, even if these formal processes have been exempted and even if they have been standardized within a logic of compliance, including with pre-established pillars, as is the case of compliance/integrity programs.

Keywords: regulatory compliance program, smart regulation, responsive regulation, effectiveness, innovation.

Lista de Figuras

FIGURA 1. DESTINATÁRIOS PROGRAMA PETROBRAS 38
FIGURA 2: PIRÂMIDE DE ESTRATÉGIAS REGULATÓRIAS 135
FIGURA 3: PIRÂMIDE DE CONSTRANGIMENTO 136
FIGURA 4: PERFIS DOS REGULADOS E TELEOLOGIA DAS MEDIDAS DE CONSTRANGIMENTO 136
FIGURA 5: INTEGRAÇÃO DE PERFIS DE REGULADOS E FINALIDADES REGULATÓRIAS 137
FIGURA 6: RECOMPENSAS E SANÇÕES 137
FIGURA 7: GOVERNANÇA REGULATÓRIA EM REDE 138
FIGURA 8: DIAMANTE REGULATÓRIO 139
FIGURA 9: MECANISMOS REGULATÓRIOS 140
FIGURA 10: MODELO EXPANDIDO DA PIRÂMIDE REGULATÓRIA 140
FIGURA 11: PILARES DO COMPLIANCE 149
FIGURA 12: SUBSISTEMAS INTERNOS APOIADOS EM CLASSIFICAÇÕES DE DIREITO 149
FIGURA 13: FERRAMENTAS/DIRETRIZES REGULATÓRIAS E COMPLIANCE 150
FIGURA 14: REGULAÇÃO POR TEMAS 151
FIGURA 15: MODELO DE COMPLIANCE CONFORME MELHORES PRÁTICAS 220
FIGURA 16: PILARES – PROGRAMA DE COMPLIANCE NA EMPRESA EM ESTUDO 221
FIGURA 17: MELHORIAS PARA PROGRAMA COMPLIANCE – APOIO DA ALTA GESTÃO 223
FIGURA 18: MELHORIAS PARA PROGRAMA COMPLIANCE – RESPOSTAS DOS ENTREVISTADOS I 224
FIGURA 19: MELHORIAS PARA PROGRAMA COMPLIANCE – RESPOSTAS DOS ENTREVISTADOS II 224
FIGURA 20: MELHORIAS PARA PROGRAMA COMPLIANCE – RESPOSTAS DOS ENTREVISTADOS III 225

Lista de Tabelas

TABELA 1: PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA RESSIGNIFICADOS 31
TABELA 2: TIPOS DE GOVERNANÇA MULTINÍVEL 74
TABELA: ESTUDO DE CASO 1 168
TABELA: ESTUDO DE CASO 2 174
TABELA: ESTUDO DE CASO 3 184
TABELA: ESTUDO DE CASO 4 195
TABELA: ESTUDO DE CASO 5 203
TABELA: ESTUDO DE CASO 6 213
TABELA: ESTUDO DE CASO 7 226
TABELA: ESTUDO DE CASO 8 236
TABELA: ESTUDO DE CASO 9 249

Lista de Siglas e Abreviaturas

ABNT	*Associação Brasileira de Normas Técnicas*
ANAC	*Agência Nacional de Aviação Civil*
ANS	*Agência Nacional de Saúde Suplementar*
ANVISA	*Agência Nacional de Vigilância Sanitária*
CADE	*Conselho Administrativo de Defesa Econômica*
CEAP	*Cota para exercício de atividade parlamentar*
CGEE	*Centro de Gestão e Estudo Estratégicos*
CGU	*Controladoria-Geral da União*
CRA	*Compliance Risk Assessment*
ENAP	*Escola Nacional de Administração Pública*
IA	*Inteligência Artificial*
ISSO	*Organização Internacional de Normatização*
MGI	*Ministério da Gestão e Inovação em Serviços Público*
MLG	*Governança Multinível*
NDSR	*Núcleo de Direito Setorial e Regulatório da UNB*
OAB	*Ordem dos Advogados do Brasil*
OCDE	*Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico*
OECD	*Organization for Economic Co-operation and Development*
PMPR	*Polícia Militar do Estado do Paraná*
TCE	*Tribunal de Contas do Estado*
TFT	*Tit for Tat*
UE	*União Europeia*
UNB	*Universidade de Brasília*

INTRODUÇÃO

O contexto.

Desde 2018, promovemos um acompanhamento dos programas de compliance (MESQUITA, 2019), buscando estudar o que de fato eles representam para a sociedade, para as instituições públicas e privadas, para as empresas e, especialmente, baseados em pressão externa, que espécie de regulação realmente promovem.

Os programas cumprem o que prometem? Sim, não, às vezes. Mas, o que de fato procuram implementar? E de que forma? Qual é a sua arquitetura ou modelagem? Entre tantas outras questões.

Mas o curioso é que, desde Portaria nº 1.089 (25 de abril de 2018) da Controladoria-Geral da União (CGU) - um marco importante na normatização dos programas - até os dias de hoje, as propostas de arquitetura e a modelagem dos programas vêm evoluindo de forma veloz e avançando em novos critérios especialmente jurídicos-regulatórios, na busca de conferir sucesso à autorregulação voluntária ou regulada que promovem.

Nesse período, foi possível notar que os programas de compliance ou integridade passaram da ideia central de mecanismo de combate à corrupção para, em alguns momentos, constituir um modelo de gestão de políticas públicas e, em outros, ferramenta inafastável da governança corporativa, ou da governança pública, ou mesmo da própria governança regulatória.

Em pesquisa recente, foi possível identificar, por exemplo, que o compliance político havia ganhado corpo na Defensoria do Rio Grande do Norte (2023), que desenvolveu um programa de compliance pró-equidade de gênero, utilizando-o para reduzir desigualdades em razão do gênero no ambiente de trabalho e para fomentar a isonomia mediante uma proposta de justiça distributiva interna à Administração Pública.

E o mais interessante é que a Defensoria Pública do Rio Grande do Norte encontrava-se alinhada com terceira versão do Plano de Integridade da CGU, que inova ao trazer para a pauta da integridade ações de diversidade e equidade, buscando mergulhar ainda mais em condutas e comportamentos

que possibilitem a criação de um ambiente diverso e justo, pautado pela moral, pelo respeito e pela gentileza (HONNETH, 2003).

Também é inovadora a ideia que vem surgindo de compliance *inteligente* para regulação das compras públicas mediante processos licitatórios. Ou seja, de um programa de compliance ou integridade totalmente redesenhado por meio de tecnologias disruptivas com a utilização de IA, redes neurais, *machine learning, deep learning, analytics big data*, a fim de potencializar outros instrumentos regulatórios já utilizados e reduzir as fraudes em licitações e contratações públicas.

Por meio dessas tecnologias disruptivas de grande espectro, chega-se a alterar o eixo de desenvolvimento dos programas para se passar a considerar não apenas os seus pilares[3], mas em conjunto ideias como criação de um sistema de modelagem preditiva capaz de identificar padrões de ações suspeitas e prevenir a ocorrência de fraudes; uma análise de textos em larga escala, com base em trilhas de auditoria; o fomento à participação ativa da sociedade civil na fiscalização da gestão e das contas públicas de forma efetiva e não apenas mediante mera disponibilização de dados; a atuação colaborativa entre esses órgãos, para que o compartilhamento de informações, documentos e provas otimize o trabalho de fiscalização e combate à corrupção.

Também foi possível conhecer o propósito da Polícia Militar do Estado do Paraná ao avaliar a necessidade de implementação de um programa de compliance público como mecanismo certeiro de *accountability*.

O programa foi proposto porque, uma vez instituída eventual autonomia orçamentária, financeira e patrimonial da instituição, o Comando-Geral da Corporação será obrigado a prestar contas sobre os atos de gestão, diretamente aos órgãos de controle externo, sob pena da desaprovação por omissão injustificada no atendimento do seu dever legal (PARANÁ, 1989).

---

[3] São pilares do programa de compliance: o suporte da Alta Administração; o **Mapeamento de Riscos de Compliance (Compliance Risk Assessment – CRA); a** cultura de conformidade e comportamento; controle interno com *accountability* e transparência; a reorganização das competências funcionais, treinamento; canais de denúncia, investigações internas, apurações externas; *due diligence* ou a pesquisa externa dos colaboradores; a colaboração dos envolvidos na atividade setorial um dos principais componentes da regulação promovida pelo programa; a auditoria e monitoramento; a diversidade, reconhecimento e inclusão com o fomento à igualdade material e ao respeito, bem como o fomento do reconhecimento social de grupos ou perfis heterogêneos; o ecossistema digital.

Então, sugeriu-se o programa de compliance em resposta à recomendação do órgão de controle externo no Estado para o aperfeiçoamento dos mecanismos de planejamento e alocação do efetivo policial militar, o planejamento e racionalização dos recursos e, também, estudos acerca da pertinência e oportunidade de conferir à PMPR autonomia orçamentária, financeira e patrimonial (TCE, 2019).

O sistema de saúde pública também nos chamou atenção quanto ao caso da máfia das próteses e órteses e os imensos prejuízos dela decorrentes. O estudo de caso nos mostrou a utilização do sistema de compliance e medidas significativas para regular, considerando todos os participantes do processo: fabricantes, médicos, representantes comerciais, seguradoras e advogados a servidores públicos e administradores públicos, agências reguladoras, bem como políticos.

No decorrer dos anos, o fato é que o aumento da implementação e o aprimoramento constante dos programas de compliance pelas instituições e empresas vêm reforçando a premissa de que, para que a regulação faça sentido e os grupos setoriais da sociedade preservem a sua própria essência, tanto a regulação quanto a sociedade não devem se manter indiferentes uma perante a outra.

Muito pelo contrário, no campo regulatório, a sociedade, reguladores e regulados anseiam ao menos intuitivamente que haja uma *interpenetração normativa orientada pelo Direito*, a fim de que se alcance o melhor resultado possível para todos os participantes (PARKER, 2008, p. 335) e os programas parecem estar, se não seguindo conscientemente essa ideia, inserindo-se dentro dessa lógica.

Quanto aos programas de compliance, a nossa preocupação centra-se, no entanto, no campo da efetividade.

Entendemos que os programas de compliance regulatório são um modelo estratégico utilizado pela função modulatória do Direito, porque eles intervêm em outros sistemas ou subsistemas sociais. São mecanismos que podem promover uma *remodelagem institucional*, agindo direta ou indiretamente sobre políticas públicas relevantes, sobre o sistema econômico e, consequentemente, sobre a própria ordem democrática.

Os programas de compliance regulatório, vistos como *mecanismos jurídicos regulatórios de integração social sistêmica,* apresentam-se para nós como uma espécie de *modelo estratégico* seletivo influenciador da conformidade estrutural sistêmica. Eles são uma *inovação social normativa* e têm auxiliado na jornada interventiva da regulação.

No entanto, tudo dependerá da sua modelagem ou arquitetura jurídica, porque os programas de compliance são uma tecnologia regulatória setorial e dependem do contexto.

Com a evolução do estudo sobre os programas e a análise de vários casos, ao menos intuitivamente percebe-se que os ideais processuais administrativos da Teoria Processual Administrativa da Regulação (CROLEY, 2008) estão presentes na implementação de um programa, pois ele se forma através de uma gama de procedimentos e da reformulação funcional de instituições, organizações ou empresas.[4]

Ocorre que as insuficiências dos modelos regulatórios apenas procedimentais precisam ser preenchidas com modelos jurídico-substantivos, aptos a aferir o conteúdo e a eficácia da regulação adotada após a passagem por processos formais, ainda que esses processos formais tenham sido isentos e mesmo que tenham sido normatizados dentro de uma lógica de conformidade, inclusive com pilares pré-constituídos, como é o caso dos programas de compliance/integridade.

Justamente por essa razão, originalmente, procuramos abordar com esse trabalho modelagens ou designs avançados apoiados tanto na *smart regulation* (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998), quanto na regulação responsiva (AYRES & BRAITHWAITE, 1992), buscando contribuir com mais substância regulatória aos programas e avançar em conformidade, *superando a ideia de que a mera regulação pelo procedimento basta em si mesma.*

A nossa proposta. A proposta da presente tese é a de realizar um estudo comparativo do perfil do programa de compliance regulatório no

[4] o que será ilustrado e ficará mais evidente com a análise na sequência dos estudos de casos selecionados.

Brasil com teorias regulatórias avançadas, sob o ponto de vista da governança regulatória, na perspectiva do Direito.

A ideia é a de apresentar uma trajetória do funcionamento dos programas de compliance regulatório no Brasil com a intenção, inicialmente, de fornecer novas ferramentas jurídicas a essa espécie de regulação (jurídica).

Diante dos seus benefícios, o estudo comparativo dos programas de compliance no Brasil terá como ponto de partida conceitos desenvolvidos a partir de uma visão de sistema pertinente ao compliance regulatório.

No campo da regulação jurídica, serão conceituados programa de compliance regulatório, regulação, autorregulação voluntária e regulada, governança, riscos e contingências à conformidade/integridade, tecnologia e metodologia da complexidade.

Em um segundo momento, a presente tese traz a abordagem de duas teorias jurídico-regulatórias que transitam bem dentro do pluralismo jurídico contemporâneo - *Teoria da Regulação Inteligente (smart regulation) e Teoria da Regulação Responsiva* - e são ricas em diretrizes jurídicas que complementam significativamente a nossa jornada.

Ao final, será feito um estudo indireto de casos concretos, em que programas de compliance ou integridade públicos ou privados, que foram submetidos a uma análise jurídica por artigos científicos, dissertações e teses, serão reavaliados a partir das diretrizes traçadas ao longo do presente trabalho.

A tese conta também com a análise do discurso dos escritores ou analistas que escreveram textos científicos sobre um determinado caso e que apresentaram o conteúdo e a sua visão crítica sobre os programas, além de sugestões de aprimoramento: serão levados em consideração os discursos referentes aos programas em setores diferenciados da economia e do governo na atualidade, constantes do material científico selecionado.

O discurso de estudiosos do tema no Brasil e a forma como veem o fenômeno da regulação jurídica pelos programas, bem como o que esses estudiosos esperam dos programas compõem a tese, porque entendemos que ao passo em que se toma consciência do fenômeno, vai-se aumentando a capacidade de lidar com ele, então é preciso compreender onde estamos nessa realidade regulatória.

Através da análise do conteúdo de casos ilustrativos, pretende-se compreender como está sendo desenhada a arquitetura jurídica de alguns desses programas, qual a intenção e o resultado a ser alcançado por ocasião da sua implementação e quais os resultados efetivamente já obtidos com a adoção dessa nova lógica regulatória em alguns setores da economia.

A proposta é a de apontar para uma espécie inovadora de regulação que entende ser possível o desenvolvimento (ou o aprimoramento) de uma regulação descentralizada, através de mecanismos regulatórios inovadores e da intervenção indireta do Direito: um avanço na regulação (jurídica), que parte de "dentro para fora", através de princípios e instrumentos (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) e com isso pode chegar a obter um caminho *para o aprimoramento da base do Estado Democrático de Direito, sob a perspectiva da governança regulatória*.

Esse avanço ocorre através do redimensionamento funcional das instituições a depender do modelo regulatório adotado e de como a adoção de determinado modelo regulatório ou modelos regulatórios é aplicada.

Com relação às teorias jurídico-regulatórias, o objetivo é o de verificar se há uma tendência de aplicação das diretrizes da Teoria da Regulação Responsiva (AYRES & BRAITHWAITE, 1992) e, especialmente, das diretrizes da Teoria da Regulação Inteligente ou *smart regulation theory* (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) pelos programas de compliance da atualidade no Brasil.

Portanto, será analisado se são encontrados traços da Teoria da Regulação Inteligente ou *smart regulation theory* (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) e da Teoria da Regulação Responsiva (AYRES & BRAITHWAITE, 1992) nos modelos de programa ou sistema de conformidade catalogados e nos discursos de implementação e aprimoramento promovidos pelos titulares dos trabalhos científicos em estudo.

Além das principais diretrizes ou princípios que emanam da Teoria da Regulação Inteligente ou *smart regulation theory* (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) e da Teoria da Regulação Responsiva (AYRES & BRAITHWAITE, 1992), buscamos abordar a presença de alguns instrumentos

da ciência política, entre eles, o desenho da governança multinível proposto por Liesbet Hooghe e Gary Marks (2001).

E muito embora as teorias jurídico-regulatórias apontadas no segundo capítulo não se apoiem diretamente na Teoria dos Sistemas Sociais, ao fundo a presente tese tem por fundamento a ideia de autonomia de sistemas sociais, especialmente do sistema econômico e do político-burocrático, e de sua integração social.

A Teoria dos Sistemas Sociais permite pensar nas estratégias e reconfigurações institucionais através de uma regulação inteligente, sob a perspectiva da conformidade tanto no setor público, como no privado, sem desconsiderar a tecnologia[5].

Ao nosso ver, uma regulação jurídica bem-sucedida no campo da conformidade é aquela que auxilia na *remodelagem funcional das instituições envolvidas* (na reconfiguração setorial), resguardando a ordem democrática e aprimorando-a estrategicamente.

A estrutura. O nosso estudo é desenvolvido em um ambiente de *pluralismo regulatório* (GUNNINGHAM & SINCLAIR, 1999) e trabalha com desenhos regulatórios instrumentais apoiados em *critérios ou princípios* (GUNNINGHAM & YOUNG, 1999), sob uma perspectiva que não deixa de ser, embora inteligente, também *responsiva* (BRAITHWAITE, 1989; HAHN,1989; SUSTEIN, 1990; SUSTEIN,1993; HAHN,1993; FISSE & BRAITHWAITE, 1993; AYRES & BRAITHWAITE,1992; KETTL,1993).

A metodologia a ser utilizada é a de estudo indireto de casos ilustrativos em uma análise qualitativa do conteúdo e do discurso, tendo em vista que o presente trabalho se apoia em estudo de alguns casos explorados em artigos científicos, dissertações de mestrado e teses de doutorado recentes encontrados através de pesquisa no *google academics*.

O padrão de pesquisa (*prompt*) utilizado é “estudo de casos” somado a “programa de compliance ou integridade.” A seleção dos casos foi baseada no seu conteúdo, ou seja, na relevância do seu impacto

---

[5] MESQUITA. Camila Bindilatti Carli de. *Conformidade estrutural sistêmica: da ressignificação dos princípios da Administração Pública ao programa de compliance regulatório no setor público*. Universidade de Brasília, 2021 (https://repositorio.unb.br/handle/10482/41793).

socioeconômico no cenário atual, mas também houve uma análise prévia do material encontrado para selecionar aqueles que traziam pesquisa empírica, dados estatísticos, elementos de *visual law*, dados científicos e entrevistas.

O período pesquisado foi entre novembro de 2023 a março de 2024. De todos os estudos de casos encontrados na pesquisa, os que estão sendo abordados nesse capítulo apresentam uma gama de informações, *designs* e compreensão do fenômeno de compliance que além de empiricamente reforçarem o nosso estudo comparativo, conferem-nos uma ideia do que vem sendo feito em alguns casos ilustrativos setoriais.

A seleção dos casos é baseada no seu conteúdo e na relevância do seu impacto socioeconômico no cenário atual, bem como na quantidade de informações relevantes para a análise (dados empíricos, pesquisas, jurimetria, *visual law* etc.). Com a seleção, haverá mera descrição do que for pertinente à análise, de acordo com o conteúdo jurídico do caso empírico.

Inicialmente, a estrutura de abordagem conta com um primeiro capítulo que, de forma estratégica, apresenta a nossa compreensão de programa de compliance regulatório[6], o de regulação[7], autorregulação voluntária e regulada[8], riscos e contingências, governança e tecnologia, bem como pontua a complexidade metodológica[9] que pode ser adotada, especialmente, quanto à regulação da tecnologia.

---

[6] MESQUITA. Camila Bindilatti Carli de. *Conformidade estrutural sistêmica: da ressignificação dos princípios da Administração Pública ao programa de compliance regulatório no setor público*. Universidade de Brasília, 2021.

[7] BLACK, Julia. *Decentring regulation: Understanding the role of regulation and self-regulation in a "Post-Regulatory" world.* Current legal problems, v. 54, n. 1, pp. 103–146, 2001.
BLACK, Julia. *Constructing and contesting legitimacy and accountability in polycentric regulatory regimes.* LSE Law, Society and Economy Working Papers 2/2008. Disponível em http://eprints.lse.ac.uk/23040/1/WPS2008-02_Black.pdf. Acesso em 23 de abril de 2019.

[8] COGLIANESE, C.; MENDELSON, E. *Meta-Regulation and Self- Regulation*. In: BALDWIN, R.; CAVE, M.; LODGE, M. The Oxford Handbook of Regulation. Oxford: Oxford University Press, 2010. p. 146-168.
"It is important to understand that self-regulation is very different from deregulation. That is because a policy of self-regulation incorporates legal pluralism, which says that regulatory policy must take seriously the differences among institutions in society and their potential for selfregulation." (GUNNINGHAM, Neil. REES, Joseph. "Industry Self-Regulation: An Institutional Perspective." Law & Policy, vol. 19, no. 4, Out. 1997, p. 363-414. Disponível em HeinOnline, https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/lawpol19&i=373. Acesso em 13 de novembro de 2019).

[9] Segundo Maturana (2002, p. 45), "quando o observador não se pergunta pela origem das suas habilidades cognitivas e as aceita como propriedades constitutivas suas, ele atua como se aquilo que ele distingue preexistisse à sua distinção, na suposição implícita de poder fazer referência a essa existência para validar o seu explicar." (...) "Assim, é necessário levar em

No segundo capítulo, realiza-se um aprofundamento teórico da Teoria da Regulação Inteligente ou *smart regulation theory* (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) e da Teoria da Regulação Responsiva (AYRES & BRAITHWAITE, 1992) na forma descritiva e prescritiva, bem como serão pontuadas algumas questões das ciências políticas que influenciam diretamente na regulação.

Já no terceiro capítulo, é realizada uma análise comparativa dos casos selecionados; são acrescidas informações nas premissas utilizadas em cada caso, a fim de se apresentar novas ferramentas regulatórias aos programas*;* as ferramentas serão embasadas em conceitos, princípio, diretrizes e teorias jurídico-regulatórias e complementadas pelo conteúdo e o discurso dos casos escolhidos.

O resultado. A intenção final é a de apresentar novas ferramentas regulatórias extraídas dos ensinamentos da *smart regulation* e da teoria da regulação responsiva, conferindo conteúdo material aos programas de compliance no Brasil, para que o leitor reflita sobre o refinamento estratégico e a modelagem responsiva dos programas através de casos ilustrativos.

O estudo comparativo visa aprimorar o senso crítico do leitor, apontando para questões como se e de que forma um programa de compliance regulatório tem atuado; e se ele apresenta potencial ou não de atingir a função jurídica de intervenção indireta em outros sistemas sociais (função modulatória*)*; até que ponto um programa de compliance regulatório tem se mostrado efetivo; e como a legitimidade dos programas é vista pelo Direito no Brasil em alguns casos selecionados, porém de conteúdo relevante para toda a sociedade; e, por fim, o que mais se pode fazer para se avançar da mera regulação processual para uma regulação material de resultados regulatórios efetivos e positivos.

---

consideração os caracteres multidimensionais de toda a realidade, contextualmente. Portanto, o pensamento complexo não é um pensamento holístico que busca a compreensão do todo. Ao contrário, ao buscar a compreensão das conexões, existe a percepção da impossibilidade da compreensão do todo" (RODRIGUES e GRUBBA, p. 154).

2. CONCEITOS INSTRUMENTAIS. A IMERSÃO. ESTRATEGICAMENTE, É PRECISO MAPEAR O AMBIENTE DO PROGRAMA DE COMPLIANCE OU INTEGRIDADE REGULATÓRIO

2.1. A contextualização dos programas de compliance regulatório

Um programa ou plano de integridade ou conformidade é uma tecnologia regulatória que depende do meio em que está inserida. O programa ou plano de conformidade encontra-se imerso em um universo de conceitos e compreensões jurídico-regulatórias ou técnico-normativas que são, ao menos, *pressupostos de forma intuitiva* pelos participantes da regulação promovida pelos programas. São conceitos instrumentais fruto de uma governança (regulatória).

Quando analisamos o plano de integridade da Controladoria-Geral da União (CGU) para o setor público (em razão do seu pioneirismo e avanço no tema dos programas), por exemplo, conseguimos notar através da mensagem da sua alta administração (Ministro da Controladoria-Geral da União) quais valores são assimilados, quais diretrizes são sugeridas e quais os objetivos que são buscados pelo seu plano de integridade:

> Em 2023, as áreas de competência da CGU não só foram mantidas, como também foram acrescidas de outras que reforçam a importância da instituição como órgão essencial para o Estado brasileiro. As atribuições relacionadas à promoção da integridade pública e privada, à prevenção do nepotismo e dos conflitos de interesses, à avaliação de políticas públicas e ao incremento do acesso à informação são indispensáveis para que os cidadãos e cidadãs reconheçam a CGU como indutora de uma Administração Pública íntegra, participativa, transparente, eficiente e eficaz.
> Uma organização íntegra é uma organização que tem legitimidade e responsabilidade, além de um propósito claro que assegure os compromissos assumidos. É também uma instituição com um grau razoável de robustez e resiliência, que consegue receber e filtrar as pressões legítimas das que não devem ser incorporadas às agendas.
> O Programa de Integridade da CGU já tem estrutura e maturidade suficientes para assegurar que dirigentes, servidores e demais colaboradores do órgão atuem segundo os valores, princípios éticos e padrões adequados para cumprimento de sua missão, atendendo aos princípios da legalidade, imparcialidade, moralidade, publicidade e eficiência.
> É preciso termos o compromisso com a verdade, com a atuação técnica e com a busca permanente de um comportamento ético, coerente e com a priorização do interesse público.
> **Além da perspectiva da prevenção, do combate à corrupção e da questão ética e de conduta, é importante destacar que o Programa de Integridade também possui como finalidade**

> **gerar cada vez mais valor público à sociedade brasileira, contribuindo para a entrega de melhores produtos, serviços e políticas públicas**.
> Esta terceira versão do Plano de Integridade da CGU inova ao trazer para a pauta da integridade ações de diversidade e equidade, buscando mergulhar ainda mais em condutas e comportamentos que possibilitem a criação de um ambiente diverso e justo, pautado pela moral, pelo respeito e pela gentileza. A alta administração da Controladoria-Geral da União, ao aprovar a edição deste Plano, demonstra seu compromisso de prover os recursos e o apoio necessário às unidades e servidores envolvidos, para a realização das ações pactuadas, a fim de que cada vez mais a CGU seja referência de uma organização íntegra e ética para toda a Administração Pública brasileira. (grifo nosso) (https://www.gov.br/cgu/pt-br/acesso-a-informacao/governanca/programa-de-integridade-da-cgu, acesso em 28.11.2023).

Mais recentemente, em convergência com as diretrizes e orientações definidas pela Controladoria-Geral da União (CGU), o Ministério da Gestão e Inovação em Serviços Público (MGI) instituiu o Programa de Integridade do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviço Público - Pró-Integridade através da Portaria n. 1.878 de 28 de abril de 2023.

No que se refere aos programas ou planos de integridade, os seus conceitos, premissas e objetivos encontram-se descritos de forma explícita e ao mesmo tempo direcionada a resultados na *ratio* da Portaria n. 1.878 de 28 de abril de 2023:

> Art. 2° Para os efeitos desta Portaria, considera-se:
>
> I - programa de integridade: conjunto estruturado de diretrizes e medidas institucionais voltadas para a prevenção, detecção, punição e remediação de práticas de corrupção, fraudes, irregularidades e desvios éticos e de conduta;
>
> II - plano de integridade: documento que organiza as ações no âmbito do Programa de Integridade a serem adotadas em determinado período de tempo, devendo ser revisado periodicamente; e
>
> III - risco de integridade: possibilidade de ocorrência de evento de corrupção, fraude, irregularidade ou desvio ético ou de conduta que venha a impactar o cumprimento dos objetivos institucionais.
>
> Art. 3° São premissas do Pró-Integridade:
>
> I - o comprometimento da Alta Administração do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos com a manutenção de um adequado ambiente de integridade em todos os seus órgãos;

II - a **colaboração e a integração** entre as instâncias de integridade;

III- o comprometimento e o engajamento de todos os órgãos do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos com as normas, ações e iniciativas relativas ao Pró-integridade;

IV - a **tempestividade para providenciar ações em face das violações** à integridade evidenciadas;

V - **a prestação de informação mediante procedimentos ágeis, com uso de linguagem simples, objetiva e acessível;** e

VI - o monitoramento permanente dos mecanismos de integridade.

Art. 4° São objetivos do Pró-Integridade:

I - disseminar normativos, conceitos e boas práticas relativas à gestão da ética, à gestão de riscos à integridade, aos princípios e às boas práticas de controle interno, **transparência** e atuação correcional e ao **fomento à diversidade e participação social**;

II - sistematizar a gestão dos riscos à integridade e auxiliar no **desenho de medidas de tratamento**, com a sensibilização e capacitação das pessoas e aprimoramento de controles internos;

III - estimular o comportamento ético e íntegro por meio da implementação de **iniciativas de comunicação e disseminação da cultura de integridade**;

IV - disseminar conceitos, fundamentos, processos de letramento a respeito de condutas antissexistas, antirracistas, anticapacitistas ou outras que contribuam para **o enfrentamento de todas as formas de discriminação e assédio**;

V - evidenciar o papel das instâncias de integridade fomentando a integração dessas instâncias com os órgãos do Ministério;

VI - fomentar o uso adequado dos canais de denúncia e representação sobre desvios éticos, ilícitos administrativos, fraude e corrupção;

VII - **esclarecer continuamente** as hipóteses de ofensas éticas, conflitos de interesse e sanção disciplinar aplicáveis, de acordo com a legislação em vigor;

VIII **- fomentar a transparência pública em sua natureza passiva e ativa, e sua interface com a política de dados abertos, e dar condições para o acompanhamento social dos temas sob a governança do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos, observadas as hipóteses legais de sigilo;**

> IX - promover a conformidade às normas e regras, tendo em vista o princípio da legalidade;
>
> X - promover ações voltadas para a **capacitação** de pessoas em temas relacionados à integridade;
>
> XI - monitorar os casos de violação à integridade evidenciados em processos de avaliação da ética e processos disciplinares, **analisando as principais tendências e causas dos desvios ocorridos**;
>
> XII - prevenir e combater a corrupção, a prática de atos ilícitos na administração e os desvios de conduta de agentes públicos que venham a impactar o cumprimento dos objetivos institucionais;
>
> XIII- fomentar a adoção de medidas e a edição ou aprimoramento de guias, manuais e orientações normativas necessárias à promoção da integridade; e
>
> XIV - promover a atuação colaborativa e apoiar a implementação de mecanismos de integridade junto às partes interessadas.
>
> Parágrafo único. O Pró-Integridade atuará de forma complementar e integrada às demais unidades do Ministério da Gestão e da Inovação em Serviços Públicos que desempenhem funções de integridade, de forma a evitar a sobreposição de esforços, racionalizar os custos e melhorar o desempenho e a qualidade dos resultados (grifos nossos).

Na nossa dissertação de mestrado defendida em 2021[10], no seu segundo capítulo que trata da "ressignificação dos princípios da Administração Pública", traçamos diretrizes a partir de algumas teorias (que, por sua vez, cabem dentro dos fundamentos da Teoria dos Sistemas Sociais), admitindo a instrumentalização dos princípios como forma de conferir legitimidade a um programa de compliance ou integridade:

Tabela 1: Princípios da Administração Pública Ressignificados

Princípio da Legalidade Administrativa	
Função instrumental e conformidade	i) assimilação pelo Estado de uma *função conjuntural normativa* de administração das normas jurídicas dos três Poderes constituídos, o que modifica a significação clássica de divisão de poderes consubstanciada em Montesquieu,

[10]MESQUITA. Camila Bindilatti Carli de. *Conformidade estrutural sistêmica: da ressignificação dos princípios da Administração Pública ao programa de compliance regulatório no setor público*. Universidade de Brasília, 2021 (https://repositorio.unb.br/handle/10482/41793)

estrutural sistêmica	vez que a função administrativa se encontra dentro dos três Poderes;
	ii) o reconhecimento das normas sociais gestadas no ambiente a ser regulado ou quase-normas, que permitem a comunicação do direito estatal com o direito periférico, especialmente no campo da regulação jurídica;
	iii) processo de *controle jurídico da autorregulação social*, porquanto o seu conteúdo, em alguns momentos, deveria ser buscado em uma relação dinâmica entre sistema-ambiente (fechamento-abertura-reconhecimento), especialmente quando o agente público estivesse lidando com a discricionariedade administrativa;
	iv) o conceito de Gunther Teubner (2005), a lei ou as normas jurídicas (JUSTEN, 2016, p.71) passam a ser, especialmente, *campos sociais de ação*, possuindo *natureza de estruturas subsistêmicas específicas com sentido próprio*;
	v) irradiação, para fora do sistema jurídico, de uma gama de orientações que intensificam a relação dinâmica de autorreferencialidade e ambiente (do sistema jurídico), auxiliando na criação de *estruturas de reflexão*;
	vi) realização do controle social contido ou indireto (intervenção reflexiva e reduzida) de outros sistemas sociais autônomos, direcionando a formação de *procedimentalizações* (reguladas);
	vii) assimilação instrumental das funções dos submodelos estratégicos de Gunther Teubner (1986, p. 304): a) o estabelecimento e a identificação de estruturas, funções sociais e tendências em desenvolvimento; b) a promoção e a avaliação normativa e estabelecimento de objetivos estratégicos, por meio da averiguação dos seus propósitos legais e das consequências legais e sociais dos seus

	preceitos; c) a manipulação de dados e a ação estratégica a influenciar a reflexividade de outros sistemas sociais.
Princípio da Impessoalidade	
Função instrumental e conformidade estrutural sistêmica	i) impessoalização de demandas e respostas públicas;
	ii) valorização e reconhecimento técnico especializado;
	iii) reconstrução normativa da intersubjetividade dentro de uma lógica de reconhecimento e lutas sociais pelo reconhecimento – "Liberalismo Hegeliano da Axel Honneth";
	iv) identificação/tratamento das vulnerabilidades sociais;
	v) assimilação de categorias como a) construção de elementos estruturais; b) estabelecimento de padrões de reconhecimento; c) estimulação do ancoramento ético das práticas sociais; d) empiria; e) quadro categorial de análises; f) formas reguladas e formas amplamente aceitas de reconhecimento social; g) inclusividade e individuação, entre outras.
Alinhamento à proposta da Teoria Crítica do Reconhecimento de Axel Honneth (HONNETH, 2007 e 2011b *apud* MELO &WERLE, 2013, p. 318):	i) necessidade de contrapor ao "construtivismo kantiano"(formulado por Rawls) uma "reconstrução normativa" de tipo hegeliano;
	ii) vincular a preocupação de garantia de liberdades iguais típicas do liberalismo-igualitário à dimensão ética, ainda que complexa, da autorrealização individual;
	iii) fazer uma apropriação das questões normativas da justiça no quadro referencial da teoria crítica, com o propósito de apontar os obstáculos e os potenciais existentes em sociedades modernas, para a realização da plena liberdade.
Princípio da Moralidade Administrativa	
Função instrumental e conformidade estrutural sistêmica	i) proteção da infraestrutura do reconhecimento recíproco;
	ii) valorização ética da autorrelação prática do indivíduo*;*
	iii) medição da realização individual a partir de formas de socialização;
	iv) valorização positiva do outro;

	v) reconstrução normativa através de práticas morais com amplo conteúdo;
	vi) identificação e valorização do núcleo normativo inerente aos padrões de reconhecimento;
	vii) regulação das formas de reconhecimento recíproco.
Eticidade democrática construída a partir da Teoria Crítica de Axel Honneth.	
Princípio da Publicidade	
Função instrumental e conformidade estrutural sistêmica	i) do direito da transparência ao direito da explicação (compreensão) administrativa;
	ii) assunção de microssistemas especializados promotores da *democracia administrativa* (participativa) e da *cidadania administrativa*, voltados à ampliação da capacidade de compreensão do conteúdo exposto ao público;
	iii) controle social do Estado e das suas políticas públicas;
	iv) direito à explicação (compreensão): a) o acesso às informações deve se dar da forma mais ampla possível, quando não observadas as exceções constitucionais, de modo que o segredo deve ser afastado tanto de informações positivas ou neutras, mas sobretudo de informações negativas e pessimistas; b) a informação deve ser autoexplicativa, de maneira que o seu destinatário compreenda, inclusive, a sua finalidade; c) deve ser concisa, precisa e incluir não somente conteúdo previsto em normas, mas tudo o que seja de interesse à compreensão contextual; d) o conteúdo deve ser em linguagem acessível, independendo de conhecimento técnico à sua compreensão; e) deve englobar as respostas públicas ao contexto decotado, de sorte que o cidadão conheça os caminhos a serem seguidos (planejamento e riscos), os meios a serem adotados e os possíveis resultados a serem perseguidos ou alcançados.
Princípio da Eficiência Administrativa	

Função instrumental e conformidade estrutural sistêmica	i) a fixação da *procedimentalização regulada* com o aumento da discricionariedade administrativa;
	ii) a ampliação do controle interno, externo e social (*democracia administrativa participativa*) de direcionamento de políticas públicas;
	iii) a tomada de decisões por instâncias de deliberação coletivas pautadas na *cooperação consensualista*;
	iv) a sustentabilidade quadripartite (econômica, sociopolítica, ambiental e ética-integridade);
	v) a inovação *simbiótica* (*design* democrático).
Teoria dos Jogos e o conceito de *equilíbrio de Nash* (1951): maximização dos resultados para todos os participantes ou *players*.	

Portanto, diante do quadro normativo da CGU e do MGI e considerando as diretrizes principiológicas construídas na referida dissertação de mestrado, é possível de antemão constatar que os programas de compliance da Controladoria-Geral da União (CGU), bem como o do Ministério da Gestão e Inovação em Serviços Público (MGI) alinham-se com essas diretrizes principiológicas construídas no nosso trabalho de 2021.

Quando a CGU confirma a busca por uma Administração Pública íntegra, participativa, transparente, eficiente e eficaz, que consegue receber e filtrar as pressões legítimas das que não devem ser incorporadas às agendas e atendendo aos princípios da legalidade, imparcialidade, moralidade, publicidade e eficiência, a CGU está de certa forma reconhecendo, por exemplo, a importância do direito à transparência e do direito à explicação (compreensão) administrativa, pilares do Princípio da Publicidade.

E se por um lado a fixação da *procedimentalização regulada* importa no aumento da discricionariedade administrativa, por outro lado a ideia de desenvolvimento de microssistemas especializados promotores da *democracia administrativa* (participativa) e da *cidadania administrativa* voltam-se à ampliação da capacidade de compreensão do conteúdo exposto ao público e resultam no aprimoramento do controle social, especialmente das políticas públicas de primeira linha ou prioritárias.

É curioso que a terceira versão do Plano de Integridade da CGU inova ao trazer para a pauta da integridade ações de diversidade e equidade, buscando mergulhar ainda mais em condutas e comportamentos que possibilitem a criação de um ambiente diverso e justo, pautado pela moral, pelo respeito e pela gentileza.

A ressignificação do Princípio da Moralidade apresentado de forma sintética na tabela anterior aponta para essa reconstrução normativa de práticas morais com amplo conteúdo e para a necessidade de identificação e valorização do núcleo inerente aos padrões de reconhecimento social (HONNETH, 2003a), justamente a proposta da terceira versão do Plano de Integridade da CGU.

No art. 4°, inc. I do programa do MGI (Ministério de Gestão e Inovação em Serviços Públicos), essa questão da moralidade administrativa apresenta-se como prioridade, já que o objetivo lá é o de disseminar normativos, conceitos e boas práticas relativas à gestão da ética, à gestão de riscos à integridade, aos princípios e às boas práticas de controle interno, transparência e atuação correcional e ao fomento à diversidade e participação social.

Percebe-se, portanto, o alinhamento entre ambos os programas (CGU e MGI), fundamentado em diretrizes principiológicas do Direito.

O programa de compliance do MGI também possui como objetivo a sistematização da gestão dos riscos à integridade e o auxílio no **desenho de medidas de tratamento**, com a sensibilização e a capacitação das pessoas e o aprimoramento de controles internos.

Esse objetivo alinha-se com o princípio da eficiência, porque, por desenhos de controle (regulatórios) flexíveis, a depender da necessidade setorial, é possível promover uma inovação simbiótica, no sentido de se maximizar os ganhos a todos os participantes da (auto) regulação promovida pelo programa ou plano de integridade do MGI, sem, contudo, prejudicar a essência regulatória (de intervenção e controle) desses programas.

Alterando um pouco o foco para o setor privado, é fato, por exemplo, que desde 2016, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) lançou um guia de compliance para as empresas com a finalidade de evitar práticas anticoncorrenciais (https://www.gov.br/cade/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes-institucionais/guias-do-cade, acesso em 28.11.2023). Esse guia define compliance como:

> Compliance é um conjunto de medidas internas que permite prevenir ou minimizar os riscos de violação às leis decorrentes de atividade praticada por um agente econômico e de qualquer um de seus sócios ou colaboradores.
> Por meio dos programas de compliance, os agentes reforçam seu compromisso com os valores e objetivos ali explicitados, primordialmente com o cumprimento da legislação. Esse objetivo é bastante ambicioso e por isso mesmo ele requer não apenas a elaboração de uma série de procedimentos, mas também (e principalmente**) uma mudança na cultura corporativa.**
> O programa de compliance terá resultados positivos quando conseguir incutir nos colaboradores a importância em fazer a coisa certa.
> Uma vez que tais colaboradores podem apresentar diferentes motivações e graus de tolerância a riscos, o programa tem por função **ditar valores e objetivos comuns**, garantindo sua **observância permanente.** Programas de compliance podem abranger diversas áreas afetas às atividades dos agentes econômicos, como corrupção, governança, fiscal, ambiental e concorrência, dentre outras, de forma independente ou agregada.
> (...)
> Um programa de compliance raramente abarcará a legislação pertinente a apenas um setor ou endereçará apenas um tipo de preocupação. O mais comum é que os programas tratem simultaneamente de diversos aspectos e diplomas normativos. Por isso, cada agente econômico deve levar em consideração suas próprias particularidades quando da implementação de um programa de compliance.
> Nos casos em que as áreas de exposição são múltiplas, a maior efetividade será garantida na medida em que o compliance concorrencial seja desenvolvido e implementado não isoladamente, mas sim como parte de um programa mais amplo e abrangente de integridade e ética corporativas.
> **A estratégia mais ampla deve ser a de incorporar o compliance à cultura de negócios da empresa, de modo que não seja possível dissociar seu comprometimento com a observância das leis de suas normas internas.** A partir daí, o programa correrá menor risco de ser visto como um entrave para o alcance das metas de performance e passará a ser considerado e incorporado como parte das regras fundamentais do negócio (grifos nossos).

Nessa linha, a PETROBRAS reestruturou o seu sistema de conformidade e representa um exemplo significativo da prática pela iniciativa privada. Ela conceitua o seu sistema de Integridade como sendo:

> um conjunto de estruturas de governança, normas e instrumentos de gerenciamento e controle, visando prevenir a materialização dos riscos de conformidade. É composto pelo Programa de Compliance e pelas áreas que atuam nos riscos de conformidade. O Sistema de Integridade garante um ambiente corporativo íntegro para os negócios, com transparência, ética e diálogo com nossos colaboradores, parceiros e clientes

(https://petrobras.com.br/sustentabilidade/governanca-corporativa, acesso em 30.11.2023).

Na perspectiva do visual law, o gráfico a seguir sintetiza bem todos os envolvidos pelo programa de compliance da PETROBRAS, destacando, quanto à sua abrangência, quem são os destinatários dessa autorregulação setorial envolvidos direta ou indiretamente pelo programa.

Figura 1. Destinatários programa PETROBRAS

Percebe-se que o compromisso na esfera privada é tão ou mais desafiador do que para o setor público, porque, como afirmou o CADE já em 2016, a função dos programas é a de ditar **valores e objetivos comuns, garantindo sua observância permanente** ao passo em que a estratégia regulatória de um programa ou mesmo de um plano, política ou sistema é a **de incorporar o compliance à cultura de negócios da empresa, de modo que não seja possível dissociar seu comprometimento com a observância das leis de suas normas internas.**

Um grande desafio porque empresas são agentes ativos de atuação direta no mercado que possuem como objetivo principal e necessário a maximização de utilidades e ganhos.

De forma geral, a regulação ou autorregulação promovida pelos programas, quer para o setor público, quer para o setor privado, busca o estabelecimento de valores e objetivos comuns, a despeito dos objetivos

diferenciados entre o setor público e privado (ainda que essa dicotomia seja bem mais complexa do que a simples distinção entre o público e o privado).

A regulação promovida pelos programas de compliance ou de integridade no Brasil possui como meta regulatória uma uniformidade principiológica e interpretativa (estabelecimento de valores comuns), o que por si só já justifica trazermos para a presente tese o estudo especialmente da Teoria da Regulação Inteligente (*smart regulation theory*).

Para a traçar o nosso estudo comparativo dos programas, a Teoria da Regulação Inteligente (*smart regulation theory*) apresenta-nos como uma interessante ferramenta, porque permite inserirmo-nos em um ambiente de *pluralismo regulatório* (GUNNINGHAM & SINCLAIR, 1999), para justamente nele trabalharmos com desenhos regulatórios instrumentais apoiados em *critérios ou princípios* (GUNNINGHAM & YOUNG, 1999).

Ao se analisar um programa de conformidade ou integridade, a primeira impressão que se tem é a de que algo de fora do programa precisa ser melhorado ou aprimorado por quem o instituiu. A segunda é a de que o programa possui um objetivo bem definido, ainda que seja apenas o cumprimento de um dever legal. Geralmente, são programas extensos e minuciosos, que trazem uma carga normativa prevalecente, ainda que em forma de *soft law*.

Ocorre que por detrás da ideia do plano ou programa em si há um universo de conceitos e compreensões jurídico-regulatórias ou técnico-normativas geralmente *pressupostos de forma intuitiva* pelos participantes dessa regulação ou desse "fenômeno regulatório".

Contudo, se esse universo vier à consciência do regulador e demais participantes do processo e permitir a compreensão contextual em que a regulação pelos programas de compliance encontra-se inserida, provavelmente o processo será mais efetivo e legítimo, porque permitirá um alcance mais apropriado do alvo regulatório.

A consciência do arcabouço (normativo) da conformidade contribui substancialmente para o sucesso do processo regulatório, principalmente se esse arcabouço for pensado e realmente estudado em um contexto em que seja possível avaliar a sua evolução para resultados mais eficientes.

Saber qual é a perspectiva que se adota de programa de compliance regulatório, qual o conceito de regulação, autorregulação voluntária e regulada e

governança regulatória, qual o contorno que se dá a riscos e contingências para a integridade, quais os possíveis conceitos de tecnologia e porque começar a trazer uma metodologia da complexidade apoiada na dialética para regular tecnologias são questões que enriquecem o debate sobre a efetividade e legitimidade dos programas e da própria (auto) regulação promovida por eles.

A intenção é a de situar os programas dentro do fenômeno da regulação de forma original, trazendo à tona o que os cerca, do que se alimentam, o que os informa e qual a sua amplitude, a partir do estudo indireto de casos empíricos.

A partir desse estudo, propõe-se apresentar uma análise comparativa dos programas com teorias jurídico-regulatórias avançadas: objetiva-se identificar se os programas estão sendo guiados pelas diretrizes formadas a partir dos conceitos, princípios e teorias jurídico-regulatórias que, destacados na presente tese, formam o nosso quadro categórico de verificação e análise. Contudo, caso não estejam, procuraremos identificar qual é o outro caminho que os programas de compliance regulatório vêm trilhando no Brasil.

A análise comparativa oferece um instrumental robusto para a identificação da ocorrência de distorções nocivas da regulação em prática, como, por exemplo, a configuração de um programa de fachada que, maquiando a conformidade, acaba por acobertar práticas de corrupção: a comparação oferece ferramentas extras para a reconfiguração de um programa que tem se mostrado inefetivo e ineficiente, além de auxiliar na conscientização do arcabouço da conformidade pelo regulador ou interessados, o que já os ajuda muito em termos de conhecimento necessário para a prática regulatória.

A seguir, serão apresentados os nossos conceitos de programa de compliance regulatório; regulação, autorregulação voluntária e regulada; governança regulatória; riscos e contingências para a integridade; tecnologia e metodologia da complexidade apoiada na dialética.

2.2. Programa de compliance ou de integridade regulatório

O Decreto n. 11.129 de 11 de julho de 2022 conceituou, recentemente, programa de integridade da seguinte forma:

> Art. 56. Para fins do disposto neste Decreto, programa de integridade consiste, no âmbito de uma pessoa jurídica, no

> conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes, com objetivo de:
>
> I - prevenir, detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira; e
>
> II - fomentar e manter uma cultura de integridade no ambiente organizacional.
>
> Parágrafo único. O programa de integridade deve ser estruturado, aplicado e atualizado de acordo com as características e os riscos atuais das atividades de cada pessoa jurídica, a qual, por sua vez, deve garantir o constante aprimoramento e a adaptação do referido programa, visando garantir sua efetividade.

Quando elaboramos um artigo científico em 2019 para conceituar o compliance público, extraímos da nossa análise a seguinte definição[11]:

> "o compliance público poderia ser conceituado como sendo o programa normativo de integridade ou conformidade elaborado pelos órgãos e entidades da Administração Pública que, abarcando um conjunto de mecanismos e procedimentos setoriais, se destinaria a promover uma eficaz, eficiente e efetiva análise e gestão de riscos decorrentes da implementação, monitoramento e execução das políticas públicas, procuraria promover um fortalecimento tanto da comunicação interna, como da interação entre os órgãos e entidades da Administração Pública na gestão das políticas públicas, traria uma maior segurança e transparência das informações e, por essa razão, promoveria um incentivo à denúncia de irregularidades e controle da corrupção, focado no resultado eficiente, ou seja, na maximização do bem-estar social e na realização dos direitos fundamentais, sobretudo os de natureza social".

Percebe-se que os programas trabalham com análise de risco, reconfiguração de ambientes através de procedimentos, implementação ou aprimoramento de uma cultura de integridade organizacional e, por fim, com a ideia de dialética, ou seja, de constante atualização dos seus comandos.

---

[11] BINDILATTI CARLI DE MESQUITA, Camila. O que é compliance público? Partindo para uma Teoria Jurídica da Regulação a partir da Portaria nº 1089 (25 de abril de 2018) da Controlaria-Geral da União (CGU). **Journal of Law and Regulation**, *[S. l.]*, v. 5, n. 1, p. 147–182, 2019. Disponível em: https://periodicos.unb.br/index.php/rdsr/article/view/20587. Acesso em: 6 maio. 2024.

Ao menos esses elementos estão presentes na dinâmica dos programas e acabam integrando o seu conceito.

Contudo, para nós também os programas de compliance ou integridade são mecanismos jurídicos regulatórios de intervenção sistêmica, que auxiliam significativamente na construção de uma *eticidade administrativa* e de uma *democracia administrativa*, através da regulação que promovem, porquanto representam modelos estratégicos altamente especializados que permitem o afloramento da função modulatória ou interventiva-indireta do Direito na sociedade[12] (MESQUITA, 2021).

Em outras palavras, os programas apresentam-se como uma *inovação social normativa* e podem auxiliar nessa jornada interventiva através da regulação a depender da sua modelagem ou arquitetura jurídica.

Enquanto mecanismos jurídicos regulatórios de integração social sistêmica, dentro do campo da *inovação social normativa*, afigura-nos possível falar de uma espécie embrionária de *regulação democrática* a partir do setor público e/ou privado.

Então, os programas de compliance ou integridade vistos como *mecanismos regulatórios inovadores e de intervenção indireta do Direito* permitiriam o redimensionamento funcional das instituições/empresas e, a depender do modelo regulatório adotado e de como a adoção de determinado modelo regulatório ou modelos regulatórios é realizada, seria possível avançar-se por meio de uma *regulação inteligente* (à vista de um Estado Regulador), logo de “dentro para fora” (endorregulação), buscando um aprimoramento da base do Estado Democrático de Direito, sob a perspectiva da governança pública e da governança corporativa.

É que, para nós, a regulação é realmente “a reconfiguração conjuntural do ambiente regulado voltada à consecução de um modelo ideal de funcionamento do sistema e dirigida por regras e princípios inscritos e espelhados nos direitos fundamentais” (ARANHA, 2013, p.104*).*

---

[12] MESQUITA. Camila Bindilatti Carli de. *Conformidade estrutural sistêmica: da ressignificação dos princípios da Administração Pública ao programa de compliance regulatório no setor público*. Universidade de Brasília, 2021 (https://repositorio.unb.br/handle/10482/41793)

Nessa linha de raciocínio, a compreensão da presente tese passa pela ideia inicial de que a função de conformidade depende de modelos estratégicos para que se materialize na sociedade (MESQUITA, 2021).

> "Modelos estratégicos são construções jurídicas altamente seletivas da realidade social. Sua seletividade é definida pelo contexto social e os critérios de seletividade resultam da limitação mútua de seus submodelos empíricos, prospectivos e operacionais. O teste final deles é a reentrada na realidade social. Sua função social é a autoidentificação do sistema jurídico como critério para sua própria transformação" (TEUBNER, 1984, p. 305, tradução própria).

Segundo Gunther Teubner (1986, p. 303, tradução própria), no que se refere aos modelos estratégicos, "estamos lidando com construções intelectuais concorrentes que contêm diferentes avaliações empíricas da sociedade", bem como com as suas "avaliações normativas e subsequentes decisões estratégicas".

As premissas, estruturas e consequências de todos os modelos podem ser analisadas e discutidas"[13]. Os modelos podem possuir diferentes tipologias e elementos: podem ser modelos gráficos, técnicos, sociais-normativos, imperativos; podem conter elementos projetivos, seletivos, pragmáticos.

Por serem altamente seletivos, os modelos estratégicos constroem uma racionalidade própria a partir da identificação de estruturas e funções sociais, bem como tendências em desenvolvimento (*submodelo empírico*). Eles também permitem que se defina a avaliação normativa e os objetivos estratégicos, através da averiguação dos propósitos da lei e das consequências legais e sociais dos seus preceitos (*submodelo prospectivo*), bem como manipulam dados, sendo orientados para a ação (*submodelo operativo*) (TEUBNER, 1984, p 304).

Os programas de compliance ou de integridade, a depender da sua arquitetura jurídico-regulatória, são utilizados em modelos estratégicos complexos ou mesmo como modelos estratégicos e configuram uma redução

---

[13] "We are dealing with competing intellectual constructs that contain different "empirical assessments of society", as well as their "normative evaluations and subsequent "strategic" decisions. The premises, structures and consequences of all those models can be analyzed and discussed" (TEUBNER, 1986, p. 303).

significativa da função de conformidade estrutural sistêmica a partir da regulação (MESQUITA, 2021). Ou melhor, apresentam-se como um dos inúmeros instrumentos de realização ou materialização da regulação baseada em pressão externa.

Os programas de compliance ou de integridade promoverão um regulação bem sucedida na medida em que forem capazes de estabelecer e identificar estruturas, funções sociais e tendências em desenvolvimento; de realizar avaliações normativas e de fixar objetivos estratégicos, por meio da averiguação dos propósitos da lei e das consequências legais e sociais dos seus preceitos; de conseguir manipular dados e, com eles, promover ações estratégicas, para, juridicamente, em última análise, conseguir influenciar outros sistemas (econômico, político, digital, ecológico), buscando, ao fim e ao cabo, a conformidade estrutural dos sistemas envolvidos no objetivo regulatório (MESQUITA, 2021).

Quanto aos programas, é possível vê-los sob uma perspectiva privada, corporativa ou empresarial, em que o programa é criado e implementado por empresas ou pessoas jurídicas de direito privado em situação de competitividade de mercado, dentro do ambiente corporativo, com objetivo de promover um ajuste interno de pensar e mover institucional em busca de uma maximização de lucros, com o aumento de sua competitividade no mercado combinada com uma gestão de riscos decorrentes da constrição regulatória e da aplicabilidade ou não da regulamentação estatal sobre o setor regulado.

Nesse caso, inclusive, a decisão de criação e de implementação é da entidade privada como opção de resposta a um arcabouço regulatório pré-constituído existente fora da sua esfera jurídica, mas que pode influenciar, direta ou indiretamente, nas suas atividades dentro do sistema econômico vigente.

Vislumbramos uma segunda perspectiva que pressupõe, substancialmente, a direta comunicação entre a esfera pública e a privada, devendo observar além das normas centrais do Estado, as normas sociais gestadas no ambiente do negócio a ser regulado, sob pena de ineficiência do programa normativo setorial.

A existência dessa esfera demanda, necessariamente, a inter-relação entre a esfera pública e privada no mesmo grau de incidência e complexidade. São programas que regulam o campo, hoje, indefinido, do que é público e do que é privado, assimilando, inclusive, constantes alterações no que seria ou não jurídico. Atua em um ambiente difuso, sem delimitação do seu alcance, em constante transformação e mutação, mas que se diferencia de um ambiente interno quer de uma empresa, quer de uma instituição pública, por exemplo.

E por fim, na terceira perspectiva, há os programas de integridade no setor público. O programa de integridade no setor público, ao nosso ver, são ordenatórios quando seu programa normativo se encontra mais voltado a uma autorregulação institucional, com olhares para dentro do seu setor regulado, estabelecendo estruturas ou patamares de conformidade internos.

Contudo, também seria possível falar em programas que projetem seus efeitos, necessariamente, para fora do âmbito institucional a alcançar a coletividade em graduação proporcional à extensão da política pública regulada pelo programa – os programas de compliance políticos.[14]

Por fim, quando trouxermos a expressão de programas de compliance ou integridade, estaremos tratando, ao longo desse trabalho, de todas as três perspectivas, exceto se houver necessidade de distinção, o que será feito especificamente para o caso; bem como entenderemos como sinônimos as expressões “programas de compliance” e “programas de integridade”, que, em princípio, serão usadas tanto para o setor público, quanto para o privado.

No entanto, estamos nos restringindo a programas de compliance ou integridade regulatórios, sendo necessária uma segunda redução conceitual:

> “Assim, o compliance regulatório é, ao mesmo tempo, uma estratégia empresarial de lidar com os modelos regulatórios, sejam eles comando-e-controle ou de regulação

[14] BINDILATTI CARLI DE MESQUITA, Camila. O que é compliance público? Partindo para uma Teoria Jurídica da Regulação a partir da Portaria nº 1089 (25 de abril de 2018) da Controlaria-Geral da União (CGU). **Journal of Law and Regulation**, *[S. l.]*, v. 5, n. 1, p. 147–182, 2019. Disponível em: https://periodicos.unb.br/index.php/rdsr/article/view/20587. Acesso em: 6 maio. 2024.

> descentralizada, como também um objeto de estudo de estratégias governamentais de regulação apoiadas em regulação ordenadora e criminalizadora ou, principalmente, apoiada na cultura de negócios do setor regulado" (ARANHA, 2018, p. 441).

Diríamos que o programa de compliance regulatório não só "tem sido utilizado por modelos estratégicos de regulação que galvanizam a cultura empresarial de negócios rumo ao interesse público" (ARANHA, 2018, p. 437), como tem permitido - em especial no setor público - uma autorregulação institucional (compliance público ordenatório) ou uma heterorregulação política (no campo das políticas públicas), partindo, porém, da própria Administração Pública a iniciativa dos programas, nestes últimos dois casos.

Quanto à modelagem, é possível afirmar que "o compliance regulatório ingressa na regulação como justificativa central para a adoção de estratégias regulatórias alegadamente mais eficazes, mas também como um índice, entre muitos, destinado a inspirar a arquitetura de modelos regulatórios pautados pela aferição do sucesso ou fracasso de sua implementação" (ARANHA, 2018, p. 449).

Já com relação ao *enforcement* dos programas:

> embora assimétrica a relação regulatória, ela se fundamenta numa mútua observação que pode ser conduzida para que *enforcement* e compliance sejam coordenados de forma a instaurar um jogo de cooperação entre reguladores e regulados, como forma de potencializar a eficiência regulatória. Para isso, a autoridade regulatória pode e deve valer-se de uma gradação de medidas que incentivem o cumprimento voluntário e inibam inobservância, reservando medidas excessivamente gravosas para comportamentos acentuadamente desviantes (LOPES, 2018, p. 200, grifo nosso).

Por fim, no campo da efetividade, a ideia que se destaca em relação ao programa é a de que, na medida em que vai ocorrendo a efetiva implementação e monitoramento do seu conteúdo, passa a surgir a necessidade de uma regulação inteligente[15] com a combinação de vários

---

[15] GUNNINGHAM, N.; GRABOSKY, P. *Smart Regulation: Designing Environmental Policy.* New York: Oxford University Press, 1998.
GUNNINGHAM, N.; SINCLAIR, D. *Designing Smart Regulation.* Paris: Organisation for Economic Co-operation and Development, 1998. Disponível em: <http://www.oecd.org/environment/outreach/33947759.pdf>. Acesso em: 23 maio 2019.

mecanismos de atuação para que, no jogo entre *enforcement* e compliance, o resultado seja o melhor possível para a estratégia empresarial ou institucional traçada, permitindo, inclusive, um *beyond compliance*.

Sobre a regulação inteligente e responsiva pelo programa, trataremos no próximo capítulo. Por ora, a intenção é a de construir e delimitar o universo em que compliance regulatório está inserido.

2.3. A Regulação

Para o presente trabalho trazemos compliance (mecanismo) sob a perspectiva regulatória, ou seja, a nossa abordagem tem por finalidade compreender esse fenômeno no campo jurídico-regulatório.

A busca é por um regime jurídico regulatório apoiado em compliance. Ou melhor, por um conjunto de disposições normativas e administrativas que influenciam diretamente o ambiente regulado e, com isso, promovem resultados esperados, modificando o próprio ambiente.

Contudo, é importante pontuar o que entendemos por regulação nessa perspectiva jurídica.

De fato, para nós regulação é “a reconfiguração conjuntural do ambiente regulado voltada à consecução de um modelo ideal de funcionamento do sistema e dirigida por regras e princípios inscritos e espelhados nos direitos fundamentais” (ARANHA, 2013, p.104).

Aliás, essa visão estratégica da regulação é o que nos permite, como dissemos anteriormente, entender compliance regulatório como uma inovação social normativa.

Isso porque a regulação promovida pelo compliance regulatório é aquela que admite várias formas de reconfiguração conjuntural e normativa do ambiente regulado, sem, contudo, comprometer a essência ou propósito regulatório predefinido pelo regulador, porque busca um modelo ideal de funcionamento espelhado em direitos humanos e fundamentais.

Diríamos que o programa ou plano de conformidade seria um órgão vital pertencente a um organismo vivo e surpreendentemente dinâmico. Esse organismo é a regulação em si, a qual compliance integra, dentre outros mecanismos jurídico-regulatórios.

É possível entender a regulação como uma tecnologia de reconfiguração de ambientes que por vezes se apoia na endorregulação, na autorregulação voluntária, ou ainda na autorregulação regulada; outras vezes na regulação propriamente dita com intervenção estatal direta, também chamada de heterorregulação; e, em outros momentos na desregulação, no seu próprio recuo.

Como dispõe Othon de Azevedo Lopes (2018), *in Fundamentos da regulação*, pág.45, a regulação enquanto tecnologia pode ser vista como uma construção "sobre experiências intersubjetivas, mediada por uma linguagem artificial e formalizada."

Se por um lado essas experiências possuem pretensão de tornarem-se universalmente válidas a partir de definições gerais, por outro lado são construções artificiais.

E muito embora a regulação refira-se a um universo de abstrações e inferências, ela não deixa de considerar apenas um enfoque parcial de um determinado objeto. É que se o enforque fosse universal, a linguagem não seria artificial como a da regulação, mas sim natural e as possibilidades apresentar-se-iam como infinitas. Neste caso de plenitude, inclusive, o ambiente seria o do mundo natural ou do mundo da vida (HABERMAS, 2012).

Não é esse o enfoque que encontramos na regulação. Por ser uma tecnologia, ela almeja, especialmente por meio da quantificação e de cálculos, atingir um resultado direcionado, pré-determinado com pretensão de eficiência e racionalizado.

Com essa virada técnica ou com a tecnicalização do Direito, a regulação pode tanto provocar um fortalecimento na legitimação democrática dos atores sociais, como pode, sendo instrumentalizada de forma descompromissada, provocar um déficit de legitimação democrática.

Por isso, a nós é cara a ideia de que "o ambiente regulatório não é um cenário de deveres triviais, mas sim de um espaço de sobrecarga de comandos, em que a observância do aparato normativo é, em verdade, uma relação de aprendizado mútuo entre regulador e regulado" (LOPES, 2018, p. 67).

É por isso que dessa constatação parte a nossa ideia de *regulação democrática* sob o olhar da conformidade, em busca do aprimoramento da ordem democrática por meio de uma governança regulatória.

> "Daí que a regulação como fenômeno inerente à sociedade complexa tenha que ser confrontada com princípios, que tem potencial de tradução para transformar o hermetismo tecnicista da regulação em uma ordem de sentido para o cidadão inserido no mundo da vida, como esfera de vivência indiferenciada, permitindo uma adesão autônoma aos deveres insertos na plêiade normativa da sociedade complexa" (LOPES, 2018, p. 68).

A regulação possui como objetivo a produção de uma utilidade pública essencial em regime de mercado.

Diríamos que, nesse regime, os bens produzidos pelo processo regulatório ultrapassam a sua natureza de mera utilidade de mercado, ampliando-se o seu espectro para tornarem-se instrumentos de realização de direitos sociais.

Essa transformação não é tranquila e tampouco simples. Ela ocorre "num cenário de sobrecarga para o Direito, em razão da produção intensiva de normas regulatórias com baixa densidade organizatória em termos jurídicos" (LOPES, 2018, p.162).

Chega a haver, então, em alguns setores um caos normativo e um conflito permanente de comandos jurídicos, que precisam ser administrados dentro de uma lógica de *governança normativa* (regulatória) propriamente dita.

> "De todo modo, a regulação é uma tecnologia exercida no âmbito do mercado em que se apresentam grandes corporações, para direcioná-lo na produção eficiente de utilidades de interesse público, em que se destacam entidades estatais formadas por profissionais com formação técnica e científica. Também é marcante a sua função na manutenção da integração sistêmica, ao permitir uma coordenação entre os sistemas econômico e político-burocrático." (LOPES, 2018, p.163).

Como estratégia, a regulação precisa intervir tanto no mercado quanto na sociedade para atingir os seus objetivos conformadores e integrativos.

É preciso reconhecer na sua lógica os *limites efetivos de estruturas autorreferenciais à intervenção legal*, bem como deter um *profundo conhecimento social* para que o Direito atue dentro dessa lógica, mas é ainda mais relevante que a regulação em si possua como estratégia a integração de grandes empresas, que são hierarquias sociais formadas independente do Estado e que, ao passarem pelo processo de regulação, comecem a compartilhar características públicas como resultado da própria regulação (LOPES, 2018).

Em outras palavras, “não é incomum que as atividades reguladas sejam submetidas a uma rotina que reflete não só padrões regulatórios, mas também um conjunto de procedimentos assumidos como *standards* pela própria companhia” (LOPES, 2018, p. 184).

E mais e mais vai ficando clara a ideia de que a regulação promovida por um programa ou sistema de conformidade necessita de orientação jurídica através de princípios e diretrizes traçadas pelo Direito, bem como poderá alcançar resultados mais eficientes se observar teorias jurídico-regulatórias que sustentem um perfil de regulação aberta e democrática.

No próximo capítulo, antes da análise dos casos concretos, esses princípios serão abordados através de algumas teorias de forma a apresentar diretrizes para a análise qualitativa dos programas dos casos selecionados para estudo, estudo que será realizado no último capítulo da presente tese.

Através de uma análise comparativa do compliance regulatório no Brasil com teorias jurídico-regulatórias avançadas (Teoria da Regulação Inteligente e da Regulação Responsiva), objetiva-se avaliar qualitativamente onde nos encontramos até o presente momento, que não nega a existência de um pluralismo jurídico vigente na atual sociedade complexa e as necessidades decorrentes dessa realidade.

Em outras palavras, no próximo capítulo, a proposta é a de apresentar algumas diretrizes com base em princípios e teorias regulatórias incidentes sobre o compliance regulatório e, no capítulo seguinte, verificar nos casos selecionados se há resquícios ou não tanto do nosso pensamento até então desenvolvido, quanto das ferramentas regulatórias que afloraram da construção desse nosso pensamento ao logo do presente trabalho.

Para tanto, apresentamos nesse subcapítulo a nossa ideia de regulação e a abrangência do seu conceito, destacando, assim, diante dessa perspectiva por nós desenvolvida, os objetivos e as dificuldades de um programa de compliance de natureza regulatória.

2.4. A Autorregulação voluntária e regulada

Nesse subcapítulo, a nossa pretensão é a de localizar o programa de compliance regulatório dentro do ambiente regulatório de regulação descentralizada (BLACK, 2001), admitindo a existência de contextos plurais e multisetoriais de regulação ou desregulação de forma concomitante[16], com foco também nas normas sociais gestadas no ambiente que será regulado pelo programa de compliance regulatório.

Júlia Black (2002, p. 20, tradução própria) traz a ideia de regulação descentralizada (*decentred regulation*) como sendo "um esforço contínuo e focado no sentido de alterar comportamentos, de acordo com normas e objetivos definidos, com a intenção de produzir resultados identificados de forma ampla, o que pode envolver mecanismos de criação de normas e padrões de conduta, coleta de informações e modificação de comportamentos" – *um espaço privado de regulação*:

> A utilização do termo autorregulação para descrever tais casos em que um indivíduo disciplina sua própria conduta, porém, é apenas uma dentre as possíveis acepções da palavra. Isso porque, em um contexto propriamente jurídico, o prefixo "auto" não é utilizado necessariamente em seu sentido literal: sua conotação pode também se relacionar a um grau de controle coletivo que não seria alcançado pelo comportamento individual do mercado por si só (OGUS, 2000, p. 588). Nessa acepção não literal – que, diga-se desde já, é aquela que efetivamente distingue a autorregulação jurídica de outros institutos –, o termo "auto" se traduz em uma dimensão de coletividade, abrangendo grupos ou associações que disciplinam as condutas de seus membros ou mesmo de terceiros que porventura aceitem se submeter ao regime de

[16] "It is important to understand that self-regulation is very different from deregulation. That is because a policy of self-regulation incorporates legal pluralism, which says that regulatory policy must take seriously the differences among institutions in society and their potential for selfregulation." (GUNNINGHAM, Neil. REES, Joseph. "Industry Self-Regulation: An Institutional Perspective." Law & Policy, vol. 19, no. 4, Out. 1997, p. 363-414. Disponível em HeinOnline, https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/lawpol19&i=373. Acesso em 13 de novembro de 2019).

> autorregulação (FONSECA, 2018 *apud* BLACK, 1996, p. 26; PAGE, 1986, p.145).

Importante destacar que a autorregulação envolve algum nível de controle (ou tentativa de controle), por um grupo de indivíduos ou associação, do comportamento de seus membros ou mesmo do comportamento de terceiros (PAGE, 1986, p. 145), na medida em que os reflexos da autorregulação são sentidos tanto pelo regulado, quanto pelos atores sociais ou de mercado que se relacionam com o regulado.

A autorregulação possui, portanto, uma natureza abrangente cujos efeitos expandem-se para fora da companhia ou instituição com mais ou menos força ou alcance, a depender das medidas autorregulatórias adotadas.

O fato do Estado eleger a autorregulação como uma solução alternativa a um sistema de regulação clássico centralizado (BLACK, 2001, p. 104) não desconfigura a natureza autorregulatória da regulação, isso se se mantiver com o particular a liberdade de regular ou de não regular, bem como a liberdade de escolher o que regular.

A autorregulação pode ser uma alternativa interessante a hipóteses em que o Estado simplesmente não tem condições de bancar os custos da regulação de determinado setor (AYERS; BRAITHWAITE, 1992, p. 103).

Afigura-nos relevante a subdivisão de Alexandre Aragão (2013, p. 35), que identifica quatro espécies de regulação: (i) regulação estatal, exercida com base em regras emitidas por órgãos e entidades estatais, mesmo que deles participem representantes de organismos intermédios da sociedade; (ii) regulação pública não estatal, feita por entidades da própria sociedade, mas por delegação ou por incorporação de suas normas ao ordenamento jurídico estatal; (iii) autorregulação, exercida de forma autônoma por instituições privadas, normalmente associativas e sem qualquer delegação ou chancela do Estado; e (iv) desregulação, que consiste na ausência de regulação institucionalizada, pública ou privada, ficando os agentes submetidos apenas ao livre desenvolvimento do mercado.

A despeito dessa subdivisão, também é possível ver o fenômeno da autorregulação de três maneiras: 1. a autorregulação voluntária ou

espontânea (*voluntary self-regulation*); 2. autorregulação regulada (*sanctioned self-regulation*); e 3. a autorregulação delegada (*mandated self-regulation*).

Quando tratamos de programas de compliance regulatório, o que fica mais distante do nosso objeto de estudo são os casos de delegação do poder de regular pelo Estado a determinadas instituições – autorregulação delegada (*mandated self-regulation*), como ocorre, por exemplo, com a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) em relação à atividade da advocacia no país.

A regulação pelo s programas de compliance, em princípio, não é hipótese direta de autorregulação delegada. A autorregulação promovida pelos programas tende a ser voluntária ou regulada, mantendo assim a sua essência regulatória de mecanismo descentralizado de regulação. Os programas não são, em princípio, instrumentos da delegação da competência regulatória estatal.

Por outro lado, são instrumentos tanto da autorregulação voluntária ou espontânea (*voluntary self-regulation*), quanto da autorregulação regulada (*sanctioned self-regulation*).

Autorregulação voluntária ou espontânea para a seguinte tese é vista como um sistema de ordenação privada em que não há qualquer forma de intervenção estatal (*spontaneous private legal ordering*) (OGUS, 2000, p. 589).

A característica principal desse tipo de autorregulação está na ausência de envolvimento direto ou indireto do Estado no processo regulatório (BLACK, 2001, p. 118), de forma que o modelo regulatório e, no nosso caso, a arquitetura jurídica do programa é definida e modelada a critério único do agente privado, sem qualquer intervenção estatal.

Inclusive ela pode ser utilizada como estratégia preventiva a eventual regulação estatal. Ou seja, o agente privado através da autorregulação antecipa-se modificando o comportamento do mercado ou dos agentes de mercado, antes mesmo de uma regulação estatal, alterando e redirecionando o contexto regulatório (*coerced self-regulation*) (BLACK, 2001, p. 118) para o seu benefício.

Nesse caso, pode haver a criação de novos riscos ou a maximização dos riscos ou contingências já existentes, em busca do aprimoramento das atividades de mercado realizadas pelos agentes ou pelos

agentes privados envolvidos na autorregulação espontânea. Esse comportamento pode ser notado em especial através de processos de autorregulação voluntária de tecnologias destacadamente as disruptivas, como a inteligência artificial preditiva, por exemplo.

Já na autorregulação regulada, a rigor aceita-se que o Estado limite a liberdade regulatória dos agentes privados em troca da não regulação estatal naquele campo de atuação privado. Nesse caso, o próprio Poder Público acaba por conceder maior grau de coercitividade à competência normativa e sancionatória dos agentes autorreguladores (MEDAUAR, 2002, p. 128), ainda que de forma indireta ou mediante incentivos.

Ian Ayers e John Braithwaite (1992) também chamaram atenção para a hipótese de "autorregularão forçada" (*mandated self-regulation*). Embora a palavra forçada leve-se a pensar em comando e controle, regulação centralizada, trata-se na verdade de uma espécie de negociação entre Estado e particulares.

Cada agente privado será impulsionado a editar seus próprios standards regulatórios com intuito de evitar que o Estado determine por ele próprio essas medidas. O *enforce* (forçado) ocorre de duas formas: (i) a empresa é impelida a se autorregular sob pena de sofrer regulação (ou incidência) estatal; (ii) as regras privadas podem ser publicamente impostas (AYERS; BRAITHWAITE, 1992, p. 101).

No Brasil, a Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei n° 14.133 de 1° de abril de 2021) cria hipóteses de programas de compliance obrigatórios, assim como apresenta, como incentivo, alguns benefícios às empresas que implementem o programa voluntariamente:

> Art. 25. O edital deverá conter o objeto da licitação e as regras relativas à convocação, ao julgamento, à habilitação, aos recursos e às penalidades da licitação, à fiscalização e à gestão do contrato, à entrega do objeto e às condições de pagamento.
> (...)
> § 4º Nas contratações de obras, serviços e fornecimentos de grande vulto, o edital deverá prever a obrigatoriedade de implantação de programa de integridade pelo licitante vencedor, no prazo de 6 (seis) meses, contado da celebração do contrato, conforme regulamento que disporá sobre as medidas a serem adotadas, a forma de comprovação e as penalidades pelo seu descumprimento.

> Art. 60. Em caso de empate entre duas ou mais propostas, serão utilizados os seguintes critérios de desempate, nesta ordem:
> (...)
> IV - desenvolvimento pelo licitante de programa de integridade, conforme orientações dos órgãos de controle.
> § 1º Na aplicação das sanções serão considerados:
> (...)
> V - a implantação ou o aperfeiçoamento de programa de integridade, conforme normas e orientações dos órgãos de controle.
> Art. 163. É admitida a reabilitação do licitante ou contratado perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, exigidos, cumulativamente:
> Parágrafo único. A sanção pelas infrações previstas nos incisos VIII e XII do **caput** do art. 155 desta Lei exigirá, como condição de reabilitação do licitante ou contratado, a implantação ou aperfeiçoamento de programa de integridade pelo responsável.

Como incentivo, a Lei Anticorrupção (Lei n° 12.846 de 1° de agosto de 2013) também estimula a implementação dos programas, valorizando especialmente os que procuram seguir orientações dos órgãos de controle:

> Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções:
> (...)
> VIII - a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica;

No *Estudo sobre Teorias Jurídicas da Regulação Apoiadas em Incentivos* (2019, p. 22 e 23), Márcio Iorio Aranha e Othon de Azevedo Lopes, além de outros professores da Universidade de Brasília (UNB), trazem a informação de que:

> A autorregulação regulada ou *enforced self-regulation* é uma das propostas desenvolvidas pela teoria da regulação responsiva como um meio-termo entre a estratégia de autorregulação e a de comando e controle, em que a empresa é obrigada a produzir um conjunto de normas que cubram determinada área de preocupação do regulador, submetendo-as a ele para ratificação, com a possibilidade de que sejam reenviadas ao regulado para aprimoramentos. Após ratificação, suas eventuais violações são punidas com atuação direta do regulador.

Segundo os autores dos *Estudos* (2019), na autorregulação regulada o regulado cria um regime jurídico específico próprio para as

atividades que pretende regular. Então, não há a necessidade de criação de normas em abstrato de aplicação universal, o que torna a regulação contextual e com maiores chances de obter resultados positivos:

> Além dessa característica de existência de normas escritas privadamente e ratificadas publicamente, outro elemento próprio à autorregulação regulada está em se exigir da empresa que internalize custos de fiscalização por intermédio da criação de departamento ou grupo de conformidade interno à empresa com o objetivo de monitorar a observância das normas e recomendar ações disciplinares contra os infratores. O fracasso em reverter a situação de desconformidade por parte da empresa, de corrigir a atuação desconforme ou de implementar recomendações de punições disciplinares resulta em comunicação compulsória, por parte da diretoria de compliance, à agência reguladora (ARANHA e outros, 2019, p. 22).

O programa de compliance sob a perspectiva da teoria da regulação responsiva é instrumento de autorregulação por vezes regulada, mas em algumas circunstâncias pode ser um instrumento de autorregulação voluntária.

No entanto, para a regulação responsiva,o programa de compliance poderia ser caracterizado como espécie de *autorregulação em escalada* do voluntarismo na base para a obrigatoriedade no ápice.

Naturalmente, a regulação pelo programa de compliance pode iniciar-se com uma roupagem de autorregulação voluntária ou *voluntary self-regulation* e, na sequência, passar ou não para a autorregulação regulada *sanctioned self-regulation.*

Ele pode, ainda, vestir-se desde o início de autorregulação regulada ou *sanctioned self-regulation.* Nesse caso:

> A estratégia da autorregulação regulada exige, do regulador, que: a) somente ratifique regras de conduta empresarial que satisfaçam as políticas públicas governamentais; b) garanta que o departamento ou grupo de compliance da empresa tenha independência na estrutura hierárquica societária; c) realize a averiguação dos livros de registro da atuação desse grupo; d) implemente fiscalizações pontuais para avaliar se o grupo está cumprindo sua finalidade de detecção de violações às normas; e e) abra processos administrativos contra empresas que tenham subvertido a atuação do grupo de compliance. Também é relevante pontuar que a autorregulação regulada, ou mesmo a autorregulação voluntária, são manifestações de estratégias regulatórias apropriadas a áreas de regulação complexa, multifacetada e

> sujeita a constantes transformações tecnológicas (ARANHA e outros, 2019, p. 23).

O programa de compliance poderia ainda passar da autorregulação regulada para as hipóteses de autorregulação delegada ou *mandated self-regulation*. Ou seja, o programa pode ser fruto de delegação de competência regulatória, contudo trata-se hipótese mais rara, porque os pilares do programa, como se verá, são instrumentalizados dentro de um espaço considerável de autonomia e liberdade.

De toda forma, o programa de compliance regulatório, em princípio, representa uma prática autorregulatória, visto que os regulados são impulsionados a editar seus próprios standards regulatórios, tanto para evitar que o Estado determine por ele próprio essas medidas, quanto para que o regulado atinja um padrão ótimo de conformidade e integridade, favorecendo-se dessa prática.

A ideia de autorregulação regulada apresentada pela Teoria da Regulação Responsiva (AYERS; BRAITHWAITE, 1992) conversa bem com os programas de compliance regulatório e com as suas propostas para os mais diversos setores públicos e privados, inclusive quando o sistema de conformidade é diretamente criado para regular políticas públicas.

No próximo capítulo, será abordada a relação entre autorregulação, compliance e regulação responsiva – a autorregulação pelo programa de compliance regulatório, sob a perspectiva da Teoria da Regulação Responsiva.

2.5. Os riscos e contingências

Para Ulrick Beck (2010),[17] na sociedade atual, a produção de riqueza é acompanhada da produção de riscos, havendo um processo natural de fabricação pela sociedade de seus próprios riscos, ou seja, a sociedade rompe a previsibilidade da vida e fabrica os seus próprios riscos, criando temas e problemas, tornando reflexivo o processo de modernização.

---

[17] BECK, Ulrick. *Sociedade de Risco: rumo a uma outra modernidade.* São Paulo: Ed.34, 2010.

A perspectiva do social altera-se diante da produção de riscos. Segundo o BECK (2010), o que se procura agora é uma forma de evitar ou mitigar os riscos e ameaças criados, de forma que essa criação não comprometa o processo natural de modernização. Em outras palavras, a fabricação dos riscos não deverá promover o rompimento com as fronteiras do que seja ecológico, medicinal, psicológico, socialmente e moralmente admissível:

> O termo 'sociedade de risco' é introduzido como uma forma de tentar definir o momento presente, farto de perigos ambientais e das inseguranças decorrentes do processo de modernização, pois, no seu entender, a modernização envolve não apenas mudanças estruturais, mas também a transformação das relações entre estruturas sociais e seus agentes. Assim, observa-se as classes sociais perdendo referência, sendo substituídas pela condição de "classes de risco", onde a distribuição de 'risco' toma o lugar do processo da distribuição desigual de riqueza.
> No entender de Beck (1989), essas duas condições ("sociedade de risco" e "sociedade reflexiva") são necessárias para a sociedade atual resolver duas questões simultâneas, decorrentes da adoção de um modelo técnico-científico de produção aliado à forma econômica capitalista. A primeira questão é como a riqueza produzida socialmente pode continuar sendo distribuída de forma desigual e legítima? Ao mesmo tempo, como se pode, em termos aceitáveis, prevenir, inativar, dramatizar, redirecionar e conduzir riscos e perigos, produzidos de forma sistemática no processo industrial avançado, sem sobrepor-se aos interesses ecológicos, médicos, psicológicos e sociais? (LIEBER, 2002, p. 87)

O foco, então, desvia-se da justa redistribuição de rendas para a redução de riscos criados que impactam na própria atividade do criador dos riscos (modernidade reflexiva).

Logo, ao mesmo tempo em que a sociedade é uma sociedade de risco, o risco, contudo, é gerado na sua particularidade e a preocupação é pontual. BECK (2010) relata um processo de individualização da sociedade que resulta em riscos criados para a garantia de acúmulo de capital e em prol do bem-estar social.

Na presente tese, é com essa visão que se aborda riscos e contingências e, por consequência, a regulação da gestão de riscos pelos programas de compliance regulatório.

Dito de outra forma, ficaremos no campo da fenomenologia, ou seja, partiremos da ideia de que não existe um risco por si mesmo – o risco é

um produto construído decorrente de uma contingência histórica, política, social e econômica:

> Pode-se entender o mundo como uma realidade inteiramente dada, constituída por estruturas reais e imutáveis, cuja existência é independente do homem e o precede. Tal concepção é conhecida como realista, objetivista ou materialista.
> Por outro lado, a realidade também pode ser entendida como um mundo social feito por nomes. Os nomes são criados artificialmente, permitindo que as coisas passem a existir a partir de então. Esta posição, com pequenas variações, é conhecida como nominalista, subjetivista ou relativista.
> Sob o ponto de vista epistemológico, a posição realista pressupõe a verdade como algo absoluto e é conhecida como 'positivista'. Nela se acredita que a posição externa do observador dá garantias de objetividade para a apreensão de 'leis naturais'.
> A posição nominalista toma a verdade como algo relativo, pois a posição externa do observador não dá garantias de isenção, e é conhecida como antipositivista.
> Sob o ponto de vista lógico, a posição realista, ao contrário da posição nominalista, considera que a única lógica possível é a lógica da não-contradição.
> Essas posições extremas raramente se aplicam na atual conceituação de 'risco', muito embora tenham originado as perspectivas 'objetivista' e 'relativista', respectivamente.
>
> Progressivamente, estas perspectivas foram sendo modificadas em virtude das próprias insuficiências. Alguns, como Renn (1997), argumentam que um processo de aproximação já vem ocorrendo desde os anos 70 (LIEBER, 2002, p. 79).

Dessa dicotomia afloram a perspectiva objetiva e a perspectiva subjetiva de riscos e, com elas, quando adotadas de forma pura, originam limitações na compreensão da integral amplitude da questão do risco em si:

> (...) a perspectiva objetivista vem se viabilizando através do uso de recursos da teoria econômica (teoria de jogos, teorias de decisão) em prol de uma visão de 'risco' associada essencialmente à uma relação de custo/benefício.
> Este enfoque traz sérios conflitos de ordem ética (Rehmann-Sutter, 1998), pois na concepção econômica só existe uma única posição pessoal: a do tomador de decisão. Para contornar este conflito, o discurso técnico tenta dar conta da realidade entendendo o 'risco' como duas partes separadas: o aspecto essencial (a probabilidade)
> e o aspecto acidental (o resto), tido como desprezível (LIEBER, 2002, p. 83).
> (...)
> Na perspectiva subjetivista, há, pelo contrário, uma expansão no próprio campo de estudo. Os diferentes entendimentos do 'risco' não se excluem na especificidade da perspectiva, mas

> se completam. Por isso, devem ser entendidos como uma continuidade, apesar da forma discreta em que foram analisados ((LIEBER, 2002, p. 84).
> (...)
> Na “teoria cultural do risco”, o próprio ou impróprio, ou o que é alimento ou não, é estabelecido pela cultura, numa escolha arbitrária, fazendo parte de uma estrutura de crenças que sustentam as relações sociais. Cada cultura estabelece a sua forma, mas a prática é geral. Nestes termos, ‘risco’ pode ser entendido como uma parte da cultura. As restrições não estão voltadas à identificação de um perigo em si, mas para a organização social na forma de uma estrutura rígida que estabelece a hierarquia do poder. Aquilo que se acredita ou que se dispõe como ‘arriscado’ é o indicativo para que o sujeito se coloque em conformidade com esta estrutura (Thompson & Dean, 1996) (LIEBER, 2002, p. 85).

Contudo, é com base predominantemente na fenomenologia que a presente tese procura se estruturar e, por sua vez, nela apoiamo-nos para apresentar a nossa perspectiva de riscos e contingências.

Como dissemos, a fenomenologia nos oferta a maior abertura possível para podermos trabalhar em qualquer perspectiva que se mostrar necessária, dentro da regulação apoiada em pressão externa:

> Na perspectiva fenomenológica ou hermenêutica o interesse se volta menos para as macroestruturas e mais para o entendimento circunstancial que é dado ao ‘risco’. O interesse é na forma como as pessoas percebem o mundo como uma realidade interpretada, usando, para isso, o senso comum e o conhecimento.
> A fenomenologia busca o entendimento do ‘risco’ como uma parte das relações de um sujeito com o outro, conforme uma cultura e dentro de uma estrutura social. Pressupõe-se que o entendimento não é simplesmente dado pelo ambiente, mas que as pessoas também o influenciam, de maneira recíproca (LIEBER, 2002, p. 84).

Situado o conceito de riscos e contingências, a partir da perspectiva fenomenológica abordada, podemos pincelar a questão relativa à gestão dos riscos e, com isso, entender o que um programa de compliance regulatório pode fazer por ela.

Basicamente, a gestão de riscos é orientada pela ABNT NBR ISO 31000:2018 através de princípios estampados na norma, que procuram direcionar a gestão para uma atuação consistente e coerente. Ela observa os seguintes princípios de gestão de ricos:

1. Integrada: a gestão de riscos não se dá separada das atividades de uma empresa, mas sim integrada.

2. Estruturada e abrangente: ela é feita de maneira sistemática, de acordo com a criticidade do objeto.
3. Personalizada: leva em consideração as especificidades dos objetivos, processos e ferramentas da organização.
4. Inclusiva: leva em consideração partes interessadas.
5. Dinâmica: está atenta a mudanças de contexto, a fim de aprender e responder apropriada e oportunamente a elas.
6. Bem informada: toma como entrada de seu processo informações históricas, atuais e futuras de maneira criteriosa e crítica.
7. Atenta a fatores humanos e culturais: envolve colaboradores e se alinha à cultura da empresa.
8. Voltada à melhoria contínua: o clico de gestão de riscos se retroalimenta com base em experiências e aprendizados a fim de melhorar.

No Manual da Metodologia de Gestão de Riscos da CGU, com base na ISO 31000, recomenda-se a observância das seguintes fases para uma gestão de riscos bem estruturada: 1. Entendimento do Contexto; 2. Identificação e Análise dos Riscos; 3. Avaliação dos Riscos; 4. Priorização dos Riscos; 5. Definição de Respostas aos Riscos; 6. Validação dos Resultados.[18]

O processo, portanto, tem sido bem desenhado por todos os setores da esfera pública e privada. São processos que sofrem aperfeiçoamento diário cujas fases recebem constante aprimoramento por profissionais especializados em riscos e na sua gestão.

Nesses processos, há a clara consciência de que os riscos estão presentes e não serão eliminados e que são ressignificados a todo instante. Há uma visão dialética do risco, das contingências e do seu processo de gestão que acaba implicando em uma gestão flexível e adaptável às crises vindouras.

Ocorre que ainda assim a gestão de riscos não é uma tarefa fácil e tranquila. Arrisca-se dizer que, a depender da ferramenta de gestão utilizada, o risco pode ser majorado ou novos riscos podem acabar sendo criados em

[18] Controladoria-Geral da União.https://repositorio.cgu.gov.br/bitstream/1/74036/1/Manual_Operacional.pdf. acesso em 09.09.2024.

uma resposta contrária à mitigação e ao tratamento dos riscos originalmente propostos.

Por hipótese, imaginemos que uma companhia ou instituição pública adote uma IA em inteligência de riscos. A IA aparece no processo como uma ferramenta de prevenção de riscos.

Contudo, utiliza-se da IA também para a realização de análises preditivas no campo da gestão de riscos. Desconhece-se, de antemão, a natureza das conclusões do IA que podem ser por um lado prudentes, úteis, independentes, contudo, por outro lado, podem ser direcionadas, discriminatórias e parciais.

Pergunta-se, então, quem regula o uso de uma IA preditiva (em riscos) pela companhia ou instituição pública?

E se a IA divulgar publicamente informações pessoais ou confidenciais da companhia ou da instituição; e se ela se colocar contrária a grupos específicos de consumidores ou terceiros; e se violar direitos autoriais ou a propriedade industrial, já que os dados utilizados são os existentes geralmente na internet; e se a IA detiver um sistema vulnerável que comprometa a segurança das informações da companhia ou da instituição pública; e se ela possuir uma explicabilidade opaca que coloca em risco a segurança da informação e, por conseguinte, da própria gestão de riscos...

Quem regula a própria opção de uso da IA preditiva como ferramenta interna de gestão de ricos? Quem avalia a qualidade dos resultados obtidos através do seu uso (pelo sistema de gestão de riscos)?

Não me parece que a regulação por lei conseguirá concretizar-se a ponto de penetrar nessa seara, permeando companhias e instituições e, por sua vez, especificar requisitos de segurança da informação que uma gestão de riscos orientada por IA deve possuir. Se a lei pode ou não regular a utilização da IA preditiva, é uma outra questão, contudo dificilmente alcançará grau de concretude necessário para regulação de contextos, arriscando irrelevância.

O programa de compliance regulatório é justamente uma tecnologia desenvolvida no âmbito jurídico-normativo que pode auxiliar significativamente nesse processo de seleção das ferramentas viáveis e aconselháveis, em prol de uma eficaz e eficiente gestão de riscos setoriais. E

isso é possível porque o programa trabalha primordialmente no campo da autorregulação regulada apoiada em pressão externa, diferindo-se da regulação por lei.

O programa de compliance pode possuir um capítulo, braço ou dispositivo voltado ao uso de tecnologias para aprimorar processos e, com isso, traçar o mínimo de exigências para que uma determinada tecnologia possa adentrar no ambiente da companhia ou instituição, absorvendo os seus processos em curso.

Como exemplo, o programa de compliance regulatório pode avaliar a explicabilidade de uma tecnologia como a IA, especialmente a preditiva, e, com isso, promover exigências dentro da gestão de riscos quanto à segurança de dados, privacidade, direitos autorais, propriedade industrial, qualidade dos consumidores e terceiros, etc.

Percebe-se que os programas de compliance regulatório estão diretamente implicados na gestão de riscos adotada pelo setor, tanto que o resultado regulatório do programa se alinha em uma codependência à gestão de riscos – se o processo de gestão de riscos cria novos riscos e o tratamento passa a ser mais sofisticado, o programa deve sofisticar-se para poder regular a nova tendência, absorvendo todo o conteúdo existente.

Em síntese, ficamos com a ideia de que os riscos e as contingências que nos atraem são aqueles gerados na sua particularidade e de preocupação pontual, ou seja, partimos da ocorrência de um processo de individualização da sociedade que resulta em riscos criados para a garantia tanto de acúmulo de capital, como em prol do bem-estar social (BECK, 2010).

E, justamente por isso, seria tão difícil para a lei promover uma regulação eficiente desses contextos, deixando um certo espaço para os programas de compliance regulatório.

Agora, se as tecnologias disruptivas são de uma complexidade ímpar para a regulação promovida pelos programas tanto quanto pela lei, não fica atrás dessas tecnologias a imensa dificuldade de se regular a criação de um risco proibido ou a sua potencialização através do “desconhecimento intencional” ou da “ignorância deliberada” (LUBAN, 1999) de agentes públicos e de agentes do mercado.

Essas novas categorias serão tratadas a seguir, considerando a sua relevância estratégica para a efetividade dos programas de compliance regulatório.

2.5.1. Teoria da Cegueira Deliberada ou *The Theory of Deliberate Blindness* e a relevância do programa de compliance ou do sistema de conformidade em funcionamento

Imaginemos que posturas de indiferença quanto à elevada probabilidade da ocorrência de um fato criasse ou incrementasse um risco não permitido.

Nesse cenário, haveria um alto grau de probabilidade de conhecimento ou mesmo um dever de conhecimento (e ação) para evitar que o fato nocivo se concretizasse, porém nada é feito – não se identifica um mínimo dever de diligência para evitar a criação ou incremento do risco proibido e, por vezes, a ocorrência do evento danoso.

Pergunta-se, então: como regular a indiferença intencional danosa ou a ignorância consciente?

A questão referente aos reflexos da indiferença intencional é abordada pela Teoria da Cegueira Deliberada ou *The Theory of Deliberate Blindness* ou *Willful Blindness Doctrine* (Doutrina da cegueira intencional), *Ostrich Instructions* (instruções de avestruz), *Conscious Avoidance Doctrine* (doutrina do ato de ignorância consciente).

Segundo Ira. P. Robbins (1990, p.196), professor criminalista da Washington College of Law e autor de obra consistente sobre a doutrina da cegueira deliberada, a teoria começou a se formar nos tribunais ingleses ainda no século XIX. Em 1861, no caso que ficou conhecido como ‘Regina vs. Sleep’, houve a primeira correlação entre conhecimento pleno e desconhecimento intencional (ignorância deliberada).

A questão centra-se na construção de uma espécie de “desconhecimento intencional”, em que o sujeito evita conhecer para não ter que agir ou para não ter que deixar de agir e, com isso, provoca um resultado danoso.

A Teoria da Cegueira Deliberada enriquece-se em relevância no âmbito do Direito Penal quanto a crimes que admitem o dolo eventual

do autor. Contudo, o seu fundamento não deixa de ser relevante para todos os atos da vida em sociedade.

Ela desperta o Direito para o fato de que o agente pode não conhecer de determinada questão e agir como se a não conhecesse, mas nem sempre será apatia, incapacidade ou imperícia. Algumas vezes, ele desconhece determinado assunto justamente porque procurou intencionalmente não "ouvir falar sobre ele", porém se encontra (com os demais) envolvido com o resultado danoso de ações ou omissões indevidas.

Em outras palavras, a *Conscious Avoidance Doctrine* (doutrina do ato de ignorância consciente) apoia-se no fato de que o desconhecimento intencional, bem como toda a estrutura criada conscientemente para garantir o desconhecimento, são fatores de aumento de riscos proibidos, que podem provocar resultados danosos.

Logo, o desconhecimento intencional e suas estruturas de garantia da ignorância consciente merecem ser abordados pela gestão de riscos, ainda que não se identifiquem propriamente crimes. É que a ignorância intencional e as suas consequências podem causar eventos tão mais desastrosos do que o agir mal-intencionado.

David Luban[19] em seu artigo *Contrived Ignorance* (1999), entende que a ignorância deliberada envolve dois momentos relevantes. O primeiro ele chama de *screening action* ou ação de ocultação; já o segundo momento ele nomeia de *unwitting misdeed* ou conduta involuntária.

Segundo Luban (1999), no primeiro momento o ator protege-se do conhecimento indesejado, criando um arcabouço de isolamento para evitar a sua responsabilização por omissão; já no segundo momento, o autor procura reputar-se inocente, mas só o seria se não tivesse atuado para evitar o conhecimento, ou seja, somente se a sua ignorância fosse realmente legítima.

Luban (1999), ainda, afirma que não é possível conferir o mesmo tratamento àquele que provocou a sua ignorância – o ignorante

---

[19] LUBAN, David. *Contrived Ignorance.* Georgetown University Law Center. *1999.* Disponível em *https://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/1751/,* acesso em 11.09.2024.

deliberado – daquele que legitimamente desconhece o fato relevante para a ação.

Contudo, além do que o autor nomeia como um “débil moral”, que é para ele aquele que nega a si mesmo a necessidade de conhecer, então possui um conflito moral a ser solucionado (avestruz), há aquele que lhe reserva conscientemente uma cláusula de exoneração, caso seja descoberto (raposa).

Claro que o ignorante deliberado tem que se encontrar em condições de conhecer o risco de dano, contudo a inobservância não necessariamente é de um dever específico: contenta-se com a inobservância de um dever geral de atentar aos riscos associados à realização de comportamentos potencialmente lesivos a interesses alheios (RAGUÈS; VALÈS, 2009).

No campo da regulação, o foco recai mais sobre o comportamento do agente de desejar conscientemente a ignorância e agir para garanti-la e menos para o seu enquadramento, por exemplo, no dolo eventual de um crime estudado pelo Direito Penal – isso porque, quando o Direito Penal é chamado a agir, provavelmente a tentativa de regulação foi fracassada.

O compliance possui todo um aparato capaz de atuar descontruindo estruturas de bloqueio intencional mais ou menos conscientes do conhecimento por quem pretende, deliberadamente, omitir-se ou “não se envolver”, mas que, naturalmente, pelas funções que exerce dentro de uma corporação ou instituição, não somente adquirirá o conhecimento para o agir (ou deve adquiri-lo), como deverá agir diante do conhecimento pela sua posição no contexto (regulatório).

No Brasil, no âmbito do direito público, pressupõe-se do agente competente diligência e não ingenuidade, há um dever de evitar ou minimizar o risco nocivo implícito no exercício da função que exerce, bem como há o pressuposto do mínimo conhecimento necessário ao exercício da sua função:

> O sistema constitucional e legal não tolera a ingenuidade no trato da coisa pública, ainda que não afirme a responsabilidade objetiva do exercente da função pública. A legalidade como condição para a atuação administrativa

> - o fazer somente a partir de expressa e prévia autorização legal - impede que o agente se escuse na ingenuidade, no desconhecimento do risco ou no amadorismo. A legalidade permissiva, que difere da proibitiva típica das relações privadas (tudo pode, salvo violar o que a lei proíbe), impõe a presunção de que o agente será capaz de antever o perdimento da moralidade administrativa e como isso evitá-lo (ROSA; MARTINS JÚNIOR, 2017).

Já no meio corporativo é mais fluida a relevância da ignorância consciente para o implemento e/ou o aumento de riscos não permitidos decorrentes da ignorância deliberada ou do desconhecimento consciente, contudo o desconhecimento deliberado não deixa de ser uma categoria relevante para a gestão de riscos à integridade corporativa.

Através de uma gestão de riscos que confere relevância à categoria de ignorância deliberada, os programas de compliance podem além de ajudar definir os *picos de relevância da ignorância deliberada* através do seu processo regulatório, podem, também, auxiliar na desconstrução de *estruturas de bloqueio do conhecimento,* que foram desenvolvidas para blindar o cego deliberado e salvaguardar seus interesses - estruturas essas muitas vezes construídas dentro de uma lógica valorativa nociva a interesses alheios e da própria sociedade e/ou mercado, porém arraigadas por procedimentos bem definidos que maquiam a sua nocividade.

2.6. A Governança (regulatória)

2.6.1. Conceito e princípios

O conceito de governança passa pela perspectiva de quem a está olhando – ela pode ser uma governança pública, corporativa, regulatória, de dados, etc.

A governança pública, por exemplo, vem conceituada no art. 2º do Decreto nº 9.202 de 22 de novembro de 2017:

> Para os efeitos do disposto neste Decreto, considera-se:
> I - governança pública - conjunto de mecanismos de liderança, estratégia e controle postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a gestão, com vistas à condução de políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade;
> Art. 3º São princípios da governança pública:
> I - capacidade de resposta;
> II - integridade;

III - confiabilidade;
IV - melhoria regulatória;
V - prestação de contas e responsabilidade; e
VI – transparência

Quando se passa, contudo, para o conceito de governança corporativa, outras diretrizes são desenhadas, porque os objetivos se distinguem diante de uma realidade agora privada de mercado.

O Instituto Brasileiro de Governança Corporativa, instituto de referência sobre o tema no Brasil, conceitua governança corporativa da seguinte forma [20]:

> "Governança corporativa é um sistema formado por princípios, regras, estruturas e processos pelo qual as organizações são dirigidas e monitoradas, com vistas à geração de valor sustentável para a organização, para seus sócios e para a sociedade em geral. Esse sistema baliza a atuação dos agentes de governança e demais indivíduos de uma organização na busca pelo equilíbrio entre os interesses de todas as partes, contribuindo positivamente para a sociedade e para o meio ambiente.
> Os princípios básicos de governança corporativa permeiam, em maior ou menor grau, todas as práticas do Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa, e sua adequada adoção resulta em um clima de confiança tanto internamente quanto nas relações com terceiros. São eles:
>
> - **Integridade** – Praticar e promover o contínuo aprimoramento da cultura ética na organização, evitando decisões sob a influência de conflitos de interesses, mantendo a coerência entre discurso e ação e preservando a lealdade à organização e o cuidado com suas partes interessadas, com a sociedade em geral e com o meio ambiente;
> - **Transparência** – Disponibilizar, para as partes interessadas, informações verdadeiras, tempestivas, coerentes, claras e relevantes, sejam elas positivas ou negativas, e não apenas aquelas exigidas por leis ou regulamentos. Essas informações não devem restringir-se ao desempenho econômico-financeiro, contemplando também os fatores ambiental, social e de governança. A promoção da transparência favorece o desenvolvimento dos negócios e estimula um ambiente de confiança para o relacionamento de todas as partes interessadas;
> - **Equidade** – Tratar todos os sócios e demais partes interessadas de maneira justa, levando em consideração seus direitos, deveres, necessidades, interesses e expectativas, como indivíduos ou coletivamente. A

[20] https://www.ibgc.org.br/conhecimento/governanca-corporativa/, acesso em 14.08.2024.

equidade pressupõe uma abordagem diferenciada conforme as relações e demandas de cada parte interessada com a organização, motivada pelo senso de justiça, respeito, diversidade, inclusão, pluralismo e igualdade de direitos e oportunidades;

- **Responsabilização (Accountability)** – Desempenhar suas funções com diligência, independência e com vistas à geração de valor sustentável no longo prazo, assumindo a responsabilidade pelas consequências de seus atos e omissões. Além disso, prestar contas de sua atuação de modo claro, conciso, compreensível e tempestivo, cientes de que suas decisões podem não apenas responsabilizá-los individualmente, como impactar a organização, suas partes interessadas e o meio ambiente;
- **Sustentabilidade** – Zelar pela viabilidade econômico-financeira da organização, reduzir as externalidades negativas de seus negócios e operações, e aumentar as positivas, levando em consideração, no seu modelo de negócios, os diversos capitais (financeiro, manufaturado, intelectual, humano, social, natural, reputacional) no curto, médio e longo prazos. Nessa perspectiva, compreender que as organizações atuam em uma relação de interdependência com os ecossistemas social, econômico e ambiental, fortalecendo seu protagonismo e suas responsabilidades perante a sociedade.

Contudo, ao tratarmos de compliance regulatório, a ideia nos remete a uma governança de natureza regulatória. Ou seja, independente da perspectiva pública ou coorporativa de governança, os programas de compliance regulatório (regulação descentralizada) são instrumentos ou mecanismos que integram uma governança de natureza regulatória, no campo da regulação apoiada em pressão externa.

De acordo com Gutierrez (2003), a governança regulatória envolve mecanismos que adequam à transparência o comportamento discricionário dos governos a partir da criação de um sistema regulatório transparente e previsível sustentável no tempo. Ela concentra uma espécie de desenvolvimento sistemático e a implementação de políticas gerais sobre como o governo utiliza seus poderes regulatórios e de forma a regulação está se desenvolvendo– uma espécie *accountability* regulatório.

A governança regulatória refere-se ao desenho institucional e legal do sistema regulatório, bem como ao enquadramento das tomadas de decisão e de seus resultados referentes ao processo regulatório, que pode ser tanto um processo centralizado, quanto descentralizado.

Não é tranquila a definição de governança regulatória, mas há uma certa percepção por parte dos reguladores e demais participantes da regulação de que a governança regulatória segue uma tendência de desburocratização somada à incorporação da inovação e vem assimilando conceitos de gestão de continuidade, resiliência e teste de cenários, este como instrumento prévio ao processo regulatório, adotando uma postura mais empírica e experimentalista do que propriamente teórica, no processo regulatório.

> O significado da governança regulatória é variável, mas sua característica fundamental está na necessidade de que os próprios afetados por um tipo de regulação apoiada em variáveis situadas fora das normas jurídicas presentes em comunidades normativas para além do Estado exercitem, em maior grau, habilidades colaborativas e assumam a responsabilidade por seus atos, configurando o modelo de governança regulatória descentralizada (*Estudo sobre Teorias Jurídicas da Regulação Apoiadas em Incentivos*, 2019, p. 162).

No Caderno da ENAP (Escola Nacional de Administração Pública) sobre governança regulatória[21], encontramos essa visão mais aberta e progressista apresentada com clareza:

> Diante da conjuntura crítica nascida da pandemia de Covid-19, respostas regulatórias inovadoras foram requeridas para impulsionar ações de enfrentamento da crise econômico-sanitária, principalmente para fins de flexibilização e "desburocratização". Estas contribuíram para atenuar os efeitos da crise em setores diversos, da indústria farmacêutica a áreas de infraestrutura (MASCIO; NATALINI; CACCIATORE, 2020). Muitas dessas inovações envolveram estratégias de "fast-tracking", suprimindo procedimentos e encurtando ritos decisórios. Ademais, o avanço de ferramentas algorítmicas e de inteligência artificial também ganhou impulso, o que, por sua vez, empurrou a regulação no sentido do terreno do experimentalismo. Essa nova realidade também evidencia um conjunto de oportunidades advindas daquilo que neste estudo tratamos como governança regulatória de tipo 2.0, qual seja, a que conta com espaço ampliado para a inovação. Neste particular, aproveitamo-nos do que a OCDE recentemente definiu, na mesma linha, mas de modo algo mais amplo, como política regulatória 2.0 (OCDE, 2021b). Em vista da complexidade, mutabilidade e escala dos problemas contemporâneos, esse padrão regulatório mais moderno se alinha também ao que Hartley e Kuecker (2022) demarcam como a era da "governança

[21] chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/7640/2/Caderno%20130%20%20Governan%C3%A7a%20regulat%C3%B3ria%202.0%20-Final.pdf, acesso em 1.08.2024.

> disruptiva". Em essência, exploramos neste trabalho os elementos fundantes de um repensar da regulação, o que só pode ser alcançado por meio da **incorporação de princípios de flexibilidade, agilidade, atitude antecipatória, experimentalismo, aprendizado constante e aberto, e pensamento sistêmico**. Estes são os marcadores principais de uma governança regulatória 2.0.(grifo nosso)

Logo, se a governança regulatória enquanto sistema tem se pautado pela flexibilidade, agilidade, atitude antecipatória, experimentalismo, aprendizado constante e aberto, e pensamento sistêmico, também o programa de compliance como mecanismo ou instrumento integrante do sistema regulatório (agora 2.0) provavelmente acabará seguindo o mesmo caminho, por ser parte integrante de um sistema permeado pelos mesmos princípios.

Em outras palavras, os programas de compliance regulatório, espécie de regulação descentralizada, seguem a governança regulatória instituída sobre o ambiente que irá regular, porque a integram como instrumento ou mecanismo regulatório, sob a perspectiva pública, corporativa ou sob qualquer outra perspectiva.

Nesse cenário, chama-nos a atenção o tripé da governança 2.0: flexibilidade, experimentalismo e constante aprendizado.

2.6.2. *Multi-level* governance ou governança multinível. Uma contribuição da ciência política para a ambientação da regulação baseada em pressão externa

Multi-level governance ou governança de multiníveis está diretamente relacionada com a gestão compartilhada intragovernamental e intergovernamental de serviços públicos e à criação de novos ambientes ou arranjos institucionais para a sua realização - assunto que introduzimos junto à ideia de *smart regulation* e de regulação responsiva.

O conceito de *Multi-level governance* (MLG) ou governança de múltiplos níveis tem sua origem nos estudos de integração da União Europeia (UE) na década de 1990. Segundo os seus criadores, buscava-se a ampliação do conceito de federalismo com o fim de incluir multiníveis de governo para formulações e decisões políticas, além dos governos locais e supragovernamentais (HOOGHE; MARKS, 2003):

> “Nos estudos sobre políticas públicas, o foco recai sobre “governança em redes”, onde a dispersão de autoridade não necessariamente implica um maior constrangimento do governo central em relação aos níveis subnacionais de governo e atores não-governamentais, mas sim a uma maior cooperação em processos de tomada de decisão” (HOOGHE; MARKS, 2003, tradução nossa).

A governança multinível altera o eixo do compartilhamento de responsabilidades e das competências institucionais; a natureza do *enforcement* das decisões de cunho regulatório; redistribui as competências intragovernamentais em múltiplas esferas; promove a interação política em diferentes níveis; provoca uma melhor alocação de recursos destinados às prestações de serviços públicos (HOOGHE; MARKS, 2003).

Ela traz a ideia de uma espécie de democratização do processo de decisão com a participação criteriosa de agentes externos, a fim de afastar a possibilidade de captura nociva da regulação e do mercado (STIGLITZ, 2013), contando com uma relocação da autoridade política em redes compartilhadas às vezes para cima, por vezes para baixo, ou ainda lateralmente no eixo de competências institucionais e de mercado:

> “O conceito de governança de múltiplo nível [...] chama atenção para a incorporação na complexa rede de tomada de decisão intergovernamental de atores públicos e privados, e para a necessidade desse processo ser mais transparente e aberto. Nós reconhecemos que a inclusão de atores privados em processos de tomada de decisão intergovernamental pode não ter o efeito de produzir governança mais cooperativa em alguns contextos de políticas públicas” (STEIN; TURKEWITSCH, 2010, p.5, tradução nossa).

Em 2001, Liesbet Hooghe e Gary Marks, professores de Ciências Políticas, catalogaram dois tipos de governança multinível e afirmaram, com base em dados empíricos, acreditar que a eficiência da governança depende necessariamente do reconhecimento da *mútua convivência* e *dependência* entre eles:

> Um tipo concebe a dispersão da autoridade para multitarefas, territorialmente jurisdições mutuamente exclusivas em um sistema relativamente estável com níveis jurisdicionais limitados e um número limitado de unidades. Um segundo tipo de governança retrata a especialização, com jurisdições territorialmente sobrepostas em um sistema relativamente flexível, sem camadas, com um grande número de jurisdições. Nós descobrimos que ambos os tipos coexistem em locais

> diferentes e explicamos algumas facetas dessa coexistência (HOOGHE; MARKS, 2001, tradução própria).

Enquanto instrumento regulatório de obtenção de resultados positivos, é possível, na visão desses cientistas políticos, propor uma ideia de governança regulatória que possui como *pressuposto justamente o reconhecimento da coexistência dessas duas governanças multiníveis* (tipo I e tipo II).

Liesbet Hooghe e Gary Marks (2001) reconhecem que em um ambiente de *pressões políticas*, a *estrutura do sistema* é fundamental para a *realização eficiente* de políticas públicas. No entanto, a uniformidade não é a regra – no ambiente há tanto "jurisdições" (ou eixos de competência) com propósitos gerais em territórios exclusivos e estáveis, com existem "jurisdições" (ou eixos de competência) de objetivos específicos, sobrepostas e flutuantes ou fluidas.

Os autores apontam para a existência de consórcios e condomínios entre jurisdições ou eixos de competência como um fator de desenvolvimento político e de surgimento de um *novo institucionalismo*: a governança deve operar em várias escalas, a fim de capturar variações no alcance territorial das externalidades políticas.

Ou seja, a nova governança procura internalizar externalidades; refletir melhor a heterogeneidade de preferências dos cidadãos; facilitar compromissos de políticas confiáveis; fomentar a inovação e a experimentação[22]; e ser mais eficiente.

Os autores Liesbet Hooghe e Gary Marks (2001) dividem a governança em dois tipos com as seguintes características:

---

22 "The first conceives of dispersion of authority to a limited number of non-overlapping jurisdictions at a limited number of levels. Jurisdictions in this system of governance tend to bundle authority in quite large packages; they are usually non-overlapping; and they are relatively stable. We label this Type I governance.
A second distinctive vision of governance pictures a complex, fluid, patchwork of innumerable, overlapping jurisdictions. These jurisdictions are likely to have extremely fungible competencies, which can be spliced apart into functionally specific jurisdictions; they are often overlapping; and they tend to be lean and flexible—they come and go as demands for governance change" (HOOGHE; MARKS, 2001, p.4).

Tabela 2: Tipos de Governança Multinível

Tipo I de governança multinível	Tipo II de governança multinível
Jurisdições multitarefas	Jurisdições de tarefas específicas
Jurisdições com limites territoriais mutualmente exclusivos	Jurisdições com sobreposição territorial
Número limitado de jurisdições	Grande número de jurisdições
Número limitado de níveis jurisdicionais. A dispersão de autoridade é restringida pela limitação dos níveis de autoridade.	Grande número de níveis de jurisdição com competências em camadas e não hierárquicas. “O que surge é um sistema global que é "tão desagregado que carece de padrões gerais e, em vez disso, é marcado por várias estruturas de cooperação sistêmica e conflito subsistêmico em diferentes regiões, países e questões áreas ”(ROSENAU, 1997, p. 38 *apud* HOOGHE; MARKS, 2001, p.8, tradução própria). As escalas organizadas, ou níveis, desaparecem - eles se fundem em um outro. Não existe superior ou inferior, inferior ou superior, nenhuma classe dominante de ator; em vez disso, uma ampla gama de atores públicos e privados competem ou colaboram na mudança de coalizões” (HOOGHE; MARKS, 2001, p.8, tradução própria).
Dispersão de autoridade em seis camadas do governo - local, interlocal, provincial, regional, comunitário e nacional.	Sistema flexível de “jurisdições” (ou eixos de competência) - autogoverno disperso por parte de diversos grupos ou blocos de interesses.

Sistema jurisdicional quase permanente. As mudanças normalmente consistem em realocar a política e suas funções nos níveis existentes de governança (Nicolaidis, 2001, p. 446).	Sistema jurisdicional flexível e fluido e com constantes realocações de participantes/ colaboradores.

A inovação para a governança regulatória reside, justamente, no segundo tipo de governança multinível. Para melhor compreendê-lo, importante destacar que a flexibilidade das “jurisdições” ou eixos de competências (que não são permanentes) são fundamentais de acordo com os autores, exatamente para responder às mudanças nas preferências dos cidadãos e nos requisitos funcionais.

Liesbet Hooghe e Gary Marks (2001, p.8) constatam, através de Charles Tiebout, que a mobilidade dos cidadãos entre várias jurisdições concorrentes fornece um equivalente funcional à competição de mercado (Tiebout 1956). Além de enfatizar o fato de que uma característica definidora da governança policêntrica é a simultaneidade de múltiplas oportunidades pelas quais os participantes podem forjar ou dissolver vínculos entre diferentes entidades coletivas (McGinnis 1999a:6), porque os tipos I e II de governança atuam de forma concomitante, podendo ou não ser justapostos.

Os cientistas reconhecem no tipo II de governança multinível uma flexibilidade jurisdicional, em que unidades flexíveis são estabelecidas quando necessário, sendo normais as variações do tamanho das “jurisdições públicas” ou eixos de competência a fim de minimizar as repercussões políticas e econômicas.

A governança do tipo II compreende autogoverno disperso por parte de diversos grupos ou blocos de interesses. Problemas de ação coletiva são tratados em arenas heterogêneas, mobilizadas por diversos atores.

O ponto chave é o de como esses tipos conviveriam e conversariam.

Os autores apresentam planos de localização da governança multinível tipo I e II, que poderiam ser no âmbito público/privado,

nacional/transnacional, como também na interação entre governo local e comunidades/associações[23].

> “A governança do tipo II também pode aparecer onde as comunidades locais se deparam com um pool local comum de problemas de recursos, ou seja, onde recursos renováveis escassos - por exemplo, uma bacia hidrográfica, um lago, um sistema de irrigação, áreas de pesca, florestas, áreas de caça, prados comuns – corre risco de esgotamento, porque é difícil restringir o acesso. Elinor Ostrom demonstrou como as comunidades ao redor do mundo desenvolveram estruturas de governança específicas para tarefas, muitas vezes autogeradas, para lidar com recursos de pool comuns (Ostrom 1990; também Keohane e Ostrom 1995). Sabemos que são muitos tais exemplos, mas não sabemos a que equivaleria o seu total” (HOOGHE; MARKS, 2001, p.12).

A busca por respostas eficientes para problemas de coordenação interjurisdicional (HOOGHE; MARKS, 2001, p.13, tradução própria) levaram ao reconhecimento dos dois tipos I e II de governança (regulatória).

Não à toa, na medida em que as políticas de uma jurisdição têm repercussões (externalidades negativas ou positivas) para outras jurisdições, a coordenação torna-se medida necessária para evitar resultados socialmente perversos.

Quanto maiores as externalidades, quanto maior o potencial de dano, maiores são os benefícios de cooperação interjurisdicional. No entanto, os custos de coordenação tendem a aumentar exponencialmente, conforme o número de jurisdições ou eixos de competência.

Hooghe e Marks (2001) não negam a importância da organização da governança do tipo I em níveis de hierarquia. Em suas constatações, encontraram que a governança tipo I diminui os custos de coordenação, limitando o número de jurisdições (eixos de competência) e, por sua vez,

---

23 “Type II governance at the local level is more common in Switzerland and the US than in Europe, though “partnership between a whole variety of service providers and levels of [local] government is the normal practice in most West European countries” (Batley 1991: 225). But nowhere do Type II jurisdictions overshadow Type I local government. Frey and Eichenberger concede that traditional communes constitute the most important form of governance in Switzerland” (Frey and Eichenberger 1999: 50) (HOOGHE; MARKS, 2001, p.12).
A governança do Tipo II em nível local é mais comum na Suíça e nos EUA do que na Europa, embora "a parceria entre uma variedade de provedores de serviços e níveis de governo [local] seja a prática normal na maioria dos países da Europa Ocidental" (Batley 1991: 225). Mas em nenhum lugar as jurisdições do Tipo II ofuscam o governo local do Tipo I. Frey e Eichenberger admitem que o tradicional as comunas constituem a forma mais importante de governança na Suíça (Frey e Eichenberger 1999: 50) (HOOGHE; MARKS, 2001, p.12, tradução própria).

estabelece jurisdições multifuncionais e de propósito geral com fronteiras territoriais não sobrepostas.

Uma estrutura de autoridade hierárquica pode facilitar a negociação entre uma pluralidade de atores, sem a controlar diretamente. Podem existir negociações, contudo, quando não está claro em um conflito de interesses qual interesse deverá prevalecer, a governança multinível do tipo I pode favorecer a negociação.

> "Vincent e Eleanor Ostrom observam que os arranjos cooperativos mantidos sob a regra da unanimidade podem ser sempre ameaçados pela presença de um reduto em que múltiplos consumos coletivos e unidades de produção estão criando externalidades significativas umas para as outras. Se essas externalidades têm as características de um bem público em um grande domínio que colide com várias coletividades, uma coletividade pode achar vantajoso resistir a desfrutar dos benefícios que podem derivar da união de ações com outros, sem assumir sua parcela proporcional dos custos". (…) Eles continuam a apontar que, "com unidades de governo sobrepostas, os conflitos entre governos em qualquer nível podem ser resolvidos recorrendo aos arranjos de tomada de decisão existentes em um nível superior de governo(96-97), incluindo particularmente os tribunais" (Ostrom e Ostrom 1999 apud HOOGHE; MARKS, 2001, p.13, tradução própria).

Mas esse ambiente de governança multinível do tipo I tem se mostrado insuficiente.

Por isso que a proposta é a do seu aperfeiçoamento por meio de uma modelagem regulatória inteligente e ela aparenta passar pelo reconhecimento de um novo ambiente criado no âmbito da governança multinível tipo II.

Nesse tipo II, a proposta é a de fragmentação, ou seja, a de quebra de formulação de políticas públicas em peças discretas que exigem coordenação interna com o mínimo de transbordamento externo, porque o foco é na resolução de problemas e não na negociação distributiva com consequências para toda a sociedade.

Promove-se, então, um isolamento de competências específicas, uma arquitetura *ad hoc* para atender a um problema específico.

Logo, enquanto a unidade de engenharia política na governança tipo I é a jurisdição ou o eixo de competência; já na governança do tipo II, é o problema de política individual ou uma parcela específica dela.

Sim, mas então qual seria a vantagem dessa convivência na perspectiva da compliance ou conformidade?

A vantagem de várias jurisdições sobrepostas é que diferentes funções de autoridade podem ser adaptadas a diferentes constituintes/atores. Além disso, a capacidade de resolução de problemas é aprimorada em pequenas jurisdições.

Mas esta solução é eficiente apenas na medida em que as soluções de política possam ser direcionadas para problemas específicos com constituintes bem definidos. A essência desta linha de pensamento é que a governança do tipo I e a governança do tipo II são boas em coisas diferentes e coexistem porque são complementares.

> "O resultado é um grande número de jurisdições do tipo II funcionalmente diferenciadas que são relativamente independentes (ou seja, que não impõem grandes externalidades para outras jurisdições) ao lado de um menor número de jurisdições multifuncionais tipo I em que a coordenação é menos custosa por seu número relativamente pequeno e sua territorialidade não interseccionada" (HOOGHE; MARKS, 2001, p.12, tradução própria).

As barreiras à mudança nas jurisdições do tipo I costumam ser altas, às vezes extremamente altas e tornam engenhosas e difíceis alterações positivas para o setor, pois as jurisdições, particularmente as do tipo I, são frequentemente ordenadas por regras de decisão que tornam a mudança muito custosa e quanto mais enraizada estiver uma jurisdição em outras instituições, maiores serão as barreiras à mudança.

Contudo, Liesbet Hooghe e Gary Marks (2001) constatam que a reforma dos arranjos do tipo II raramente enfrenta barreiras tão altas quanto às do tipo I: quando não se torna possível uma mudança estrutural macro, as instituições têm caminhado para soluções políticas específicas que trazem resultados setoriais, porém não menos relevantes dentro do seu campo de abrangência.

É possível trazer a governança multinível baseada nos estudos de Liesbet Hooghe e Gary Marks (2001) para o campo normativo/regulatório e compreender como governança regulatória inteligente aquela que permite a convívio da governança multinível em seus dois tipos I e II - deverá ser cultivado o ambiente propício para que essa convivência possa aflorar, sem

ignorar a existência e a potencialidade da governança multinível do tipo II e, portanto, sem impedir a *fluidez de designs regulatórios setoriais circunstanciais*[24].

A governança multinível convive bem com a ideia de regulação descentralizada (BLACK, 2002) e os programas de compliance utilizam-se de designs regulatórios setoriais circunstanciais e, por vezes, fluidos. Portanto, os programas podem ser considerados como instrumentos regulatórios do tipo II de governança multinível, atraindo sobre si todas as características desse tipo de governança catalogadas por Liesbet Hooghe e Gary Marks (2001).

2.7. A Tecnologia

> "A "tecnologia" não designa uma forma de técnica mais evoluída e potente graças à sua associação com a ciência (como a entende Bunge), mas um modo de vida próprio da Modernidade. A tecnologia é o modo tipicamente moderno de o homem lidar com o mundo, um "paradigma" ou "padrão" (*pattern*) característico e limitador da existência, intrínseco à vida cotidiana. Tão intrínseco que ele passa, por isso mesmo, despercebido." (CUPANI, 2016, p. 140 *apud* BORGMANN, Albert. *Technology and the character of contemporary life,*1984).

Partindo de considerações epistemológicas, podemos entender a tecnologia como um fenômeno que pertence ao âmbito do conhecimento.

> "Com efeito, a *techne* não era um mero fazer, mas um saber-fazer. Mitcham (1994, p. 118) lembra que em

---

24 "The types of governance that we have discussed in this paper share one vital feature: they are sharp departures from the model of the all-powerful central state. Political fordism is their common target.
Multi-level governance, in contrast, involves dispersion of authority. However, there are distinct ways to institutionalize this. One is to allocate competencies in bundles to a limited number of non-Overlapping governments, each catering for a particular territory at a particular scale. This limits the sheer number of jurisdictions and thereby facilitates coordination while gaining most of the scalar benefits of multi-level governance. An alternative, more radical, strategy is to disperse competencies among a very large number of overlapping governments. To the extent that the policies pursued by these governments do not spill over to neighboring jurisdictions, so the task of coordination is limited" (HOOGHE; MARKS, 2001, p.16).

Os tipos de governança que discutimos neste documento compartilham uma característica vital: eles são nítidos desvios do modelo do Estado central todo-poderoso. O fordismo político é seu alvo comum. A governança multinível, em contraste, envolve a dispersão de autoridade. No entanto, existem diferentes formas de institucionalizar isso. Uma é alocar competências em pacotes para um número limitado de não sobreposto governos, cada um atendendo a um determinado território em uma escala particular. Isso limita o grande número de jurisdições e, assim, facilita a coordenação enquanto obtém a maior parte do escalar benefícios da governança multinível. Uma estratégia alternativa, mais radical, é dispersar competências entre um grande número de governos sobrepostos. Na medida em que as políticas seguidas por esses governos não transbordam para as jurisdições vizinhas, de modo que a tarefa de coordenação é limitado (HOOGHE; MARKS, 2001, p.16, tradução própria).

> Platão *techne* e *episteme* estavam estreitamente associadas e que Aristóteles define a *techne* como um hábito que implica um *logos*, diferenciando-se da *episteme* por versar sobre o que é mutável (CUPANI, 2016, p.169).

Considerando a regulação realizada pelo programa de compliance uma tecnologia, interessa-nos trazer ao presente estudo possíveis conceitos de tecnologia, esclarecendo ao leitor de que perspectiva da tecnologia estamos nos referindo quando tratamos compliance como uma espécie de tecnologia regulatória.

2.7.1. Perspectiva fenomenológica da tecnologia

A nossa opção é a de tratar e entender a tecnologia como um fenômeno.

A Fenomenologia[25] é uma das correntes intelectuais europeias influentes sobre a filosofia norte-americana e que valoriza as reflexões do "último" Husserl sobre o "mundo da vida" (*Lebenswelt*) e conta com as contribuições de Heidegger e Merleau-Ponty.

O enfoque fenomenológico da tecnologia ajuda-nos a apontar aspectos esquecidos ou não destacados em uma análise meramente objetiva sobre a tecnologia, isso porque a fenomenologia permite-nos descrever o fenômeno de forma minuciosa a conhecermos melhor o objeto de estudo, especialmente no campo regulatório, a nossa proposta[26].

---

[25] "Da perspectiva fenomenológica, não há maneira de abordar a tecnologia como se se tratasse de um objeto situado ante o sujeito humano, porque para a Fenomenologia a experiência primária, inevitável, é a do ser humano no mundo (eu-relação-mundo, conforme Ihde). A relação homem tecnologia é, pois, a premissa primitiva na teoria fenomenológica" (CUPANI, 2016, p. 107-108).

[26] A escolha do enfoque fenomenológico (lato sensu) por parte de Borgmann deve-se à sua convicção de que outros enfoques perdem de vista (ou não reconhecem) a especificidade da tecnologia. As teorias instrumentais (isto é, aquelas que veem a tecnologia como um meio a serviço dos propósitos humanos) são para Borgmann superficiais, e as teorias substancialistas (as que acreditam que a tecnologia seja autônoma) deixam "obscuro", na sua opinião, o caráter da tecnologia. Existem ainda teorias "pluralistas", que insistem na multiplicidade de fatores a que responde a tecnologia, porém a atenção para essa multiplicidade faz com que percam de vista o esquema básico que dá sentido ao conjunto. A análise da tecnologia por parte das ciências sociais, por sua vez, lhe parece "inconclusiva", pois a complexidade dos fenômenos sociais, em que a tecnologia está inserida, faz com que toda teoria seja, apesar de precisa (e justamente por isso) ambígua. O estudo fenomenológico, destinado a mostrar o seu objeto, deve, no entanto, ser "testado e elaborado contra o trabalho pertinente em filosofia e,

Se por um lado o enfoque fenomenológico não procura explicar o fenômeno em si, mas apenas compreendê-lo, lado outro, especialmente *do ponto de vista hermenêutico, ensina-nos a compreender que a experiência da tecnologia é algo que nos inclui e nos modifica* (CUPANI, 2016, p.150).

Então, mais especificamente, trazemos a definição do que seria tecnologia a partir das ideias do filósofo norte-americano Don Ihde, *in Technology and the lifeworld* ("A tecnologia e o mundo da vida") (1990).

Don Ihde (1990) oferece-nos em sua obra "uma instrutiva descrição da maneira como os instrumentos e aparelhos que o homem foi inventando para pesquisar e transformar a realidade modificam o seu contato com ela e a experiência de si mesmo" (CUPANI, 2016, p.107).

Para Ihde (1990), a tecnologia ao mesmo tempo em que amplia a experiência humana, ela a reduz, de sorte que ao necessariamente modificar a experiência humana, ela não é dotada de neutralidade e pode vir a ser determinista.

> "O que temos mediante a tecnologia é uma diferente relação existencial com o mundo. Para alcançá-la, a tecnologia em questão deve ser colocada numa posição de mediação entre nós e o mundo. Isso implica, segundo Ihde, duas coisas. Por um lado, a tecnologia deve ser "transparente", deve, por assim dizer, desaparecer enquanto meio (...). Por outro lado, a utilização da tecnologia deve ser aprendida ("constituída", na linguagem fenomenológica). Desse modo, a técnica é, na definição de Ihde, a simbiose do artefato com o usuário dentro da ação humana. A técnica representa uma extensão polimorfa da nossa corporeidade" (CUPANI, 2016, p.107, *apud* IHDE, 1990).

Ihde (1990), ainda dentro da Fenomenologia, considera três relações do homem com a tecnologia - a instrumental, a hermenêutica e a de alteridade: "além das relações instrumentais (relações mediante as tecnologias) e hermenêuticas (relações com as tecnologias), Ihde considera as relações de alteridade, vale dizer, aquelas em que a tecnologia se apresenta como um outro frente ao homem (relações para com as tecnologias)" (CUPANI, 2016, p.127).

---

especialmente, em ciências sociais" (CUPANI, 2016, p. 140 *apud* BORGMANN, Albert. *Technology and the character of contemporary life,*1984).

Contudo, em todas essas relações, Ihde (1990) preocupa-se com *o risco inerente ao processo de aumento/redução ou destaque/ocultação que acompanha toda técnica, já que o que é revelado fascina; o que é ocultado ou esquecido pode ser algo importante*, de modo que a tecnologia possui um *caráter télico*: de alguma forma, ao se utilizar de uma tecnologia, entregamo-nos *a uma sorte de finalismo ou direção tecnológica que nos transcende* (CUPANI, 2016, p. 126).

Don Ihde, *in Technology and the lifeworld* ("A tecnologia e o mundo da vida") (1990) chega a considerar a tecnologia como pano de fundo para a nossa experiência no mundo, pois, ao seu ver, condiciona sutilmente a vida humana.

Já segundo Alberto Cupani (2016), in *Filosofia da Tecnologia: um convite*, tecnologia é criação prescritiva que possui como componente intrínseco a sua *sustentabilidade*, o que naturalmente a distingue não somente da ciência pura, como também da ciência aplicada:

> "As precisões anteriores correspondem à circunstância de que a tecnologia é uma atividade endereçada à produção de algo novo, e não à descoberta de algo existente. O conhecimento tecnológico constitui por isso uma área *sui generis*: a das "ciências do artificial", explorada por Herbert Simon em um livro já clássico (SIMON, 1981). O artificial constitui **um sistema adaptado ao ambiente em função de um determinado propósito humano**, um objeto (artefato) com propriedades desejadas, idealizado e fabricado conforme um projeto (design). Por isso, pode ser chamado de **"conhecimento prescritivo"** (cf. VINCENTI, 1990, passim) em contraste com o conhecimento descritivo procurado pela ciência. Além do mais, ao ser uma atividade produtiva, enfrenta problemas que não afetam o cientista básico, como os relativos à factibilidade, à confiabilidade e à eficiência dos inventos, à relação custo-benefício, etc., para os quais a ciência não oferece soluções prontas" (cf. KROES, 1989, p. 377) (grifos nossos)

Percebe-se que a compreensão dos programas como um *fenômeno decorrente de uma técnica* criada a partir de ações humanas é condizente com a realidade regulatória, porque a legitimidade e eficiência dos programas somente podem ser averiguadas com a análise do fenômeno em si e não objetiva ou hipoteticamente.

2.7.2. Definição pelos propósitos

Quanto aos propósitos da tecnologia, Cupani (2016, p. 173) é enfático ao afirmar que “a tecnologia implica descrições funcionais que não se deduzem de descrições estruturais (KROES, 2001, p. 3-4). Trata-se de uma diferença que se origina no propósito da tecnologia: ao passo que a ciência aspira entender a realidade, a tecnologia se propõe a controlá-la.”

E se o propósito da tecnologia tem sido visto como o de controle de uma determinada realidade que permeia, com a finalidade de atingir o objetivo de sua invenção (ou descoberta), “vale dizer que o conhecimento tecnológico inclui, além de enunciados descritivos, expressões normativas” (CUPANI, 2016, p. 173 *apud* SIMON, 1981, p. 8; VRIES, 2003).

Está aí, inclusive, a natureza predominantemente jurídica dos programas de compliance ou integridade se pensados como uma tecnologia regulatória.

Em termos pragmáticos, a tecnologia sob perspectiva dos propósitos decorre de reivindicações individuais e criativas do conhecimento, mas apenas terá o seu valor se referendada comunitariamente, ocasião em que se pode reconhecer o sucesso da ação decorrente da técnica criada ou descoberta (CUPANI, 2016, p. 173 *apud* PITT, 2001, p. 06).

> Baird está convencido não só da realidade e da peculiaridade do saber tecnológico, mas também de que este constitui uma via de acesso às nossas capacidades de compreensão da realidade alternativa à linguagem (CUPANI, 2016, p. 174 *apud* BAIRD, 2004, p. 40).

Essa conclusão, essa lógica também se aplica à prática regulatória do programa de conformidade/integridade. Ele necessariamente conta com a colaboração e aval da alta administração quer no setor público, quer no privado e com colaboradores internos e externos de diversas naturezas.

Sob o ponto de vista realista, a compreensão aceita pelos tecnólogos é a de que existe uma sequência lógica mínima em toda atividade produtora de tecnologia (assim como na pesquisa científica) (CUPANI, 2016, p. 175 *apud* BUNGE 1985d, p. 225):

> Por outra parte, a produção tecnológica está, obviamente, longe de ser uma atividade casual. Bunge, como vimos, assimila o método tecnológico ao método científico geral (tal como ele o entende e defende), resultando para a tecnologia no ciclo: problema prático-projeto-protótipo-teste-eventual

> correção do projeto ou reformulação do problema. (CUPANI, 2016, p. 176).

Esse ciclo de problema prático-projeto-protótipo-teste-eventual correção do projeto ou reformulação do problema é perceptível no processo de regulação promovido pelos programas.

*Categorias de conhecimento tecnológico e atividades geradoras de conhecimento tecnológico***.** Da obra de Alberto Cupani (2016, p. 176-177), podemos ainda extrair a sua síntese sobre as conclusões de Walter Vicenti em sua obra clássica *What engineers know and how they know it* ("O que os engenheiros sabem e como o sabem") de 1990, em que Vicenti traz conclusões significativas sobre categorias de conhecimento tecnológico e atividades geradoras de conhecimento tecnológico:

> As categorias por ele mencionadas são: 1) conceitos fundamentais do design (como o "princípio operacional" que define um dispositivo tecnológico ou a "configuração normal" de um aparelho); 2) critérios e especificações (as metas gerais e qualitativas a serem alcançadas devem ser transformadas em metas específicas e quantitativas, tecnicamente definidas); 3) ferramentas teóricas (desde teorias e métodos matemáticos até conceitos puramente teóricos como feedback); 4) dados quantitativos (que à diferença dos usados na ciência não são puramente descritivos, mas também prescritivos, ou seja, estabelecem requisitos a satisfazer); 5) considerações práticas (*know how* de diversos tipos, provenientes da experiência profissional); e 6) "instrumentos para projetar" (procedimentos como a otimização, modos de pensar que se mostraram eficazes e, sobretudo, habilidade para julgar) (VINCENTI, 1990, p. 208 ss.).
>
> Já as atividades geradoras de conhecimento são as seguintes: 1) a transferência de conhecimentos científicos (sempre, de algum modo, adaptados); 2) a invenção de noções (naquilo que esta atividade tem de criativo, não passível de programação); 3) a pesquisa teórica (semelhante à científica exceto pelo direcionamento para o projeto); 4) a pesquisa de peculiaridade (no que tange ao uso de métodos e recursos); 5) a prática de projetar, onde se revelam problemas e necessidades que estimulam a busca de conhecimento; 6) a produção do artefato, durante a qual se podem fazer observações (por exemplo, de falhas) que suscitam novo saber; e 7) a prova direta do produto tecnológico pelos construtores e usuários, que é diferente dos testes iniciais porque evidencia problemas ou aspectos a serem melhorados que tão somente a experiência continuada permite detectar.

Essas categorias e atividades podem ser aplicadas na regulação promovida pelos programas, especialmente no campo do compliance

tecnológico, enriquecendo-os de forma estratégica, para que a regulação promovida por eles atinja o seu melhor resultado.

2.7.3. Definição pela história

Uma definição exata e precisa da palavra tecnologia fica difícil de ser estabelecida, tendo em vista que ao longo da história o conceito é interpretado de diferentes maneiras, por diferentes pessoas, embasadas em teorias muitas vezes divergentes e dentro dos mais distintos contextos sociais (VERASZTO e OUTROS, 2009, p. 21-22 *apud* GAMA, 1987).

Contudo, sob uma abordagem histórica do conceito, é possível compreender a tecnologia como "uma fonte de conhecimentos próprios, em contínua transmutação e com novos saberes sendo agregados a cada dia, de forma cada vez mais veloz e dinâmica" (VERASZTO e OUTROS, 2009, p. 26 *apud* VERASZTO, 2004).

> A tecnologia exige um **profundo conhecimento do porquê e do como seus objetivos são alcançados**, se constituindo em um conjunto de atividades humanas associadas a um sistema de símbolos, instrumentos e máquinas, e assim, visa a construção de obras e a fabricação de produtos, segundo teorias, métodos e processos da ciência moderna (VERASZTO e OUTROS, 2009, p. 26) (grifo nosso).

Ainda que a definição de tecnologia possa expressar uma faceta tecnocrática da sociedade, a melhor definição de tecnologia parece-nos ser aquela que a vê não somente como um artefato ou instrumento, mas especialmente como um processo social em constante atualização, aperfeiçoamento, adequação e mudanças.

> As tecnologias, como formas de organização social, que envolvem o uso de artefatos ou certos modos de gestão de recursos se integram ao meio estabelecendo vínculos de interdependência funcional com outras tecnologias e diversos tipos de parâmetros socioeconômicos e culturais. **A tecnologia, portanto, não é autônoma por dois motivos: por um lado não se desenvolve com autonomia em relação a forças e fatores sociais e, por outro, não é segregável do sistema que faz parte e sobre o qual atua.** A tecnologia, portanto, pertence a um meio, atua sobre ele, o molda e sofre influências do mesmo. Dessa forma, da mesma forma como a introdução de novas espécies dentro de um ecossistema, a transferência descomedida de tecnologias pode resultar no aparecimento de mais impactos negativos para a sociedade (com perturbações indesejáveis nas áreas sociais e

> econômicas) do que desejáveis. Contudo, de forma distinta dos ecossistemas, uma tecnologia desenvolvida em determinado meio, poderia vir a desestabilizá-lo. (VERASZTO e OUTROS, 2009, p.35) (grifo nosso).

Também a regulação promovida pelos programas de compliance e integridade representam um processo social em constante atualização, aperfeiçoamento, adequação e mudanças, processo que não é autônomo por integrar-se a um sistema, especialmente influenciado por forças e fatores sociais, econômicos e políticos.

2.7.4. Definição pelo uso

Sob um outro aspecto, a tecnologia também pode ser definida pelo uso. Ela é concebida em função de novas demandas e exigências sociais, modificando todo um conjunto de costumes e valores, agregando-se a todo tempo à cultura - exatamente o fenômeno do compliance que estudamos.

2.7.5. Definição pela etnologia

Por fim, em razão da nossa busca por um conceito que auxilie no desenvolvimento da análise proposta, poderíamos confortavelmente entender a tecnologia como:

> Tecnologia é (a) algo que é sempre inerentemente inteligente o suficiente para funcionar, ser usado para funcionar, ser imbuído ou interpretado como tendo uma função que apenas seres inteligentes (humanos ou não) têm a capacidade de compreender; (b) algo planejado, projetado (ou seja, intenção primária) ou descoberto (ou seja, intenção secundária) que serve a um propósito específico de um ponto de vista puramente secular, sem exigir que a humanidade seja responsável por isso, embora ela possa ser (...); (c) um beneficiário significativo do conhecimento derivado racionalmente que é “usado para” um propósito, sem necessariamente ser traduzido em algo físico ou material que “faz” (por exemplo, metodologias instrucionais em educação, processos, ideias). (CARROL, 2017, tradução própria).[27]

[27] Technology is (a) something that is always inherently intelligent enough either to function, to be used to function, to be imbued with, or to be interpreted as having, a function that only intelligent beings (human or otherwise) have the ability to comprehend; (b) something devised, designed (i.e., primary intention), or discovered (i.e., secondary intention) that serves a particular purpose from a purely secular standpoint, without requiring that mankind be responsible for it, though he may be (i.e., the aspect of reflexivity through purpose in that salt doesn’t inherently “elevate” or do anything deliberately, but it does “elevate” the boiling point of

2.7.6. Considerações finais sobre a abrangência do conceito

Assim como Ernesto Verszato e outros (2009, p. 30), in *Tecnologia: buscando uma definição para o conceito,* não comungamos da ideia de que a tecnologia seja autônoma, auto evolutiva, seguindo, de forma natural, sua própria inércia e lógica de evolução, desprovida de qualquer controle dos seres humanos.

A presente tese afasta-se da concepção determinista das relações entre tecnologia e sociedade, de sorte que buscamos trabalhar o programa de compliance em um ambiente não determinista, que não comunga do entendimento de que o progresso tecnológico seguiria um caminho próprio alheio a fatores políticos, econômicos ou sociais e à sua influência, não se podendo alterar o poderoso domínio que a tecnologia impõe às transformações sociais.

Pelo contrário, a compreensão fenomenológica e realista da tecnologia situa-nos em um ambiente que busca substituir o determinismo tecnológico e o seu fatalismo pelas *dinâmicas sociais dentro de uma concepção de integridade/conformidade*.

Sem dúvida o desenvolvimento tecnológico terá um impacto social, poderá alterar nossos padrões de vida e convivência chegando a gerar outros totalmente distintos, mas esse desenvolvimento é sustentado por uma série de interesses e valores externos e não age por lógica própria (GARCÍA et al, 2000)" (VERASZTO e OUTROS, 2009, p.35).

Ou seja, a despeito de todo o arcabouço normativo construído pelos reguladores em seus programas, a regulação promovida pelos programas de compliance ou integridade não age unicamente por lógica própria. Haverá propósitos que demandam consciência e transparência.

É que ela também se encontra sob a influência de uma série de interesses e valores externos que direcionam a própria regulação (autorregulação) à busca de resultados predeterminados, ainda que,

---

water, which it has been found to do and can be considered to serve a purpose); (c) a significant beneficiary of rationally-derived knowledge that is "used for" a purpose, without itself necessarily being translated into something physical or material that "does" (e.g., instructional methodologies in education, processes, ideas) (CARROLL, 2017, p.18).

posteriormente, se alterem em uma dinâmica de atualização inclusive dos seus valores.

Por isso, mostra-nos interessante falar em dialética e complexidade.

2.8. Metodologia da complexidade. O pensamento sistêmico contemporâneo da Edgar Morin (2010) e a modelagem do programa de compliance (tecnológico)

No campo da tecnologia e considerando o nosso conceito de tecnologia, entendemos por bem fazer um parêntese no nosso marco teórico para trazer uma ideia de *metodologia da complexidade* que, junto a todo o trabalho desenvolvido, parece-nos contribuir de uma forma peculiar para o sucesso regulatório, especialmente sob a ideia de que o programa é uma tecnologia regulatória em prática. Considerando o pensamento sistêmico contemporâneo de Edgar Morin (2000), duas questões curiosas se colocam.

A primeira é a de que, especialmente ao se tratar de tecnologias, há uma linha de tensionamento, forçando a revisão da própria temporalidade das expectativas estabilizadas pelo Direito; já a segunda questão é a existência de uma pressão pela desnecessidade de teorização de todos os fenômenos pertinentes ao Direito na busca de certezas jurídicas, ainda que temporais.

Aparentemente a tecnologia regulatória parece demandar que o regulador se afaste da tentativa de propor generalizações ou teorias fundantes e passe a adotar uma postura de aproximação da observação das *relações e interdependências* de um fenômeno, assimilando, assim, uma proposta de pensamento complexo:

> Assim, é necessário levar em consideração os caracteres multidimensionais de toda a realidade, contextualmente. Portanto, o pensamento complexo não é um pensamento holístico que busca a compreensão do todo. Ao contrário, ao buscar a compreensão das conexões, existe a percepção da impossibilidade da compreensão do todo (RODRIGUES e GRUBBA, p. 154).

Sob o enfoque da teoria sistêmica de Niklas Luhmann (1995), sabe-se que o Direito é um subsistema social que possui o papel primordial de estabilizar as expectativas comunicativas, confirmando-as ou não, ainda que violadas, mas garantindo uma estabilidade a partir da positivação de normas

jurídicas que devem ser cumpridas para a manutenção do equilíbrio do sistema como um todo.

Justamente porque Luhmann (1995) explora cada sistema ou subsistema de forma própria, é possível compreender que a sua teoria admite a redução da realidade em sistemas sociais, enfatizando, assim, a complexidade de um sistema para que se possa promover um estudo específico de parcela do sistema explorado e, principalmente, das suas conexões.

Diante da complexidade da sociedade atual, a Teoria Sistêmica de Niklas Luhmann (1995) trabalha com a ideia de reduções metodológicas para se explorar um ou alguns aspectos relevantes de um sistema social em estudo, por exemplo, o Direito.

A teoria de Luhmann (1995) não pretende tomar como objeto o todo ou buscar o conhecimento do todo, o que seria utópico na atual sociedade complexa na visão de Luhmann (1995) a partir da sua Teoria dos Sistemas Sociais.

Veja que a ideia de sistema é em si uma redução metodológica para que se possa estudar aspectos específicos de um sistema e as suas relações intrassistêmicas e intersistêmicas. Inclusive, para Luhmann (1983, p.7), “sempre é imprescindível um mínimo de orientação através do Direito”.

Horácio Wanderlei Rodrigues e Leilane Serratine Grubba (2023, p. 157), in *Pesquisa Jurídica Aplicada*, ao abordarem os ensinamentos de Niklas Luhmann (1995), acabam afirmando que, segundo o autor, “o Direito institucionaliza expectativas – os modelos de comportamento, generalizando-as para toda a sociedade. É um modelo de orientação temporal de conduta: as expectativas normativas são estáveis e estabilizadas, pois se mantêm ainda que ocorram as violações.”

O Direito garantiria uma expectativa normativa através da estabilização, definindo os limites e as interações sociais permitidas e/ou proibidas, porque seria uma espécie de sistema estruturante de contextos sociais e de suas relações.

Ocorre que, quando se busca a relação do Direito com a sociedade através da tecnologia, ainda que se admita uma redução temporal na estabilização de expectativas de comportamentos sociais e de seus limites

pelo código do Direito, a dúvida que se apresenta é a de se o recorte metodológico da Teoria dos Sistemas Sociais seria por si só suficiente para regular a relação entre o Direito, a Sociedade e a Tecnologia de forma efetiva ou, na atual conjuntura, necessita-se de algo que vá além dessa visão sistêmica.

Em outras palavras, qual a melhor forma de abordagem do Direito (regulação) enquanto tecnologia? É possível definir uma metodologia de abordagem que garanta uma estabilização razoável de expectativas sociais ao se tratar de regulação enquanto tecnologia?

Humberto Maturana (2002, p.45) traz interessante distinção entre objetividade sem parênteses e com parênteses para demonstrar que espaços de consensos sempre existirão em qualquer abordagem metodológica.

Segundo Maturana (2002, p. 45), “quando o observador não se pergunta pela origem das suas habilidades cognitivas e as aceita como propriedades constitutivas suas, ele atua como se aquilo que ele distingue preexistisse à sua distinção, na suposição implícita de poder fazer referência a essa existência para validar o seu explicar.”

Ocorre que quando nos deparamos com a tecnologia em si, muitos fenômenos ou contextos não possuem referências prévias, são situações sociais novas, de sorte que a referência a ser usada é a do próprio observador a partir do seu conhecimento e, por que não, de seus interesses (TULLOCK, 2016).

Mais ainda as realidades partem da perspectiva do observador, fazem parte dele, do seu contexto social, da sua atualidade, por vezes virtual (dentro do ciberespaço) e, de forma mais acentuada, **o observador/ator passa a ser o multicondutor e a atuar para descartar, transferir, desviar, modificar, ignorar, corromper ou se apropriar das reivindicações** (LATOUR, 2014).

No campo da tecnologia, o fenômeno abordado, a hipótese explicativa, eventuais deduções, bem como as experimentações são particularizadas, havendo, contudo, uma pretensão de universalização pelo Direito, de sorte que a pretensão de que o Direito produza conhecimento universalmente válido e eficaz no campo da tecnologia revela-se de forma um tanto quanto reduzida no momento atual (LESSIG, 2006).

A contextualidade parece ter assumido o protagonismo na relação da tecnologia com o Direito:

> (...) a objetividade entre parênteses não pressupõe um privilégio de verdade, mas percebe que todas as afirmações (explicativas) são válidas conquanto imersas no contexto das coerências que as constituem como tal (pelas coerências operacionais) (MATURANA, 2001).

E justamente nessa mesma linha que Edgar Morin (2010) afirma que o conhecimento deve ser produzido com base nos princípios do **contexto** (informações e dados somente adquirem sentido dentro de um contexto); **global** (é preciso recompor o todo para conhecer as partes); **multidimensional** (temporal, biológico, psíquico, social, afetivo, racional, espiritual); **complexo** (união entre a unidade e a multiplicidade – relação de interdependência entre os contextos) (RODRIGUES e GRUBBA, 2023, p. 151-152).

> Segundo Morin (2010), é necessário utilizar os conhecimentos existentes, superando as antinomias decorrentes do progresso nos conhecimentos especializados e identificando a falsa racionalidade, pois quanto mais poderosa for a **inteligência geral**, maior será a capacidade de tratar os **problemas especiais**. (...) Somente a consciência da incerteza do ato cognitivo conduz à oportunidade de chegar ao conhecimento pertinente (RODRIGUES e GRUBBA, 2023, p. 152-153, grifo nosso).

Edgar Morin (2010) propõe nas palavras de Rodrigues e Grubba (2023) uma nova visão de mundo consubstanciada no pensamento complexo que possui como método a simples ideia da dialógica: todo fenômeno ou contexto encontra-se em constante movimento de atualização, superação e/ou modificação, de sorte que o recorte que se faz da realidade para estudo ou outros fins deve ter em si a consciência de que a todo tempo merece revisão, já que sempre estará implicado na sociedade em movimento.

Rodrigues e Grubba (2023, p.153) citam os *princípios de inteligibilidade* de Morin (2010) que trazem pertinência com o contexto da regulação pelos programas e à produção normativa pelo Direito, já que auxiliam no conhecimento da tecnologia e na construção de designs regulatórios:

a) a dialógica para compreensão da inteligibilidade entre o princípio da universalidade e o da singularidade (localidade);

b) o reconhecimento da irreversibilidade do tempo da física, da ontogênese, da filogênese e da evolução da biologia;
c) o reconhecimento da impossibilidade de cientificamente isolarmos unidades elementares na base do universo físico, pois existe uma interconexão de energia;
d) o princípio da causalidade complexa, segundo o qual, existe um mútuo e inter-relacionamento dos acontecimentos no mundo;
e) o princípio da distinção, que estuda o ente dialogicamente com o seu meio ambiente, pois reconhece que todo o conhecimento de uma organização física implica no conhecimento das suas interações com o ambiente.

Para Morin (2010), **há uma interdependência entre os fenômenos**, de forma que é preciso, para se obter um determinado objetivo, que pode ser o sucesso da tecnologia regulatória, entender que um fenômeno possui múltiplas dimensões e que essas dimensões são na verdade multidimensões interligadas.

Logo, a necessidade da Teoria dos Sistemas Sociais de reconhecer uma Teoria Geral em busca de generalizações conceituais contrapõe-se à percepção Morin (2010) de que um sistema seria um conjunto de relações que constituem um todo complexo cujas formações são interdependentes.

Essa é a dúvida pertinente que reside, especialmente no campo da tecnologia: é mais inteligente uma tecnologia regulatória que implemente um padrão de observação das *relações e interdependências* de um fenômeno e, com isso, assimile uma proposta de pensamento complexo, observando, assim, o todo a partir da sua complexidade? Ou o estabelecimento de Teorias Gerais com conteúdos generalizáveis conduz a regulação ao resultado satisfatório com maior fluidez e tranquilidade?

São questões de respostas de certa forma inconclusivas para o momento atual.

De toda maneira, **a dialógica** não deixa de ser relevante ao se tratar de tecnologias, porque ela desperta a consciência de que todo fenômeno

ou contexto encontra-se em constante movimento de atualização, superação e/ou modificação, de sorte que o recorte que se faz da realidade para estudo ou outros fins depende necessariamente de constante revisão para o sucesso da tecnologia regulatória, já que essa tecnologia se encontra implicada na sociedade em movimento e dependerá da sua validação.

2.9. Síntese conclusiva: ambientação e design

Em síntese, a presente tese trabalha dentro da especificação do programa de compliance regulatório como sendo *mecanismo jurídico-regulatório inovador e de intervenção indireta do Direito*.

Isso quer dizer que ele permite o redimensionamento funcional das instituições/empresas e, a depender do modelo regulatório adotado e de como a adoção de determinado modelo regulatório ou modelos regulatórios é realizada, seria possível através dele até mesmo avançar por meio de uma *regulação inteligente* (à vista de um Estado Regulador), logo de “dentro para fora” (endorregulação), buscando um aprimoramento da base do Estado Democrático de Direito sob a perspectiva da governança pública e da governança corporativa.

Os programas de compliance ou de integridade podem promover um regulação bem sucedida na medida em que forem capazes de estabelecer e identificar estruturas, funções sociais e tendências em desenvolvimento; de realizar avaliações normativas e de fixar objetivos estratégicos, por meio da averiguação dos propósitos da lei e das consequências legais e sociais dos seus preceitos; de conseguir manipular dados e, com eles, promover ações estratégicas, para, juridicamente, em última análise, conseguir influenciar outros sistemas (econômico, político, digital, ecológico), buscando, ao fim e ao cabo, a conformidade estrutural dos sistemas envolvidos no objetivo regulatório (MESQUITA, 2021).

A tese parte da ideia central de que regulação é uma tecnologia de reconfiguração de ambientes que por vezes se apoia na endorregulação, na autorregulação voluntária, ou ainda na autorregulação regulada; outras vezes na regulação propriamente dita com intervenção estatal direta, também

chamada de heterorregulação; e, em outros momentos na desregulação, no seu próprio recuo.

Então, localizamos o programa de compliance regulatório dentro do ambiente regulatório de regulação descentralizada (BLACK, 2001), admitindo a existência de contextos plurais e multisetoriais de regulação ou desregulação de forma concomitante[28], com foco também nas normas sociais gestadas no ambiente que será regulado pelo programa de compliance regulatório, o que já amplia por demais o nosso ambiente.

Mas, diante dessa ampla realidade, considera-se o programa de compliance como uma espécie de autorregulação, com práticas autorregulatórias tanto de iniciativa e quanto de seleção de critérios. O Estado elege o programa como modelo de autorregulação, como solução alternativa a um sistema de regulação clássico centralizado (BLACK, 2001, p. 104). E não haverá desconfiguração da natureza autorregulatória do programa, se se mantiver com o particular a liberdade de regular ou de não regular, bem como a liberdade de escolher o que regular.

A autorregulação pode, de fato, ser uma alternativa interessante a hipóteses em que o Estado simplesmente não tem condições de bancar os custos da regulação de determinado setor (AYERS; BRAITHWAITE, 1992, p. 103).

E o programa de compliance, sua iniciativa e seus critérios regulatórios de implementação/continuidade alimentam-se de práticas autorregulatórias, visto que os regulados são impulsionados a editar seus próprios standards regulatórios, tanto para evitar que o Estado determine por ele próprio essas medidas, quanto para que o regulado atinja um padrão ótimo de conformidade e integridade, favorecendo-se dessa prática.

---

28 “It is important to understand that self-regulation is very different from deregulation. That is because a policy of self-regulation incorporates legal pluralism, which says that regulatory policy must take seriously the differences among institutions in society and their potential for selfregulation.” (GUNNINGHAM, Neil. REES, Joseph. "Industry Self-Regulation: An Institutional Perspective." Law & Policy, vol. 19, no. 4, Out. 1997, p. 363-414. Disponível em HeinOnline, https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/lawpol19&i=373. Acesso em 13 de novembro de 2019).

Quanto aos riscos e contingências, ínsitos à regulação, a tese procura centrar-se no campo da fenomenologia, ou seja, ela parte da ideia de que não existe um risco por si mesmo – o risco é um produto construído decorrente de uma contingência histórica, política, social e econômica.

Isso porque a fenomenologia nos oferta a maior abertura possível para podermos trabalhar em qualquer perspectiva que se mostrar necessária dentro da regulação apoiada em pressão externa:

> Na perspectiva fenomenológica ou hermenêutica o interesse se volta menos para as macroestruturas e mais para o entendimento circunstancial que é dado ao 'risco'. O interesse é na forma como as pessoas percebem o mundo como uma realidade interpretada, usando, para isso, o senso comum e o conhecimento.
> A fenomenologia busca o entendimento do 'risco' como uma parte das relações de um sujeito com o outro, conforme uma cultura e dentro de uma estrutura social. Pressupõe-se que o entendimento não é simplesmente dado pelo ambiente, mas que as pessoas também o influenciam, de maneira recíproca (LIEBER, 2002, p. 84).

Com isso, pôde-se apoiar na consciência de que os riscos estão presentes e não serão eliminados e que são ressignificados a todo instante, assimilando-se uma visão dialética do risco, das contingências e do seu processo de gestão, que acaba implicando em uma gestão mais flexível e adaptável às crises vindouras.

Admite-se, ainda, quanto aos riscos e contingências, a ocorrência de um processo de individualização na sociedade que resulta em riscos criados para a garantia tanto de acúmulo de capital, como em prol do bem-estar social (BECK, 2010), sendo insuficiente a mera regulação desses contextos pela lei, abrindo espaço para os programas de compliance regulatório atuarem.

A dificuldade regulatória ainda é maior quando tratamos de regulação ou autorregulação de tecnologias disruptivas como a IA, bem como da regulação setorial quando há a criação de um risco proibido ou a sua potencialização através da categoria do "desconhecimento intencional" ou da "ignorância deliberada" (LUBAN, 1999) de agentes públicos e de agentes do mercado.

A despeito de toda dificuldade, deve haver uma governança regulatória que dê conta dessas categorias. Há uma certa percepção por parte dos reguladores e demais participantes da regulação de que um modelo atual

de governança regulatória segue uma tendência de desburocratização somada à incorporação da inovação e vem assimilando conceitos de gestão de continuidade, resiliência e teste de cenários, este como instrumento prévio ao processo regulatório, adotando uma postura mais empírica e experimentalista do que propriamente teórica no processo regulatório.

A governança regulatória enquanto sistema tem se pautado pela flexibilidade, agilidade, atitude antecipatória, experimentalismo, aprendizado constante e aberto, e pensamento sistêmico. Por sua vez, o programa de compliance como mecanismo ou instrumento integrante do sistema regulatório (agora 2.0) deveria seguir o mesmo caminho da governança regulatória, por ser parte integrante de um sistema permeado pelos mesmos princípios.

Nessa linha de raciocínio, é possível, inclusive, pensar em uma governança de multiníveis diretamente relacionada com a gestão compartilhada intragovernamental e intergovernamental de serviços públicos e à criação de novos ambientes ou arranjos institucionais para a sua realização - assunto que foi introduzido junto à ideia de *smart regulation* e de regulação responsiva.

Ao tratar da tecnologia, a tese é explícita ao ressaltar que a compreensão fenomenológica e realista da tecnologia permite-nos substituir o determinismo tecnológico e o seu fatalismo pelas *dinâmicas sociais dentro de uma concepção de integridade/conformidade*.

Sem dúvida o desenvolvimento tecnológico tem e terá um impacto social relevante, altera ou poderá alterar nossos padrões de vida e convivência, chegando a gerar outros totalmente distintos, mas esse desenvolvimento é sustentado por uma série de interesses e valores externos e não age por lógica própria (GARCÍA et al, 2000)" (VERASZTO e OUTROS, 2009, p.35).

Nessa linha, a tese admite trabalhar dentro de uma espécie de metodologia da complexidade (MORIN, 2010), ou seja, procura-se afastar-se da tentativa de propor generalizações ou teorias fundantes para adotar uma postura de aproximação da observação das *relações e interdependências* de um fenômeno, assimilando, assim, uma proposta de pensamento complexo.

O presente trabalho reconhece uma interdependência entre os fenômenos (regulatórios), de forma que para se obter um determinado objetivo

(regulatório), que pode ser o sucesso da própria tecnologia regulatória (programa de compliance/integridade), é preciso entender que um fenômeno possui múltiplas dimensões e que essas dimensões são na verdade multidimensões interligadas e, por vezes, entrelaçadas e interdependentes, sendo todas relevantes à (auto)regulação setorial.

Por último, quanto à ambientação e design, a presente tese apoia-se na visão dialética de que o fenômeno ou contexto objeto da regulação (pelos programas de compliance) encontram-se em constante movimento de atualização, superação e/ou modificação, de sorte que o recorte que se faz da realidade para estudo ou outros fins depende necessariamente de constante revisão para o sucesso da tecnologia regulatória, já que essa tecnologia encontra-se implicada na sociedade em movimento e dependerá da sua validação.

3. AS TEORIAS JURÍDICAS INSTITUCIONAIS DA REGULAÇÃO: TEORIA DA REGULAÇÃO INTELIGENTE E TEORIA DA REGULAÇÃO RESPONSIVA

3.1. A lei reflexiva e a lei responsiva sob o enfoque do pluralismo jurídico regulatório – uma análise de Christine Parker

Segundo Christine Parker (2008), famílias, corporações, grupos étnicos e religiosos, grupos de amizade e muitos outros "campos sociais semiautônomos" podem todos "gerar regras, costumes e símbolos internamente" que influenciam o comportamento e a consciência das pessoas tanto quanto ou mais do que a lei oficial.

Contudo, a crítica que a autora coloca e que se mostra pertinente à tese é a de que esse pluralismo jurídico atual ainda não permitiria que ordenações regulatórias plurais pudessem interpenetrar-se normativamente, bem como empiricamente, para tornar a própria legalidade um fenômeno pluralista (PARKER, 2008, P. 335).

Parker (2008) defende que, ao invés disso, o regulador (ainda aquém) concentra-se na identificação de “tipos plurais de lei”:

> A corrente dominante na regulamentação contemporânea e nos estudos sobre governança é argumentar que a própria lei deve ser intencional e profundamente pluralizada de maneiras que reconheçam suas próprias (severas) limitações. Existem duas imagens normativas principais de como a lei pode fazer isso na regulamentação e na ("nova") bolsa de estudos sobre governança - "lei responsiva" e "lei reflexiva" (PARKER, 2008, p.350, tradução própria)[29].

Ela, então, apresenta críticas ao modelo de lei reflexiva e lei responsiva adotado hoje pelo sistema jurídico, que lida com o pluralismo jurídico. Para ela, esses modelos impediriam a tentativa de repensar o Direito e manter o seu papel universal e normativo e reduziriam a chance de um novo pensamento disruptivo sobre o Direito.

---

29 “Instead, the dominant current in contemporary regulation and governance scholarship is to argue that law itself should be intentionally and profoundly pluralized in ways that recognize its own (severe) limitations. There are two main normative pictures of how law might do this in regulation and ("new") governance scholarship — "responsive law" and "reflexive law."((PARKER, 2008, p.350).

É que, diante de todo o pluralismo social, por si sós os modelos reflexivo e responsivo seriam insuficientes. Porém, conjuntamente, no entender de Christine Parker (2008), ainda que procurem por uma pluralidade normativa, não chegariam a desenvolver um **fenômeno de interpenetração normativa que conformaria, empiricamente, a própria legalidade como um fenômeno pluralista**:

> Enquanto o direito responsivo coloca o Direito no centro pulsante da expressão e implementação de valores sociais, o direito reflexivo vê muitos subsistemas sociais com muitos núcleos às vezes tentando se conectar e coordenar uns com os outros (principalmente com pouco sucesso) e principalmente tentando ignorar uns aos outros (também com pouco sucesso - já que vivemos em um mundo interdependente, não apenas plural)" (PARKER, 2008, p. 358, tradução nossa).[30]

Essa crítica, embora o presente trabalho converse com teorias regulatórias avançadas como a teoria da regulação inteligente e a teoria da regulação responsiva, ainda assim essas teorias avançadas não estão imunes à crítica de Parker (2008), que ressalta a dificuldade do Direito com a pluralidade normativa, inclusive no âmbito da regulação.

O que pode ocorrer com a insuficiência de um Direito excessivamente processual ou unicamente substancial é a constituição predominante de instituições estreitas e autorreguladas, trabalhando com propósitos opostos e vinculadas a interesses especiais; também a formação de um sistema impermeável à direção e liderança, incapaz de estabelecer prioridades; bem como o estabelecimento de uma política fragmentada e impotente em que a própria ideia de interesse público é esvaziada de significado (PARKER, 2008, p.361).

Parker (2008) lança a recomendação de que "precisamos ser cautelosos ao defender uma ideal de Direito que não assume responsabilidade pela promulgação de valores substantivos e só se preocupa com processos que se conectam com outros processos - o direito deve ser sobre processos

---

30 "Whereas responsive law puts law at the pulsating core of the expression and implementation of social values, reflexive law sees many social subsystems with many cores sometimes attempting to connect and coordinate with one another (mostly with little success) and mostly attempting to ignore each other (also with little success — since we live in an interdependent, not just plural, world)." (PARKER, 2008, p. 358)

para articular resultados substantivos" (PARKER, 2008, p. 361, tradução nossa).[31]

É que no campo da nova governança, para a Christine Parker (2008), a lei precisa catalisar um processo de deliberação, certificando-se de que diferentes autoridades locais (ou firmas no caso de regulamentação de negócios) aprendam com os resultados das deliberações umas com as outras, e que a própria lei também aprenda com os processos de deliberação.

A seu ver, a nova governança usa quadros legislativos explicitamente provisórios e incompletos que definem os instrumentos de grupos difusos ou de partes interessadas em elaborar aplicações específicas a seu favor. E essas aplicações específicas são revisadas com vistas à atualização dos quadros legislativos, em um processo dialético de ditar as regras e a elas se submeter.

A nova governança caminha no sentido de identificar quais indivíduos, empresas ou autoridades definem suas próprias metas (ou normas), medem seus resultados e aprendem com o processo em curso.

Mas, nesse contexto de *experimentalismo democrático,* a lei e o governo são quem define o direito de participação em poliarquias deliberativas diretas - a lei e o governo acabam por definir quais valores substantivos serão priorizados. Contudo, são as partes interessadas que representam esses valores e apresentam quais serão os problemas ou questões a serem enfrentadas e resolvidas.

Portanto, há juízos de valor substantivos e/ou políticos em algum momento dentro da ideia de governança e regulação e, ainda que se preze por um Direito predominantemente processual, ainda assim o processo é definido por juízos substantivos ou políticos e a ele é impingido um valor, uma substância material.

---

31 "We need to be cautious about advocating an ideal of law that takes no responsibility for promulgating substantive values and is only concerned with processes connecting with other processes—law should be about processes for articulating substantive outcomes." See also Christine Parker, Meta-Regulation: Legal Accountability for Corporate Social Responsibility, in THE NEW CORPORATE ACCOUNTABILITY: CORPORATE SOCIAL RESPONSIBILITY LAW 207 (Doreen McBarnet et al. eds., 2007).

No campo da governança e da regulação, para combinar os critérios normativos das teorias do direito responsivo e reflexivo, Christine Parker (2008) sugere que o "direito" pluralizado deva:

“i. consistir em princípios substantivos e procedimentais de justiça - embora esses princípios possam ser muito amplos e possam emergir de ordenações regulatórias plurais, em vez de uma única fonte oficial (isto é consistente com as exigências da lei responsiva);

ii. envolver processos nos quais esses princípios de justiça processual e substantiva são aplicados para refletir, criticar e reconstituir os ordenamentos plurais dos quais os princípios emergiram, ou os comportamentos dos atores que concordaram com eles (lei responsiva e reflexiva concordam amplamente sobre isso);

iii. os próprios processos e princípios de justiça processual e substantiva desta “lei” devem ser continuamente revistos e reformulados à medida que são aplicados (esta é uma intuição exclusivamente reflexiva sobre o direito)” (PARKER, 2008, p. 361, tradução nossa).[32]

Quanto à confiabilidade no procedimento de regulação, a autora cita com pertinência o trabalho de Tom R. Tyler[33], que destaca o fato de que as pessoas avaliam psicologicamente a justiça processual das autoridades reguladoras de acordo com quatro critérios:

i. oportunidades de participação;

ii. qualidade da tomada de decisão (neutralidade);

---

[32] Combining the normative criteria of responsive and reflexive law theories would suggest that pluralized "law" should:
i. Consist of substantive and procedural principles of justice— albeit these principles might be very broad and may emerge from plural regulatory orderings rather than a single official source. (This is consistent with the demands of responsive law.)
ii. Involve processes in which these procedural and substantive justice principles are applied to reflect back on, critique and reconstitute those plural orderings from which the principles emerged, or the behaviors of the actors who agreed on them. (Responsive and reflexive law broadly agree on this.)
iii. The processes and procedural and substantive justice principles of this "law" must themselves be continuously revised and reformulated as they are applied. (This is a uniquely reflexive intuition about law.) (PARKER, 2008, p. 361).

[33] TOM R. TYLER, WHY PEOPLE OBEY THE LAW (2d ed. 2006) (especialmente em 269-76).

iii. qualidade do tratamento interpessoal (incluindo reconhecimento e respeito pelos direitos, tratamento com dignidade e respeito interpessoal, polidez);

iv. e confiança nos motivos das autoridades (evidência de que o representante da autoridade se preocupa com as necessidades e bem-estar das pessoas que estão tomando decisões) (PARKER, 2008, p.266).

Ainda no contexto da governança e da regulação, Christine Parker (2008) *não deixa de enfatizar que um pluralismo jurídico consistente deve atentar-se tanto para um direito puramente processual, como também para um direito substancial a partir do qual valores são mais ou menos consolidados por meio da participação e concordância de grupos plurais.*

É bem verdade que o capitalismo global não pode ficar sem uma vigilância particular sobre a agenda e é preciso transparecer quais valores estão por detrás do surgimento de regulamentações empresariais plurais de autoria de fortes grupos econômicos. Tampouco grupos religiosos e étnicos (ou subgrupos) totalitários ou extremistas terão as suas reivindicações totalmente atendidas pela própria dificuldade da sua comunicação com a sociedade em geral.

Contudo, interessa-nos a conclusão final de Parker (2008) no sentido de que:

> Se o direito deve ser pluralizado, ele deve ser tanto reflexivo quanto responsivo - deve visar catalisar processos de coordenação social para que as pessoas cheguem a um acordo sobre valores - mas também deve assumir esses valores e aplicá-los aos processos a fim de tornar a participação nesses processos de deliberação possível em primeiro lugar e para criticar seus resultados e não apenas os próprios processos.
> O direito reflexivo e responsivo reconhece que os objetivos substantivos não podem vir de dentro do próprio direito, mas apenas da discussão política fora do direito, mas o direito deve ajudar a garantir que a discussão aconteça de forma livre e justa, e continue continuamente garantindo que a discussão política assuma e elabore os objetivos substantivos de justiça dela resultantes. Isso não precisa ser o produto monista de um Estado. Pode muito bem "emergir" e convergir de ordenações sociais plurais dentro e fora dos Estados. No entanto, o direito responsivo e reflexivo deve constituir uma ordenação normativa com uma aspiração à aplicabilidade universal, caso

> contrário, o próprio conceito de direito é normativamente sem sentido (PARKER, 2008, p. 369, tradução própria).[34]

Da regulação nesse cenário pluralista, surgiram teorias que buscam compreender o fenômeno regulatório, já que a regulação é uma tecnologia de intervenção do Estado na economia, que busca dar uma nova roupagem às decisões privadas à luz do interesse público.

Basicamente, existem teoria regulatórias sobre o interesse público, interesse privado e institucionais (LOPES, 2018, p.170).

As teorias do interesse público justificam a intervenção do Estado em falhas de mercado ou possuem objetivos políticos como redistribuição de recursos, valores coletivos, diversidades de preferência, integração dos vulneráveis, proteção das futuras gerações e do meio ambiente, entre outros.

As teorias regulatórias de interesse privado possuem a ideia de que a regulação é instrumentalizada por grupos e indivíduos com maior acesso a ela e aos seus reflexos, com a finalidade de maximizar o seu próprio bem-estar, o que dificultaria a correspondência do seu resultado com o interesse público. São exemplos a Teoria da Captura e a Teoria da Regulação Econômica.

Contudo, há as teorias institucionais da regulação, o terceiro grupo, que nos interessam mais diante do pluralismo jurídico atual e da visão de Parker (2008), tendo em vista que elas legitimam tanto um direito reflexivo, quanto um direito responsivo (PARKER, 2008).

As teorias institucionais lidam bem com a ideia de que a regulação se encontra inserida em um ambiente complexo, “em que cada agente desempenha um papel institucional ou sistematicamente moldado”

---

[34] “If law is to be pluralized, it must be both reflexive and responsive - it must be aimed at catalyzing processes of social coordination for people to agree on values - but it must also take up these values and apply them to the processes in order to make participation in these processes of deliberation possible in the first place and to critique their outcomes and not just the processes themselves. Reflexive and responsive law recognizes that substantive goals cannot come from inside law itself but only from political discussion outside of law, yet law has to help make sure that discussion happens freely and fairly and go on to continuously make sure it takes on and elaborates the substantive justice goals that result.
This need not be the monistic product of a state. It may well "emerge" and converge out of plural social orderings within and outside of states. Yet responsive, reflexive law must remain a normative ordering with an aspiration to universal applicability, for otherwise the very concept of law is normatively meaningless.”(PARKER, 2008, p. 369).

(LOPES, 2018, p. 182), mas que se altera constantemente a depender das necessidades dos agentes participantes de uma regulação: legisladores, agências regulatórias, empresas reguladas, consumidores envolvidos e outros economicamente interessados nos resultados dessa tecnologia. A participação ou não dos atores no processo regulatório e a intensidade dessa participação são definidas dinamicamente.

> Em verdade, para as teorias institucionais da regulação, os agentes regulados movimentam-se em espaços regulatórios, organizados por regras, procedimentos ou outros condicionantes sociais. Demarcam uma dinâmica institucional que conformam escolhas, preferências, interesses e ações dos atores no cenário regulatório (LOPES, 2018, P. 182).

As teorias institucionais reconhecem a importância da cooperação dos coatores participantes da regulação, que é uma tecnologia complexa. Ocorre que da aproximação entre regulado, regulador e terceiros, se por um lado pode nascer uma maior chance de sucesso regulatório, por outro lado expõe o processo a maiores riscos de captura nociva e, por conseguinte, de corrupção, por facilitar comportamentos desvirtuosos como barganhas ilícitas, resultantes da aproximação dos seus atores.

Nesse ponto, a regulação utiliza-se de mecanismos regulatórios como o compliance, que avançam na busca da conformidade sistêmica, certos de que “o processo regulatório não é apenas um equilíbrio de interesses. É por meio deles que se gerenciam riscos coletivos e, também, constroem estratégias para a produção de bens e serviços relativos a necessidades compartilhadas socialmente a um menor custo social” (LOPES, 2018, p. 183), bem como consolidam-se valores e princípios a serem socialmente e economicamente observados.

Nessa realidade, destacam-se a Teoria da Regulação Inteligente (*smart regulation*) (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) e a Teoria da Regulação Responsiva (AYRES & BRAITHWAITE, 1992), que são teorias institucionais da regulação. Seguiremos com o seu estudo para que o nosso estudo comparativo possa utilizar-se do seu arsenal, com o objetivo de ofertar, à luz dessas duas teorias e através do estudo indireto dos casos exemplares, uma visão mais ampla do fenômeno dos programas de compliance na atualidade brasileira.

3.2. Teoria da Regulação Inteligente (*smart regulation*) (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) – traços marcantes

Neil Gunningham e Darren Sinclair (1998) reconhecem que a regulamentação pela lei, utilizando-se do comando e controle, é insuficiente para promover uma regulação ambiental bem-sucedida.

É que a regulação no formato do comando e controle oferece entregas pouco eficazes para seus supostos objetivos políticos, ou pouco eficientes, e nem sempre vem acompanhada do menor custo e de um bom desempenho, notadamente quando se utiliza de critérios mais amplos de avaliação como equidade ou aceitabilidade política.

E por essa razão Neil Gunningham e Darren Sinclair (1998) desenvolveram a ideia de que, na maioria das circunstâncias, o uso de instrumentos políticos múltiplos - ao invés de únicos - e uma gama mais ampla de atores reguladores produzirão, em princípio, uma melhor regulamentação.

Na visão dos autores, uma regulação eficiente também conta com combinações complementares de instrumentos e com participantes adaptados a essas combinações, sob a perspectiva de uma abordagem imaginativa, flexível e pluralista.

Para lidar de forma mais inteligente com a regulação, não basta a mera delimitação do seu objeto. Mostra-se necessário um amplo conhecimento a respeito do conjunto de instrumentos disponíveis e dos atores envolvidos; do contexto político e econômico; e das combinações políticas que são projetadas sobre a regulação setorial.

Neil Gunningham e Darren Sinclair (1998) (com a *smart regulation*) resgatam a ideia de que algo de valor também pode ser dito em um nível geral e abstrato, tornando possível ao regulador recriar soluções com foco não somente em tipos específicos de problemas (poluição pontual, desmatamento, degradação do solo, etc.), mas também em valores a serem implementados independente do objeto da regulação em processamento ou meramente idealizada.

Para os autores, nem o contexto específico, nem os instrumentos e atores predefinidos são suficientes para afastar a ideia de que *é possível criar uma estrutura baseada em princípios para projetar a regulação baseada*

em determinados contextos, de acordo com as circunstâncias existentes, trazendo, assim, o elemento valor ao procedimento regulatório.

Ou seja, é possível estabelecer uma abordagem em que os formuladores de política avaliem as suas decisões de acordo com um *conjunto de critérios de design*, que formam a base e traçam o caminho para o alcance do resultado político/regulatório pretendido.

Neil Gunningham e Darren Sinclair (1998) propõem **princípios de *design regulatórios*** para a obtenção do sucesso regulatório. Eles apostam que a soma de uma série de oportunidades, estratégias e técnicas desconhecidas com as práticas amplamente utilizadas favorecerão o sucesso regulatório.

Para Neil Gunningham e Darren Sinclair (1998), o perfil proativo do regulador/formulador de política deve abarcar:

> i. o desejo de preferir misturas de instrumentos complementares ao invés de abordagens de um único instrumento (combinação de instrumentos);
>
> ii. a virtude da parcimônia: porque medidas menos intervencionistas devem ser preferidas e como alcançar tais resultados;
>
> iii. os benefícios de uma resposta crescente em uma pirâmide de instrumentos (utilizando não apenas o governo, mas também empresas e terceiros) de modo a desenvolver a capacidade de resposta regulatória, aumentar a confiabilidade dos resultados por meio do sequenciamento de instrumentos e fornecer alerta precoce de falha de instrumentos por meio do uso de gatilhos;
>
> iv. a capacitação de terceiros (comerciais e não comerciais) para atuar como reguladores substitutos, alcançando assim não apenas melhores resultados ambientais a um custo menor, mas também liberando escassos recursos regulatórios que podem ser redistribuídos em circunstâncias em que não haja alternativas à intervenção direta do governo;
>
> v. a maximização de oportunidades de resultados ganha-ganha, expandindo os limites dentro dos quais essas oportunidades estão disponíveis e incentivando os negócios a irem

"além da conformidade" (*beyond compliance*) com os requisitos legais existentes (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998).

E, portanto, para que essa linha de atuação seja possível, o formulador de política/regulador precisa ter em mente os seguintes *Princípios de Design Regulatório*:

i. Princípio 1. Preferir combinações de políticas que incorporem combinações de instrumentos e instituições:

> A regulamentação de comando e controle tem as virtudes de alta confiabilidade e previsibilidade (se aplicada adequadamente), mas geralmente se mostra inflexível e ineficiente. Em contraste, os instrumentos econômicos tendem a ser eficientes, mas, na maioria dos casos, não confiáveis. Estratégias baseadas em informação, voluntarismo e autorregulação têm as virtudes de não serem coercitivas, não intrusivas e (na maioria dos casos) econômicas, mas também têm baixa confiabilidade quando usadas isoladamente. Seu sucesso também depende fortemente da extensão da lacuna entre o interesse público e privado.
> Nossa conclusão geral é que o melhor meio de superar as deficiências de instrumentos individuais, aproveitando seus pontos fortes, é por meio do projeto de combinações de instrumentos. Argumentos semelhantes para o pluralismo regulatório se aplicam aos participantes regulatórios (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, tradução própria).

Em síntese, vários sinais regulatórios podem, a depender da sua aplicação ou modelagem, complementarem-se mutuamente, trazendo um resultado regulatório mais positivo e completo.

ii. Princípio 2. Preferir medidas menos intervencionistas;

Nesse princípio, a intuição dos autores traz um argumento de alta relevância, que, de fato, eleva a discussão da eficácia da regulação a um novo patamar.

Neil Gunningham e Darren Sinclair trazem a ideia de *diferentes fluxos de intervenção concomitantes*: “ou seja, não se trata necessariamente de escolher um instrumento em detrimento de outro em sentido estático, mas sim de invocar uma sequência temporal de instrumentos (...)” (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, tradução própria).

Argumentam, ainda, que uma prática intervencionista eficaz é aquela que prefere medidas menos intervencionistas:

> Em termos de eficiência, instrumentos altamente coercitivos geralmente requerem recursos administrativos substanciais para monitoramento e policiamento, sem os quais eles provavelmente serão ineficazes. Instrumentos altamente prescritivos carecem de flexibilidade e não facilitam soluções de menor custo. Eles também podem resultar na distribuição desnecessária de recursos para policiar aqueles que estariam bastante dispostos a obedecer voluntariamente sob opções menos intervencionistas. Bons executantes podem ser inibidos de ir além da conformidade com tal regulamentação.
> É improvável que a alta intervenção seja tão eficaz quanto às abordagens alternativas, essencialmente porque os conscritos geralmente respondem menos favoravelmente do que os voluntários. Medidas altamente coercitivas podem causar ressentimento e resistência daqueles que as consideram uma intervenção injustificável e intrusiva em seus assuntos, ao invés da resolução construtiva de problemas ambientais. Sem surpresa, a alta intervenção também tende a pontuar muito mal em termos de aceitabilidade política. Este é particularmente o caso em setores com uma história e cultura de independência e um forte ressentimento em relação à intervenção regulatória do governo.
> Em contraste com os problemas de alto intervencionismo acima descritos, as opções de baixo intervencionismo, na medida em que são viáveis, têm as vantagens consideráveis de proporcionar maior flexibilidade às empresas na sua resposta, maior apropriação das soluções que estão diretamente envolvidas na criação, menor resistência, maior legitimidade, maior rapidez de tomada de decisão, sensibilidade às circunstâncias do mercado e custos mais baixos. Não há alternativa viável para a implantação de instrumentos altamente intrusivos (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, tradução própria).

A ideia desse princípio é a de propor fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas, para que haja a complementação de instrumentos e um resultado mais certeiro ou eficiente.

iii. Princípio 3. Escalar uma pirâmide de instrumentos na medida necessária para atingir os objetivos da política;

Nesse princípio, destaca-se a Teoria da Regulação Responsiva de John Braithwaite, desenvolvida no subcapítulo seguinte. Porém, vale apresentar, um certo aprimoramento da Teoria da Regulação

Responsiva de John Braithwaite através de novas dinâmicas responsivo-regulatórias propostas por Neil Gunningham e Darren Sinclair (1998):

> Uma janela para resolver o primeiro problema é fornecida por John Braithwaite, cuja "pirâmide de imposição" concebe a regulamentação responsiva essencialmente em termos de *cultura regulatória dialógica* na qual os reguladores sinalizam à indústria seu compromisso de aumentar sua resposta de imposição sempre que os níveis mais baixos de intervenção falharem.
> (...)
>
> Central para o modelo de Braithwaite é a capacidade de escalonamento gradual de intervenção baixa para alta, culminando em um pico regulatório que, se ativado, será suficientemente poderoso para deter até mesmo o infrator mais flagrante. É possível reconceituar e estender essa pirâmide de aplicação de duas maneiras importantes. Primeiro, além do Estado e das empresas, é possível que *terceiros atuem* como quase reguladores. Da mesma forma, as segundas partes no negócio (indústria ou empresa) podem, elas próprias, desempenhar um papel (auto) regulador. Em nosso modelo expandido, a escalada seria possível em qualquer face da pirâmide, incluindo a segunda face (através da autorregulação) ou a terceira face (através de uma variedade de ações de terceiros comerciais ou não comerciais ou ambos), além da ação do governo.
> (...)
>
> Em segundo lugar, a pirâmide de Braithwaite utiliza uma única categoria de instrumento, especificamente, a regulamentação estatal, em vez de uma gama de instrumentos e partidos. Em contraste, nossa pirâmide concebe a possibilidade de *regulação usando vários instrumentos diferentes implementados por várias partes*. Também concebe *a escalada para níveis mais altos de coercitividade* não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também *em vários instrumentos diferentes e em diferentes faces da pirâmide* (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, tradução própria).

Quando se fala em escalada coordenada em um ou mais lados da pirâmide de instrumentos, para o seu sucesso, é necessário ter sido traçada uma estratégia de execução graduada responsiva ou interativa: muitas vezes ela somente será possível utilizando-se de instrumentos que antecedem a definição da própria estratégia como, por exemplo, o teste de cenários que faz parte da gestão de continuidade e de resiliência (que, por sua vez, integram o conceito de governança, como visto).

Para alguns casos, é possível se falar em escalada e picos dinâmicos concomitantemente, porque a regulação contará tanto com a combinação de instrumentos, quanto com a mudança dinâmica de faces da pirâmide a medida em que a escalada acontece.

Essa dinâmica responsiva, mas também interativa é uma proposta de Neil Gunningham e Darren Sinclair, que parte, no entanto, de John Braithwaite.

Os dois instrumentos que são mais passíveis dessa dinâmica responsiva (mudança de faces e picos) são o comando e controle e a autorregulação. Contudo, alguns instrumentos impedem ou permitem parcialmente a escalada responsiva, porque a sua implementação não ocorre de maneira dinâmica, de forma que não pode ser adaptada para aumentar ou diminuir a intervenção do regulador, de acordo com o comportamento do regulado.

Os autores admitem que pode não haver potencial para a interação coordenada entre os instrumentos em alguns casos e utilizam como exemplo instrumentos econômicos: ou as empresas respondem a um determinado imposto ou licença ou não respondem - sem uma terceira alternativa.

Ocorre que essa dinâmica de combinação de instrumentos regulatórios concomitante a mudanças de faces da pirâmide regulatória no decorrer da escalada encontra limites na coercitividade - a medida em que essa dinâmica combinatória perde em coercitividade, ela passa a não mais ser eficiente. Isso pode ocorrer tanto para níveis mais altos da pirâmide como para níveis médios, mas a perda de coercitividade é menos vista nos modelos de comando e controle e na autorregulação (regulada ou não).

Gunningham e Sinclair (1998) também esclarecem qual seria um papel relevante do governo nesse contexto:

> Na gama substancial de circunstâncias em que a escalada coordenada não é prontamente alcançável, um papel crítico do governo será, na medida do possível, preencher as lacunas entre os diferentes níveis da pirâmide, procurando compensar a ausência de instrumentos adequados de segunda ou terceira parte, ou por sua natureza estática ou limitada, seja por meio de intervenção direta ou, preferencialmente, facilitando a ação ou atuando como um catalisador para uma ação efetiva de segunda ou

> terceira parte, conforme descrito no princípio de design cinco. Com efeito, um papel importante para o governo é, portanto, facilitar a ascensão de terceiros na pirâmide (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, p.6, tradução própria).

E apesar dos autores apontarem para a maior eficiência do modelo regulatório responsivo, não deixam de excluí-lo de dois casos que merecem destaque:

> Primeiro, em situações que envolvem um sério risco de perda irreversível ou dano catastrófico, uma resposta graduada é inadequada porque os riscos são muito altos: as espécies ameaçadas podem ter sido extintas ou a usina nuclear pode ter explodido, antes que o regulador determine o quão alto na pirâmide é necessário escalar para mudar o comportamento do grupo-alvo. **Nessas circunstâncias, uma abordagem horizontal em vez de vertical pode ser preferível: impor uma série de instrumentos, incluindo a sustentação de uma rede de segurança regulatória, simultaneamente em vez de sequencialmente.** Em segundo lugar, uma resposta graduada só é apropriada quando as partes têm interações contínuas - são elas que tornam crível começar com uma resposta intervencionista baixa e escalar se isso se mostrar insuficiente. Em contraste, **quando há apenas uma chance de influenciar o comportamento em questão** (por exemplo, porque os pequenos empregadores raramente podem ser inspecionados), **então uma primeira resposta mais intervencionista pode ser justificada, especialmente se o risco envolvido for alto** (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, p.7, tradução própria, grifos nossos).

Na análise desse princípio, Neil Gunningham e Darren Sinclair (1998) trazem, ainda, as ideias de “sequenciamento de instrumentos para aumentar a confiabilidade”, “gatilhos e zonas de buffer” e “disjuntores”.

Utiliza-se o sequenciamento de instrumentos para aumentar a confiabilidade e minimizar a quantidade de arbítrio. Há arranjos sequenciais que implicarão na aplicação de medidas mais intervencionistas, reduzindo a discricionariedade. Porém, há arranjos sequenciais que exigirão uma maior participação da primeira, segunda e terceira parte, aumentando a discricionariedade. “É claro que isso não impede o lobby das empresas, mas é menos provável que seja bem-sucedido se o governo já tiver se comprometido publicamente com um curso de ação específico” (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, p.8, tradução própria).

Já os gatilhos informam as autoridades quando as medidas menos intervencionistas não funcionam ou deixam de funcionar. Eles precisam estar presentes no sequenciamento de instrumentos e adotam a forma de inspeções aleatórias do governo; auditorias independentes; mecanismos para relatórios de associações industriais; denunciantes internos; supervisão da comunidade; e relatórios corporativos obrigatórios.

Os gatilhos funcionam da seguinte forma: existem parâmetros de referência que devem ser cumpridos, na medida em que deixam de sê-lo, o descumprimento aciona automaticamente regulamentos mais rígidos, demandando uma conduta mais interventiva. “Isso é semelhante ao conceito de "regulamentação preventiva", em que uma regulamentação mais rigorosa atua como uma rede de segurança se e quando outras políticas falharem. O regulamento está em vigor, mas a expectativa é que não seja utilizado” (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, p.8, tradução própria).

Os disjuntores realizam um outro papel. “Um disjuntor é um instrumento que é introduzido como uma medida de curto prazo (e finalmente retirado), cujo objetivo é prevenir a falha antecipada de outro instrumento” (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, p.8, tradução própria).

Eles tendem a ser menos intervencionistas e temporários, atuando na garantia de uma resposta quando outros instrumentos falharam. É uma espécie de segurança do sequenciamento que trabalha com a ideia da precaução, sendo que “em algumas circunstâncias, no entanto, essa abordagem pragmática pode ser necessária para alcançar um progresso real em áreas onde a resistência regulatória é alta e o monitoramento externo é difícil” (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, p.9, tradução própria).

Por fim, nota-se que a dialógica apontada pela metodologia da complexidade abordada no capítulo anterior[35] encontra-se presente nas ideias de Neil Gunningham e Darren Sinclair, ideias que, em parte, seguem os ensinamentos de John Braithwaite.

---

[35] Capítulo I.6.7. Metodologia da complexidade. O pensamento sistêmico contemporâneo da Edgar Morin (2010) e a modelagem do programa de compliance (tecnológico).

Em outras palavras, é interessante notar que esse terceiro princípio de Gunningham e Sinclair (1998) de certa forma nos remete à dialógica de Edgar Morin (2010), na medida em que reforça a ideia de que todo fenômeno ou contexto encontra-se em constante movimento de atualização, superação e/ou modificação, de sorte que o recorte que se faz da realidade para estudo ou outros fins deve ter em si a consciência de que a todo tempo merece revisão, já que sempre estará implicado na sociedade.

A escalada da pirâmide, troca de faces, o sequenciamento e combinação de instrumentos regulatórios demandam dinâmicos acoplamentos e desacoplamentos e exigem a utilização da dialógica para a compreensão do fenômeno regulatório, criando uma inteligibilidade entre o que é universalidade e o que é singular (localidade).

A escalada da pirâmide, troca de faces, o sequenciamento e combinação de instrumentos regulatórios também são o reconhecimento teórico do princípio da causalidade complexa, segundo o qual, existe um mútuo e inter-relacionamento entre demandas regulatórias e os seus cenários, podendo haver um sequenciamento de instrumentos regulatórios e uma escalada da pirâmide regulatória predeterminados, mas é ilusão tentar ignorar a permanente interação desses elementos com o processo regulatório e os resultados em si.

Aliás, eles também atraem a incidência do princípio da distinção, que estuda o ente dialogicamente com o seu meio ambiente, pois reconhece que todo o conhecimento de uma organização física implica no conhecimento das suas interações com o ambiente.

Portanto, a tecnologia regulatória somente é como é em determinado momento e em razão do ambiente sobre o qual atua ou atuará.

Ou seja, esse terceiro princípio confirma a ideia de complexidade ou da existência de uma interdependência entre os fenômenos, de forma que é preciso, para se obter um determinado objetivo, no caso o sucesso da tecnologia regulatória, entender que um fenômeno possui múltiplas dimensões e que essas dimensões são, na verdade, multidimensões que se encontram interligadas (justamente por isso

dependem de garantia de gatilhos e disjuntores no sequenciamento de instrumentos regulatórios).

Em síntese, é possível dizer que a teoria da regulação inteligente de Gunningham e Sinclair (1998) alinha-se com a metodologia do pensamento complexo de Edgar Morin (2010), especialmente através do seu terceiro princípio e, justamente, por essa razão tanto a presente teoria quanto a metodologia da complexidade merecem especial atenção do regulador de compliance.

Ambas, a teoria e a metodologia, conferem diretrizes (instrumentos e métodos) para a utilização da dialógica na regulação promovida pelos programas de compliance, procurando, assim, obter melhores resultados.

iv. Princípio 4. Empoderar os participantes que estão em melhor posição para atuar como reguladores substitutos;

Gunningham e Sinclair (1998) defendem que é preciso expandir a "caixa de ferramentas" regulatória para abranger participantes adicionais, sanando assim deficiências regulatórias através de novas abordagens.

E isso ocorreria a um porque, em alguns casos, a quase-regulação de terceiros pode ser muito mais potente do que a intervenção direta do governo; a dois, diante do fato de que os recursos do governo são necessariamente limitados, especialmente em uma era de restrição fiscal; a três, porque a participação do terceiro na regulação pode conferir à prática regulatória um ar de maior legitimidade.

Contudo, dificilmente a participação de terceiros alheios ao processo regulatório será voluntária. É preciso, então, aplicar o que chamam de “princípio do empoderamento”.

Ou seja, com o fornecimento de informação adequada e dados confiáveis, poderão ser feitos julgamentos adequados a respeito do perfil de empresas ou instituições e, com isso, desenhar a melhor prática regulatória, quando for necessária, bem como será possível promover uma melhor capacitação sobre os grupos-alvo.

Nessa linha, os autores da teoria entendem que:

> Consistente com nossos princípios de design, o papel preferencial do governo é criar as pré-condições necessárias para que terceiros assumam uma parcela maior da carga regulatória, em vez de se envolver em intervenção direta."
> (...)
>
> "Desta forma, o governo atua principalmente como um catalisador ou facilitador. Em particular, pode desempenhar um papel crucial ao permitir uma escalada coordenada e gradual até uma pirâmide de instrumentos (descrita no princípio 3), preenchendo quaisquer lacunas que possam existir nessa pirâmide e facilitando as ligações entre as suas diferentes camadas (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, tradução própria).

Em síntese, os autores trazem a ideia de *combinação de regulamentação de terceiros e do governo coordenada entre as diferentes camadas da pirâmide para oferecer a oportunidade de intensificação coordenada da fiscalização* ao passo em que reconhecem também a existência de um papel necessário para o governo (especialmente nas camadas inferiores da pirâmide), que é o de garantir a acessibilidade de informações para conhecimento e tomada de decisões, por meio, por exemplo, do fornecimento de relatórios obrigatórios de inventário sobre a situação contextual a ser regulada.

v. Princípio 5. Maximize as oportunidades para resultados ganha/ganha.

Para Gunningham e Sinclair, um desafio fundamental para os formuladores de políticas é o de garantir que as soluções regulatórias otimizem a oportunidade de resultados ganha/ganha e facilitem e recompensem as empresas por irem "além da conformidade", ao mesmo tempo em que mantêm uma linha de base estatutária e aumentam os padrões de conformidade" (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, tradução própria).

As formas de estimular uma postura para além da conformidade seriam:

i. a de fornecer adequadamente informações, ou seja, não apenas o governo pode fornecer informações à indústria, mas outras fontes não governamentais de

informações também podem ser aproveitadas e, em alguns casos, podem ser mais eficazes para assegurar um comportamento para além da conformidade;

ii. podem ser conferidos incentivos, por exemplo, custeio de consultores externos para auxiliar tanto com a auditoria interna, quanto com um plano de gestão institucional/empresarial eficaz no sentido de estimular *beyond compliance*;

iii. pode ser oferecido pelo governo auxílio no desenvolvimento de sistemas internos que assegurem melhorias buscadas pela autorregulação/regulação;

iv. deve ser estimulada a utilização da padrões baseados em resultados acessíveis.

Em resumo, “a corregulação tem vantagens adicionais de fornecer maior flexibilidade, dar a propriedade da solução à indústria e evitar grande parte da cultura de resistência que pode acompanhar a regulamentação meramente governamental” (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, tradução própria).

vi. Combinação de instrumentos: a) combinações inerentemente complementares; b) combinações de instrumentos inerentemente contraproducentes; c) combinações em que o resultado será específico do contexto; d) combinações de vários instrumentos.

Neil Gunningham e Darren Sinclair destacam, ainda, a importância de utilizar combinações de instrumentos e partidos para compensar a fragilidade de políticas públicas isoladas, mas, segundo os autores, “infelizmente, a tarefa prática de identificar quais combinações específicas são complementares, quais são contraproducentes e quais são específicas do contexto é especialmente assustadora” (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, p. 14, tradução própria).

Ou seja, apontam para o fato de que é impraticável explorar todas as implicações de todas as combinações de instrumentos. Contudo, alguma

perspectiva dessa utilização conjunta em regime de uso sequencial ou concomitante é possível traçar.

Segundo os autores, um exemplo ilustrativo seria a combinação de voluntarismo (no qual empresas individuais sem coordenação buscam voluntariamente melhorar o desempenho) com a regulamentação de comando e controle. O voluntarismo aliado ao comando e controle pode basear-se, por sua vez, em desempenho, em processo ou mesmo em tecnologia.

Ainda que a tecnologia restrinja a atuação voluntária, ou mesmo o processo não tenha por finalidade um resultado de melhora de desempenho em si, mas apenas objetive uma regulamentação da tomada de decisão, não deixam de ser formas de garantir a transparência na busca voluntária pelo aprimoramento, que pode acabar por resultar no *beyond compliance*.

Há, porém, instrumentos que combinados são contraproducentes, ou seja, a sua eficiência e eficácia diminuem significativamente quando são empregados em combinação e outros que se mostram apenas específicos para determinados contextos.

> Se um instrumento de comando e controle fosse sobreposto a um instrumento econômico que visasse o mesmo comportamento, ou vice-versa, na medida em que o instrumento de comando e controle limitasse a escolha das empresas na tomada de decisões individuais, o instrumento econômico ficaria comprometido. Ou seja, haverá um resultado regulatório abaixo do ideal. Isso ocorre porque os instrumentos econômicos são projetados para explorar as diferenças no custo marginal de abatimento entre as empresas.
> (...)
> Ao aplicar simultaneamente um comando prescritivo e um instrumento de controle, por exemplo, um padrão de desempenho
> que exige níveis de eficiência energética para empresas em conjunto com um imposto de carbono de base ampla, as escolhas de livre mercado seriam restringidas artificialmente, minando assim a lógica básica do instrumento econômico.
> (...)
> No caso de poluentes altamente localizados, como o escoamento de produtos químicos agrícolas nos sistemas fluviais locais, pode ser necessário impor níveis mínimos de desempenho a empresas/indivíduos em regiões altamente sensíveis, ou mesmo uma variedade de níveis diferentes adaptados às condições locais, mesmo que haja um instrumento econômico mais geral em vigor. **Embora isso reduza a eficiência global do instrumento econômico, por meio da restrição da livre escolha de mercado, essa perda**

> **de eficiência pode ser justificada por motivos de eficácia ou equidade**.
> (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, p. 15-16, tradução própria, *grifo nosso*).

E quando a combinação de instrumentos se mostra ilógica, tornando-se contraproducente, a sugestão autores é a mudança de estratégia, abandonando-se momentaneamente a combinação de instrumentos e adotando-se o sequenciamento dos instrumentos como solução.

> Ou seja, certos instrumentos seriam mantidos em reserva, apenas para serem aplicados se e quando outros instrumentos comprovadamente não atenderem a benchmarks de desempenho pré-determinados. Um tipo de sequenciamento é quando uma categoria de instrumento totalmente nova é introduzida onde as categorias anteriores falharam. Outra versão é quando apenas o componente de execução de um instrumento pré-existente é invocado para complementar as deficiências de outro. Logicamente, e consistente com o princípio de design 2, tal sequenciamento seguiria uma progressão de níveis crescentes de intervenção. O benefício dessa abordagem é que uma utilidade considerável pode ser derivada de combinações de instrumentos contraproducentes e, no processo, a confiabilidade geral da combinação de políticas pode ser melhorada (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, p. 15-16, tradução própria).

Em outras palavras, os autores conferem a razão da eficiência ou eficácia de um instrumento regulatório menos à composição e aplicação combinada e/ou sequencial de um instrumento em si, todavia, mais ao desenho regulatório propriamente dito desenvolvido a partir da aplicação combinada e/ou sequencial dos instrumentos em si.

Logo, o desenho regulatório é um ato de tremenda criatividade que exige amplo e prévio conhecimento do seu objeto (fenômeno) pelo regulador. E conhecer o objeto da regulação é necessariamente conhecer as suas implicações e reflexos no contexto em destaque.

Por isso mesmo que Neil Gunningham e Darren Sinclair (1998) não pararam por aqui. Seguiram refletindo sobre combinações em que o resultado se aplica apenas para contextos específicos.

É que por vezes um instrumento ou uma combinação de instrumentos somente surtirá efeitos positivos em determinados contextos e de acordo com as suas peculiaridades. E essencialmente, de acordo com os seus objetivos ou combinações políticas.

Então, somente casos concretos poderão conferir empiricamente um *feedback* sobre a utilização combinada ou sequencial de instrumentos regulatórios e nenhum raciocínio prévio será suficiente para garantir a utilidade de determinadas combinações.

> Por exemplo, este é o caso de combinações de voluntarismo e autorregulação. Essas duas categorias de instrumentos se sobrepõem substancialmente e, de fato, a fronteira entre elas é significativamente tênue - a principal distinção para nossos propósitos é que a autorregulação implica controle social por uma associação industrial, enquanto o voluntarismo é baseado no compromisso individual da empresa de fazer a coisa certa unilateralmente, sem qualquer base de coerção. Não há nenhuma razão inerente para que essas duas categorias de instrumentos devam ser usadas em combinação uma com a outra, mas também não há nenhuma razão convincente para que não devam (GUNNINGHAM; SINCLAIR, 1998, p.16, tradução própria).

Como resultado, verifica-se que os autores trazem uma perspectiva principiológica instrumental relevante para a regulação.

Especialmente para a regulação promovida pelo programa de compliance ou sistema de conformidade, podemos entender que, sendo os programas tecnologias novas, eles tendem a funcionar melhor se observarem orientações principiológicas, em outras palavras, se seguirem princípios definidos a partir do desenvolvimento de designs regulatórios – *princípios de design regulatório*.

É que as orientações principiológicas dessa linha de trabalho (designs regulatórios) ao mesmo tempo em que conferem uma gama de instrumentos regulatórios a critério do regulador, garantem a liberdade no desenho de combinações de instrumentos regulatórios, o que auxilia o regulador ou quase-regulador na busca do resultado pretendido, ainda que ele seja, apenas, cumprir com uma exigência legal.

As orientações principiológicas estimulam a inovação, o que se estende aos programas de compliance também, que são uma espécie de tecnologia regulatória recente em expansão.

Contudo, através da perspectiva da regulação inteligente de Gunningham e Sinclair, podemos afirmar que o sucesso do desenho

regulatório necessariamente depende de uma gama de *princípios de desenho regulatório*, que seguem, em síntese, as seguintes diretrizes:

i. é usando combinações complementares de instrumentos e atores que os formuladores de políticas podem aproveitar os pontos fortes de mecanismos individuais, ao mesmo tempo em que compensam suas fraquezas – logo, enfatizam a participação efetiva de quase-reguladores;
ii. aconselhamos os formuladores de políticas não apenas a preferir combinações de instrumentos a estratégias de instrumentos "independentes", mas enfatizamos a importância de preferir as medidas menos intervencionistas que funcionarão;
iii. introduzimos o dispositivo heurístico de uma pirâmide tridimensional, como meio de escalar respostas regulatórias e consistente com a busca de uma política regulatória pluralista;
iv. defendemos a importância de aproveitar recursos fora do setor público;
v. refletimos sobre até que ponto é possível projetar políticas (ambientais) de forma a encorajar e facilitar a indústria a ir "além da conformidade" com os requisitos regulatórios existentes;
vi. argumentamos que nem todas as combinações de instrumentos regulatórios são iguais, e que cabe aos formuladores de políticas, ao buscar introduzir uma gama mais ampla de soluções regulatórias, selecionar cuidadosamente as combinações de instrumentos mais produtivas.

É possível concluir, então, que na linha desenvolvida por Neil Gunningham e Darren Sinclair, a regulação inteligente é aquela que cria designs regulatórios circunstanciais baseados em princípios de designs e propõe a ampliação de participantes, reconhecendo a importância de quase-reguladores para o sucesso do processo regulatório.

Importa à *smart regulation* a combinação e o sequenciamento de instrumentos regulatórios, em uma escalada piramidal tridimensional, que se justifica na proporcionalidade e na adequação de todo o processo regulatório e na precaução e coerência dos seus resultados.

Todo esse raciocínio parece-nos perfeitamente aplicável a regulações baseadas em pressões externas, como é o caso do compliance. Analisaremos no próximo capítulo, através dos estudos de casos selecionados, se as ideias de Neil Gunningham e Darren Sinclair são ou não uma tendência no Brasil.

Antes, contudo, cabe-nos analisar se os programas de compliance admitem o *regulatory mix*, ainda que o seu design seja apoiado em outros pilares.

Compliance, "regulatory mix" e complementary and counterproductive instrument combinations - a combinação de instrumentos regulatórios para resultados regulatórios mais efetivos.

De acordo com o artigo 19 do Decreto nº 9.203, de 22/11/2017, o Programa de Integridade é estruturado a partir dos eixos: comprometimento e apoio da Alta Administração; existência de unidade responsável pela implementação do programa; gestão de riscos associados ao tema integridade; e monitoramento contínuo dos atributos do Programa.

Também muitas entidades ou instituições adotam pilares para elaboração dos programas de compliance ou integridade, como por exemplo:

a) suporte da Alta Administração – deve haver um planejamento, investimento, direcionamento e execução dos planos inicialmente pela Alta Administração;

b) **Mapeamento de Riscos de Compliance (Compliance Risk Assessment – CRA) – quais são os riscos efetivos e potenciais diante do meu objeto regulatório (compliance, digital, anticorrupção, anticoncorrencial, socioambiental, etc.);**

c) Cultura de conformidade e comportamento ético – podem ser elaboradas normas escritas de conduta, bem como estímulos comportamentais à integridade como premiações, representações e valorização de comportamentos pautados pela ética, etc.;

d) Controle interno com *accountability* e transparência – a entidade ou instituição deve criar mecanismos de controle e de

conhecimento das atividades desenvolvidas, bem como classificar as ações dentro de parâmetros pautados pela ética (dever de explicação);

e) Reorganização das competências funcionais, treinamento e comunicação – o papel de cada parte envolvida nessa espécie de regulação, o que compete a cada participante e qual é o objetivo da entidade ou instituição com os programas deve ficar muito claro a cultura do negócio desenvolvido quer pelo setor público, quer pelo privado;

f) Canais de denúncia, investigações internas, apurações externas – todos os processos de busca ao desvio são válidos, carecem de uma procedimentalização para que preservem a dignidade dos envolvidos e fomentem um equilíbrio e respostas eficazes;

g) *Due diligence* – a pesquisa externa dos colaboradores é determinante para o mapeamento e tratamento dos riscos à integridade. Os programas necessitam tanto de um olhar para dentro, quanto de um olhar para fora, sendo a colaboração dos envolvidos na atividade setorial um dos principais componentes da regulação promovida pelo programa;

h) Auditoria e monitoramento – o programa somente faz sentido se constituir um organismo vivo em constante atualização e flexibilidade adaptativa, diante das mudanças circunstanciais do contexto e novos riscos mapeados;

i) Diversidade, reconhecimento e inclusão – é preciso o fomento à igualdade material e ao respeito, bem como o fomento do reconhecimento social de grupos ou perfis heterogêneos. Os programas focam também no indivíduo e não somente na entidade abstrata regulada;

j) Ecossistema digital equilibrado – nesse pilar são pensadas questões relacionadas à ética e ao uso da inteligência artificial para as atividades da entidade ou instituição, questões relacionadas à proteção de dados pessoais, propriedade intelectual, direitos autorais e etc. - o conteúdo imaterial, o seu uso e a sua propriedade, também pode ser setorialmente regulado pelo programa.

A Teoria da Regulação Inteligente defende a mixagem de instrumentos regulatórios que podem ser pensados pelos programas de compliance regulatórios.

Guinningham e Sinclair (1999) propuseram uma regulação que partia de problemas e soluções específicas e descreveram combinações de instrumentos regulatórios que procuram tanto distanciar-se de uma generalização excessiva por um alto grau de abstração, quanto de um alto grau de especificidade, que tornaria inviável a tentativa regulatória.[36]

Os autores propuseram um justo meio termo: trabalhar com a regulação de comando e controle e com instrumentos econômicos, com autorregulação e voluntarismo, bem como com estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios e com complexidade apropriada para cada cenário.

Ou seja, para eles ao mesmo tempo em que se trabalha com *performance standards* para estabelecer quais problemas devem ser resolvidos e quais alvos procura-se atingir (regulação por comando e controle), aplica-se sobre o processo regulatório instrumentos econômicos como os incentivos, financiamentos do Estado e alguns tipos de tecnologia que, tanto podem direcionar a regulação ou limitar a discricionariedade do regulador, quanto podem estimular a liberdade negocial e de mercado, além da busca por condutas conforme à legislação e de reconhecimento social positivo.

Quanto à autorregulação, é possível o escalonamento de influências externas procedimentais e normativas para o seu direcionamento, ao tempo em que pode haver na visão de Guinningham e Sinclair (1999)

---

[36] In examining instrument combinations, a preliminary question to resolve is the level of generality with which to approach this issue. If we engage at too abstract a level, then we risk making broad generalizations that lack utility because they are incapable of addressing more subtle distinctions within instrument categories. For example, if we seek to treat economic instruments as a single category, then we may miss or seriously misunderstand the important differences between, for example, taxes and liability rules. On the other hand, if we address the issue of instrument categories at a high level of specificity, then we must deal with so many categories of combinations as to make the entire enterprise unworkable. We have sought to steer between these two extremes, breaking up the most important and complex categories of instruments, command and control regulation and economic instruments, into a number of parts, while treating self-regulation, voluntarism, and informational strategies largely as single entities. (GUNNINGHAM, Neil; SINCLAIR, Darren. *Regulatory Pluralism: Designing Policy Mixes for Environmental Protection*, 1999, p. 53)

clareiras de voluntarismo, em que nada é exigido e o regulador, sendo o regulado, direciona-se ao seu objetivo sem interferências externas.

As estratégias informacionais também são relevantes nesse cenário de múltiplas combinações, porque incluem propostas de educação, treinamento, inventários, certificações e, por sua vez, *accountability*.

Elas são um relevante complemento para todas as categorias de instrumentos regulatórios, pois potencializam o conhecimento do contexto a regular, ainda que se admita que quanto maior a combinação de teorias e instrumentos regulatórios, mais complexa a regulação em si.

Contudo, “há limites para recursos do governo e do setor privado que exigem uma seleção cuidadosa de combinações regulatórias mais econômicas. Existem também limites para a ônus administrativo que pode razoavelmente ser colocado sobre os reguladores no cumprimento de uma multiplicidade de instrumentos de política”, mas “(...)uma função chave desses instrumentos é internalizar consciência e responsabilidade na tomada de decisões corporativas” (GUNNINGHAM; SINCLAIR,1999, nota de rodapé).

A mixagem de instrumentos regulatórios amplia a capacidade regulatória. A forma de se analisar os programas de compliance por seus pilares pode ser ampliada com a inclusão da mixagem de instrumentos regulatórios a fim de se atingir o melhor resultado possível.

Em outras palavras, para que os pilares regulatórios efetivem-se, a proposta que se pode extrair da *Smart Regulation Theory* é a de se trabalhar com a regulação de comando e controle e com instrumentos econômicos, com autorregulação e voluntarismo, bem como com estratégias informacionais por dentro e através dos programas de compliance.

Muito embora os programas sejam predominantemente normativos, são uma espécie de regulação baseada em pressão externa. Logo, ainda que o objetivo seja apenas o redesenho institucional (por exemplo), provavelmente o programa foi instituído/implementado em resposta a uma demanda interna ou externa, mas em prol de uma finalidade predefinida.

Parece-nos que a combinação dos pilares com a mixagem dos instrumentos regulatórios de Neil Guinningham e Darren Sinclair (1999) é uma tendência que amplia consideravelmente o alcance dos resultados buscados

pelo programa e podem ser pensados conjuntamente por uma regulação setorial à luz dos seus objetivos.

Essa combinação dos pilares com a mixagem de instrumentos regulatórios permite ao regulador além de antever as consequências da inobservância dos comandos dos programas, substancialmente prever ações efetivas de reconfiguração do ambiente violado, deixando o regulador de contentar-se apenas com a detecção do vício, evitando assim maiores consequências negativas.

Em outras palavras, a leitura dos pilares dos programas de compliance pela mixagem dos instrumentos regulatórios pode tornar o programa setorial inteligente em termos de efetividade regulatória e aumentar consideravelmente o seu espaço de atuação.

3.3. Teoria da Regulação Responsiva (AYRES & BRAITHWAITE, 1992) – a sensibilização política na trilha regulatória

Segundo Júlia Black (2007), a regulação responsiva é um processo de sensibilidade ou de sensibilização sobretudo política, que além da performance de conformidade, precisa ser altamente reflexivo:

> Argumentamos que para serem realmente responsivos, os reguladores têm de responder não apenas ao desempenho de conformidade do regulado, mas de cinco outras maneiras: às próprias capacidades operacionais e cognitivas das empresas; enquadramentos (suas "configurações de atitude"); tem que responder para o ambiente institucional mais amplo do regime regulatório; às diferentes lógicas das ferramentas e estratégias regulatórias; ao próprio desempenho do regime; e finalmente às mudanças em cada um desses elementos. Uma abordagem tão realmente responsiva, afirmamos ainda, deve ser aplicada corretamente em toda a gama de atividades que compõem o processo regulatório. (...) Sugerimos que a regulação deve ser sensível às interações e compensações envolvidas no enfrentamento desses desafios, muitas vezes bastante distintos, e argumentamos que é apenas essa sensibilidade que torna a regulação "realmente responsiva[37] (BLACK, 2007, p.3).

[37] We argue that to be really responsive, regulators have to be responsive not only to the compliance performance of the regulatee, but in five further ways: to the firms' own operating and cognitive frameworks (their 'attitudinal settings'); to the broader institutional environment of the regulatory regime; to the different logics of regulatory tools and strategies; to the regime's own performance; and finally to changes in each of these elements. Such a really responsive approach, we contend further, must be applied right across the range of activities` that make up the regulatory process. (…) We suggest that regulation should be sensitive to the

A eficácia e a efetividade de uma regulação de natureza responsiva podem transpor meros padrões ou tipos de conformidade, indo além.

Quando questões institucionais ou de poder estão presentes, pode faltar ao regulador competência para agir ou para escolher determinados instrumentos e pode ocorrer uma restrição de escolhas regulatórias nociva ao processo regulatório.

O poder político do Estado, de grandes *players* do mercado, sobretudo do mercado financeiro, *big techs* e ainda de outros reguladores e regulados envolvidos ou não no processo, mas que de alguma forma têm os seus negócios atingidos por ele, podem restringir o alcance da regulação, reduzindo os seus instrumentos de atuação, em comprometimento do resultado esperado.

Em contextos de implicações político-econômicas e não somente jurídicas de manifestação de poder, nem sempre uma regulação consegue agregar valor a um bem na forma pretendida. O poder determina a *dependência estratégica* de um regulador que passa a se submeter aos interesses de outros intervenientes e precisa negociar opções regulamentares aceitáveis para aqueles que agem sobre o processo regulatório.

Diante dessa realidade, Peter Van Gossum, Bas Arts e Kris Verheyen *in From smart regulation to regulatory arrangements* (2010) chegam a propor a fusão da teoria da regulação inteligente com a abordagem do arranjo político e desenvolvem o conceito de aprendizagem de política para se chegar a uma abordagem mais precisa do melhor arranjo regulatório (RAA). Os autores levam em consideração não somente os aspectos jurídico-regulatórios de uma regulação, como também questões de poder político.

No desenvolvimento de um raciocínio crítico sobre a *smart regulation*, eles acabam propondo a melhoria da teoria a partir dos ensinamentos de Braithwaite (1995):

---

interactions and tradeoffs that are involved in meetings these often quite distinct challenges, and argue that it is only such sensitivity that makes regulation 'really responsive'[37](BLACK, 2007, p.3).

> A atual sequência de instrumentos de regulação inteligente pode ser melhorada através da introdução de respostas específicas do tipo de conformidade (Braithwaite 1995), em que o regulador utiliza diferentes estratégias regulatórias dependendo do comportamento de conformidade do regulado. As regulamentações podem ser classificadas em um número limitado de tipos de conformidade. A principal vantagem da resposta específica ao tipo de conformidade é a redução do custo de conformidade do regulador (Baldwin e Black 2008). O primeiro passo, persuasão, será o mesmo para todos os tipos de compliance (Murphy 2004a). Este primeiro passo é importante porque muitos regulamentados retribuirão com o cumprimento voluntário (Braithwaite e Makkai 1994; Feld e Frey 2002; Murphy 2004b). Após tentativas de persuasão, os regulamentados aceitam uma aplicação mais rigorosa de medidas regulatórias (Lind e Tyler 1988; Braithwaite e Braithwaite 2001). O próximo passo, dado apenas quando há descumprimento, será específico do tipo de comportamento: uma medida mais intervencionista para um tipo mais recalcitrante (para uma discussão mais detalhada dos cinco tipos de cumprimento ver "Cash Economy Task Force (1998) " e Braithwaite (2003).
>
> As críticas válidas incluem a falta de “resposta específica do tipo de conformidade” da regulação inteligente e a “adaptabilidade da regulação quando o regime regulatório muda”, bem como as questões institucionais de “competência” e “estilo de política nacional”. (...) vários dos fatores que determinam as perspectivas regulamentares dos atores estão de fato incluídos na teoria da regulação inteligente. A teoria observa a influência do discurso nas perspectivas regulatórias, porque a teoria é apresentada como uma solução para o problema intelectual. Contudo, a regulação inteligente também pode ser melhorada tornando sensível o desempenho da combinação de instrumentos formulada de forma “inteligente”. A sensibilidade ao desempenho exige que o regulador seja capaz de avaliar o desempenho da regulação à luz dos seus objetivos e de modificar as suas ferramentas e estratégias quando necessário para melhorar o desempenho (Baldwin e Black 2008). (GOSSUM; ARTS; KRIS VERHEYEN, *From smart regulation to regulatory arrangements,* 2010, pp. 122-123, tradução nossa).

A Teoria da Regulação Responsiva será a consciência da *smart regulation*, quando estrategicamente, por suas pirâmides regulatórias, indicar quais instrumentos regulatórios disponíveis, com base no comportamento do regulado, são mais vantajosos para o regulador, levando em conta o contexto e o resultado pretendido.

> Haverá situações em que uma combinação de instrumentos formulada de forma “inteligente” não será possível porque influências, como o estilo da política nacional, as políticas adjacentes, as perspectivas regulamentares dos intervenientes, os comportamentos, poderes ou competências

> de conformidade dos regulamentados, reduziram excessivamente a mixagem de instrumentos disponível (GOSSUM; ARTS; KRIS VERHEYEN, 2010, p.123, tradução nossa).

E ainda que haja a redução da mixagem de instrumentos, a regulação responsiva aproxima o regulador do sucesso regulatório ao facilitar o processo de readequação jurídico-política e econômica, sem que haja restrição (irracional ou desproporcional) da regulação a um único instrumento, como, por exemplo, apenas ao comando e controle ou à autorregulação voluntária (ou ao mero voluntarismo).

A Teoria da Regulação Responsiva foi desenvolvida como resposta às alternativas de regular ou desregular e contrapõe-se à ideia de que a regulação sempre será indesejada.

Ela apresenta alguns pressupostos que foram precisamente sintetizados no *Estudo sobre Teorias Jurídicas da regulação Apoiadas em Incentivos* (2019), escrito por Márcio Iorio Aranha e Othon de Azevedo Lopes, professores da Universidade de Brasília (UNB):

1. o pressuposto central encontra-se no fato de que seria no espaço de interação e influência recíproca entre regulação estatal e privada onde estariam as melhores oportunidades de construção de alternativas de desenho regulatório à então discussão polarizada entre regular e desregular.
2. a teoria da regulação responsiva entende que a fiscalização regulatória realizada pela indústria seria mais ostensiva, demorada e profunda do que a realizada por agentes públicos.
3. para a teoria da regulação responsiva, medidas regulatórias estatais somente têm reforço e limites quando confrontadas com medidas regulatórias internalizadas nos atores regulados.
4. e as minúcias de uma gestão empresarial eficiente são inalcançáveis por regras estatais, mas passíveis de incentivo pela escalada regulatória.

O *Estudo sobre Teorias Jurídicas da Regulação Apoiadas em Incentivos* (2019) acrescenta a esses quatro pressupostos mais quatro pressupostos sistêmicos que formam um rico arcabouço de evidências regulatórias e orientam o regulador na busca do melhor resultado.

Os quatro pressupostos sistêmicos são citados da seguinte forma:

1. uma estratégia regulatória inteiramente apoiada em persuasão e autorregulação será manipulada pelos regulados quando eles são motivados por racionalidade econômica;
2. uma estratégia apoiada prioritariamente em punições mina a boa vontade dos atores quando eles são motivados por um senso de responsabilidade social;
3. uma estratégia apoiada prioritariamente em sanções punitivas fomenta uma subcultura de resistência à regulação na organização empresarial, em que métodos de resistência legal e contra-ataque são incorporados no modo de ser da indústria;
4. a estratégia regulatória da retaliação equivalente – isso por aquilo, tit for tat ou TFT – é eficaz em impedir o desrespeito às normas por atores puramente movidos por racionalidade econômica, mas também é útil em gerar confiança e ação ou compromisso cívico – *civic virtue*.

Mas, a soma desses oito pressupostos com os princípios da teoria da regulação inteligente, especialmente com o princípio que propõe a combinação ou o sequenciamento de instrumentos regulatórios, pode fortalecer ainda mais a regulação responsiva, porque essa conjunção de pressupostos e princípios reafirma quatro aspectos estruturantes do processo regulatório responsivo:

1. à estrutura da indústria regulada, no sentido de que cada setor regulado exige graus e formas regulatórias específicas;
2. às motivações que importam aos atores regulados, segundo os objetivos que guiam as ações das empresas, dos grupos empresariais e dos indivíduos isoladamente, ou seja, segundo

os diferentes perfis de atores influentes no comportamento regulado;

3. ao comportamento do regulado, à procura por evidências de que o regulado esteja tornando efetiva a regulação privada, reagindo conforme graus distintos de intervenção estatal;
4. à constante transformação e, para isso, seja sensível à experiência contextual dos atores regulados (ARANHA; LOPES, 2019).

A escalada coordenada de constrangimentos ou sanções em um ou mais lados da pirâmide regulatória concomitantemente (ou não), bem como picos dinâmicos de escalada são propostas da teoria da regulação inteligente na busca de uma abertura procedimental que permita a constante atualização do processo regulatório. Claro que exigirão do regulador maior sensibilidade jurídica, social, política e econômica – uma tecnologia mais complexa.

Porém, as propostas da *smart regulation* somadas aos oito pressupostos e aos quatro aspectos da teoria da regulação responsiva parecem contribuir para que uma regulação considere "não somente as normas centrais de governo, como também aquelas gestadas e desenvolvidas no contexto regulatório, as "normas sociais ou negociais" (ARANHA; LOPES, 2019) e com isso aproxime-se da excelência do processo regulatório (aspecto processual) e do sucesso regulatório (aspecto material).

Mais à frente, em novos estudos realizados por professores integrantes do NDSR da UNB (Núcleo de Direito Setorial e Regulatório da Universidade de Brasília) para auxílio na implementação da regulação responsiva no âmbito da ANAC (Agência Nacional de Avião Civil), menciona-se o fato que que a Teoria da Regulação Responsiva apresenta um arcabouço sólido de estratégias regulatórias.

Contudo, a teoria não entregará de antemão uma modelagem padrão a todo e qualquer caso, especialmente porque a regulação responsiva trabalha com o constante aprendizado e permanente revisão das suas ferramentas e pontes, em uma perspectiva que admite uma política de erros e acertos para o seu aprimoramento – basicamente com a ideia da dialógica:

> Não há dúvidas que a proposta de regulação responsiva é teoricamente sólida e seu espaço de oportunidade

> empiricamente justificado. Os próprios idealizadores da teoria, entretanto, admitem que ela não entregaria um programa ou conjunto de prescrições sobre a melhor forma de regular (AYRES e BRAITHWAITE, 1992, p. 5). Essa afirmação deve ser, entretanto, ligeiramente corrigida com o desenvolvimento conceitual da teoria regulatória para se afirmar que a teoria da regulação responsiva fornece um arcabouço teórico e recomendações práticas que demonstram formas recomendadas de regular inspiradas no mecanismo regulatório responsivo de transposição de funções regulatórias, governança empresarial, reforço do fluxo regulatório e integração das técnicas de regular em uma pirâmide de punições e de incentivos. No seu nascedouro, também não faltam prescrições de técnicas regulatórias a serem utilizadas nas camadas da pirâmide regulatória. O que efetivamente falta à teoria da regulação responsiva e nunca poderá ser colmatado é uma receita de ingredientes regulatórios predefinidos para todas as situações-problema (AYRES e BRAITHWAITE, 1992, p. 18), pois a teoria parte do pressuposto de que cada caso, setor, ambiente institucional, inclusive jurídico, e cultura regulatória demandarão um esforço inovador do regulador na montagem da pirâmide regulatória segundo estratégia pensada frente à estrutura da indústria regulada, às motivações que importem aos atores regulados e o efetivo comportamento dos regulados. Espera-se do regulador um juízo informado e circunstancial sobre a devida modelagem da pirâmide regulatória e uma atitude responsiva aberta a uma variedade de abordagens – técnicas – regulatórias, atitude essa inspirada na proposta de Sigler e Murphy (1988) .[38]

Contudo, há dois pilares que sustentam a teoria da regulação responsiva.

O primeiro é o de que “nunca se deve escalar a pirâmide de punições para aplicação de respostas mais severas antes de se considerar todas as intervenções disponíveis de caráter horizontal – governança regulatória em rede (BRAITHWAITE, 2006) ou mesmo a forma

---

[38]“Estudo sobre abordagem comando-e-controle e teorias da regulação apoiada em incentivos, com ênfase na regulação responsiva e seus fundamentos, inclusive o desenho das pirâmides responsivas, bem como sua aplicação direta", elaborado no âmbito do projeto de pesquisa que vem sendo realizado em parceria com a Universidade de Brasília
“Estudo sobre correspondência entre modelos regulatórios apoiados em incentivos, em especial a regulação responsiva, e os princípios jurídico-constitucionais e a fiscalização regulatória da ANAC”
"Estudo com a proposta, para a temática escolhida pela Diretoria Colegiada da ANAC, de modelagem regulatória baseada em mecanismos de incentivos"
https://www.gov.br/anac/pt-br/assuntos/regulacao-responsiva/material-de-apoio, acesso em 03.09.2024.

metarregulatória (PARKER, 2004; GABROSKY, 1995) da autorregulação regulada (BRAITHWAITE, 1985) – e menos gravosas.[39]

Já o segundo é o de que, como colocado pelos Estudos do NDSR[40], não há soluções universais por meio da teoria da regulação responsiva, contudo são possíveis recomendações técnicas a serem adotadas pelas camadas da pirâmide de constrangimentos durante a regulação:

> Por exemplo, a proposta de autorregulação regulada é recomendada como estratégia de galvanização da ordem regulatória empresarial por intermédio de incentivos ao exercício responsável de controles internos. A transposição de funções regulatórias do Estado para o setor regulado pode mesmo chegar a transpor o monitoramento das demais funções transpostas (AYRES e BRAITHWAITE, 1992, p. 4).

Inclusive, justamente nesse ponto encontram-se os programas de compliance, nosso objeto de estudo.

Além disso, com base na teoria da regulação responsiva recomendam Márcio Iorio Aranha e Othon de Azevedo Lopes (2019, p. 20): “para que a atuação responsiva seja coerente, o regulador deve reconhecer a existência de níveis de agregação de atores regulados, inclusive quanto à agregação e desagregação dos Agentes regulados em suas múltiplas personalidades.”

Outra recomendação extraída pelos escritores do *Estudo* (2019) é a de que, na regulação responsiva, o topo da pirâmide de constrangimento seja o mais distante possível da base, porque é preciso espaço para que se possa utilizar o máximo de sanções ou instrumentos (*smart regulation theory*) disponíveis.

A comunicação da teoria responsiva com a da regulação inteligente é permanente e há implicações recíprocas, bem como compartilhamento de estratégias entre elas. É possível entendê-las como complementares, por essa razão são abordadas na presente tese com a finalidade de ampliar a instrumentalidade regulatória.

---

[39] https://www.gov.br/anac/pt-br/assuntos/regulacao-responsiva/material-de-apoio, acesso em 03.09.2024.

[40] https://www.gov.br/anac/pt-br/assuntos/regulacao-responsiva/material-de-apoio, acesso em 03.09.2024

Mas há recomendações próprias da regulação responsiva que merecem destaque, porque direcionam o regulador e reforçam os pressupostos e aspectos da teoria em busca do melhor resultado:

a) observar o princípio do mínimo suficiente quando da escalada de sanções;
b) o regulador deve ter sempre, como ponto de partida e primeira forma de abordagem, a cooperação o que não se confunde com autorregulação;
c) o regulador deve estabelecer uma sinergia entre punição e persuasão;
d) o regulador deve se comportar de modo a transmitir um recado claro e em alto e bom tom de que atores regulados descumpridores das normas que não adotem, honestamente, posturas cooperativas, sofrem efetiva persecução; [41]
e) o regulador deve dar tempo suficiente ao regulado para correção de conduta antes de escalar as sanções, o que reafirma sua reputação de regulador justo, apoiando-se na paciência como incentivo à adoção de postura cooperativa pelo regulado e no rigor exemplar e divulgação dos resultados punitivos para todos os regulados quando a postura cooperativa falhar;
f) o regulador deve identificar níveis de conformidade às normas, classificando-os na pirâmide de constrangimentos e, para cada nível de descumprimento das normas, deve existir um correspondente agravamento sancionatório, trabalhando com a abundância de meios sancionatórios, pois a escassez deles representa perda de eficácia da pirâmide regulatória;
g) o regulador deve adotar uma visão de longo prazo, tanto na compreensão do setor regulado, quanto na expectativa de colher os frutos do modelo da pirâmide regulatória;
h) a fiscalização regulatória deve ser episódica, ou seja, deve avançar sobre um tema específico com averiguação e escalada de

[41] “ou seja, deve transmitir a real impressão de credibilidade da atuação reguladora punitiva, sob pena de desincentivar os atores cumpridores das normas quando eles não veem credibilidade na efetiva punição dos infratores”(ARANHA; LOPES, 2019, p. 22).

constrangimentos para em seguida ser suspensa por determinado período, entendendo-se os episódios de fiscalização como forças-tarefa de prioridades estatais com início e fim para que o caráter punitivo ou persuasivo contínuo sofra interrupções estratégicas e retomadas;

i) a cooperação entre regulador e regulado deve vir acompanhada de uma clara exposição dos efeitos maléficos do insucesso, tanto nos níveis de agregação empresarial – reputação empresarial – quanto de desagregação individual – exposição pessoal;
j) os constrangimentos devem ser dosados segundo o perfil de regulado para que, por exemplo, não se apliquem constrangimentos incapacitantes a atores regulados que se encontrem na camada de dissuasão (ARANHA; LOPES, 2019, p. 22).

A arquitetura regulatória da teoria da regulação responsiva utiliza a pirâmide regulatória como instrumento, que segue pertinentes orientações sintetizadas no *Estudo sobre Teorias Jurídicas da Regulação Apoiadas em Incentivos* (2019):

a) que persistam punições ameaçadoras no topo da pirâmide, pois a sua força é tanto maior quanto maior for a distância entre a base da pirâmide e as medidas intrusivas do seu ápice;

b) que contemple uma hierarquia de sanções e de estratégias regulatórias de graus variados de intervencionismo;

c) que funcione com controle cidadão apoiado no conceito de tripartismo republicano regulatório, o que gera maior aderência aos objetivos regulatórios, previne a corrupção, impede a captura danosa, encoraja certas formas de captura benéfica e nutre a democracia;

d) que inspire confiança na atitude esperada do regulador em escalar e desescalar o constrangimento normativo, ou seja, que transmita credibilidade quanto ao escalonamento ser real e efetivo, pois somente assim o regulador poderá, confiante no temor do regulado em sofrer a escalada de punições, concentrar-se em formas menos intrusivas e menos estadocêntricas de intervenção, beneficiando-se de uma governança laissez-faire sem abdicar da responsabilidade pública pela correção de comportamentos desviantes, ou seja, a regulação responsiva prefere tentativas fracassadas de punição à

ausência de movimentação por parte do regulador nesse sentido, quando a cooperação falhar;

e) que contemple a escalada não somente de punições formais, mas também de constrangimentos em geral, como frequência de atos de fiscalização, monitoramento tripartite, ou seja, quaisquer ações que gerem desconforto ao regulado e percepção de que terá migrado de uma posição de maior liberdade e segurança para outra de maior controle e ameaça.

Por fim, no *Estudo sobre Teorias Jurídicas da Regulação Apoiadas em Incentivos* (2019) foram identificados nove desenhos responsivos: a) a pirâmide de estratégias regulatórias; b) a pirâmide de medidas de constrangimento; c) a pirâmide de perfis dos regulados ou de suposições regulatórias; d) a pirâmide de finalidades regulatórias ou de integração de justiças restaurativa, dissuasiva e incapacitante; e) a pirâmide de integração de perfis e finalidades; f) a pirâmide de recompensas; g) a pirâmide de sanções; h) a pirâmide de governança regulatória em rede; e i) o diamante regulatório.

Pirâmides Regulatórias

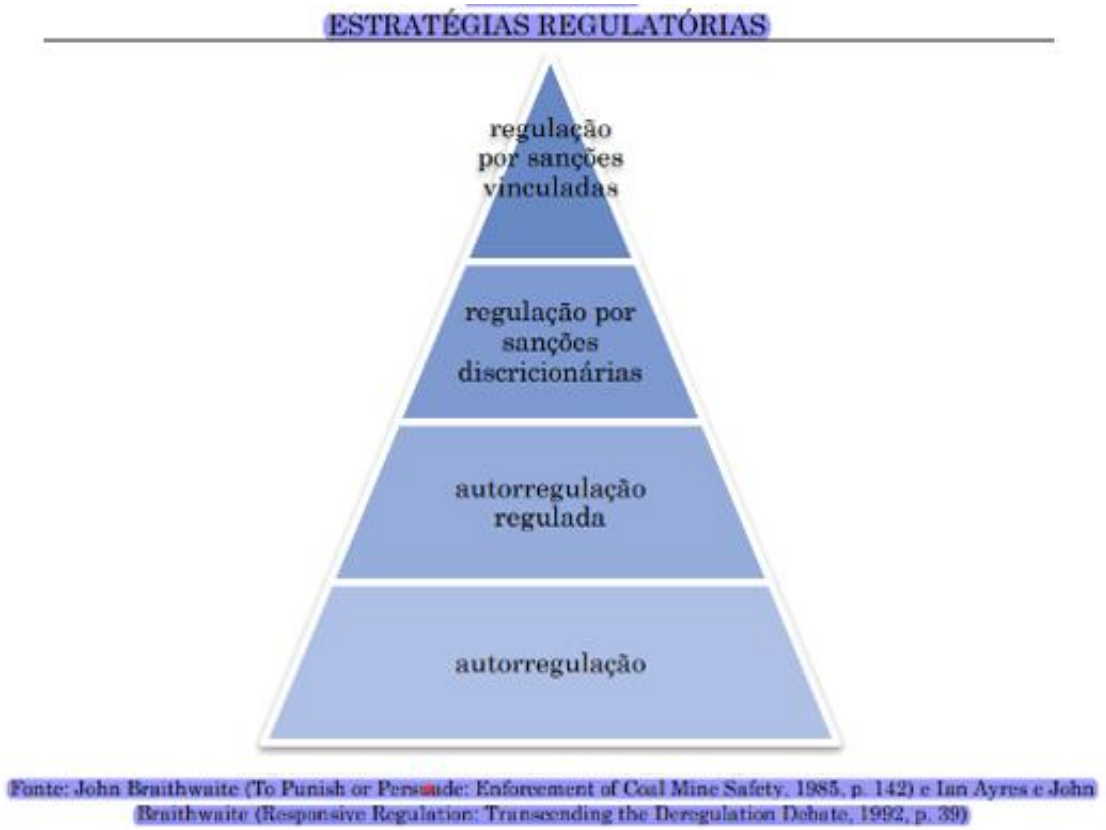


Figura 2: Pirâmide de estratégias regulatórias

Figura 3: Pirâmide de constrangimento

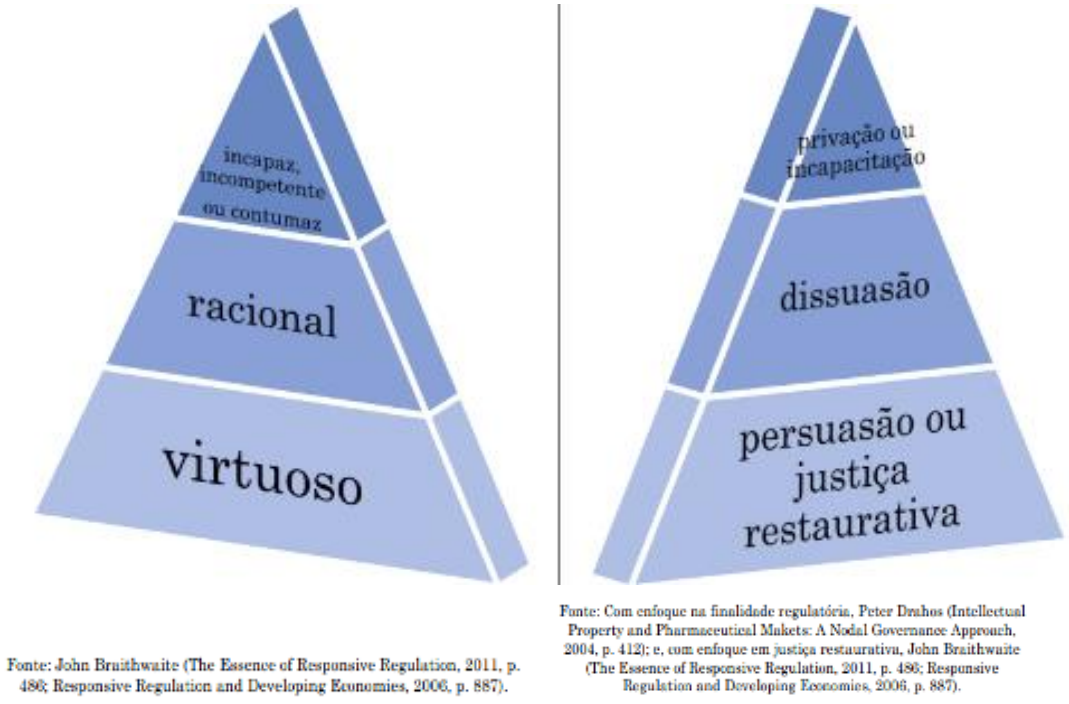
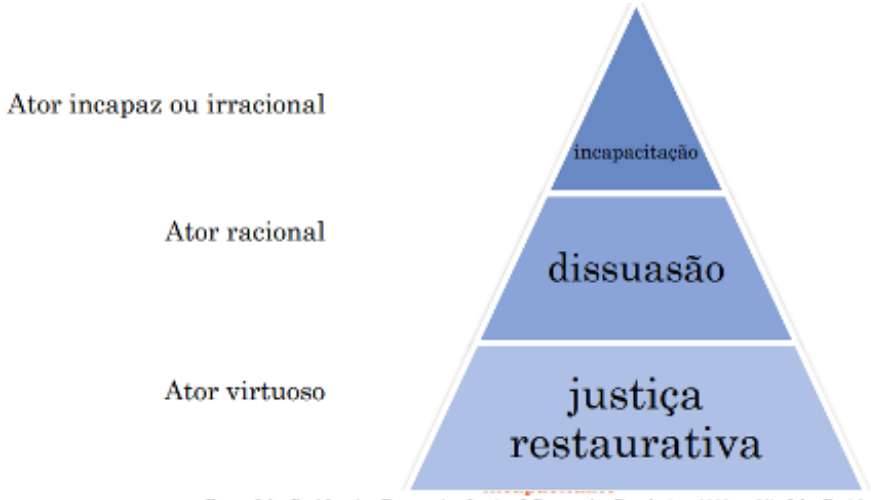
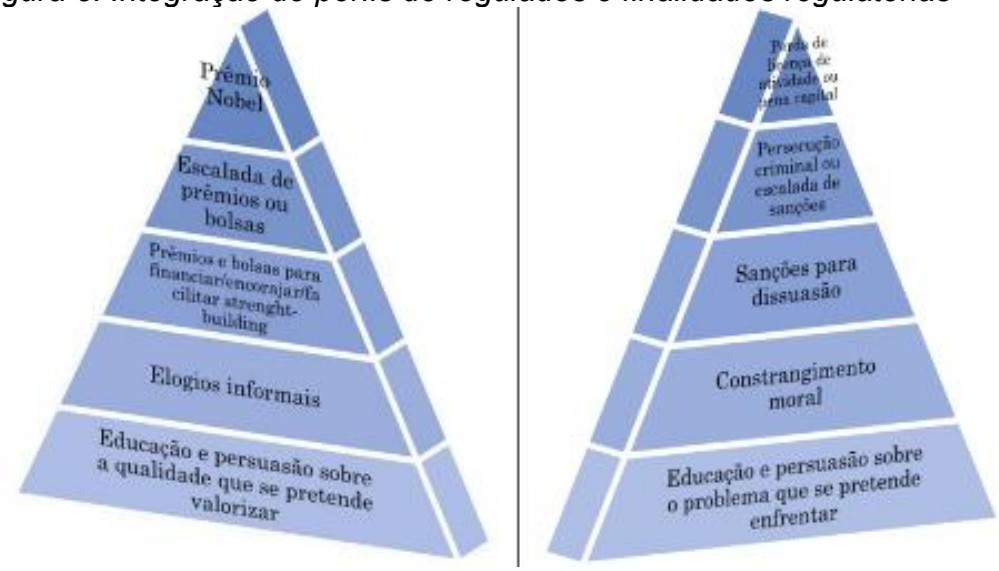


Figura 4: Perfis dos regulados e Teleologia das medidas de constrangimento



Fonte: John Braithwaite (Restorative Justice & Responsive Regulation, 2002, p. 32); John Braithwaite (Regulatory Capitalism: How it Works, Ideas for Making it Work Better, 2008, p. 91).

Figura 5: Integração de perfis de regulados e finalidades regulatórias



Pirâmide de apoios, reforço positivo ou recompensas, ligeiramente adaptada para situações-problema genéricas
Fonte: John Braithwaite, Toni Makkai e Valerie Braithwaite (Regulating Aged Care: Ritualism and the New Pyramid, 2007, p. 319); John Braithwaite (The Essence of Responsive Regulation, 2011, p. 482)

Pirâmide de sanções ou punições, ligeiramente adaptada para situações-problema genéricas
Fonte: John Braithwaite, Toni Makkai e Valerie Braithwaite (Regulating Aged Care: Ritualism and the New Pyramid, 2007, p. 319); John Braithwaite (The Essence of Responsive Regulation, 2011, p. 482)

Figura 6: Recompensas e Sanções

Pirâmide de governança regulatória em rede ou apoiada em nós de governança em rede
Fonte: John Braithwaite (Responsive Regulation and Developing Economies, 2006, p. 890); John Bruithwaite, Toni Makkai e Valerie Braithwaite (Regulating Aged Care: Ritualism and the New Pyramid, 2007, p. 316); John Braithwaite (Responsive Regulation and Developing Economies, 2007, p. 155).

Figura 7: Governança regulatória em rede

Diamante Regulatório, preenchido com exemplos inexistentes no desenho original, mas derivados de propostas da teoria da regulação responsiva aspiracional ou do diamante regulatório

Fonte: composição nossa, apoiada em Jonathan Kolieb (When to Punish, When to Persuade and When to Reward: Strengthening Responsive Regulation with the Regulatory Diamond, 2015, p. 150) para desenho da forma, com preenchimento de exemplos constantes da exposição dissertativa da teoria

Figura 8: Diamante regulatório

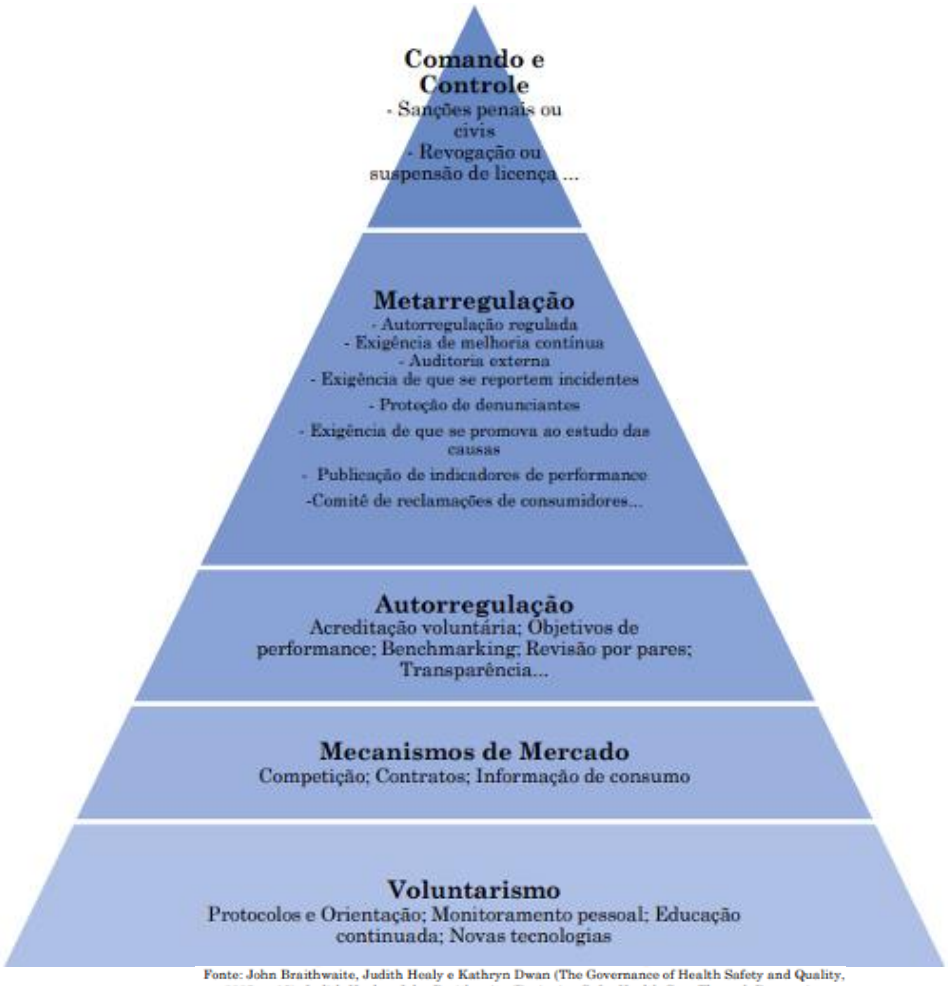


Figura 9: Mecanismos regulatórios

Figura 10: Modelo expandido da Pirâmide Regulatória

Essas pirâmides apresentam-se como sugestão de modelagem regulatória de resposta pelo programa de compliance quando detecta um risco ou dano à conformidade/integridade – resposta de ação, por exemplo.

Para a elaboração de um plano específico responsivo, o aprofundamento desses modelos mostra-nos essencial para a escolha ou

combinação adequada, o que precisa ser feito com especial atenção aos seguintes princípios, que são vetores responsivos a se seguir nessa jornada regulatória:

1. *Princípio do mínimo suficiente*. O regulador deve seguir o princípio do mínimo suficiente, ou seja, somente deve ir até o ponto da pirâmide de constrangimento suficiente para o alcance da conformidade. Cada avanço para além do necessário diminui os efeitos benéficos da proposta responsiva, que segue a lógica de que medidas de dissuasão ou incapacitação somente têm lugar quando a internalização de normas no comportamento do regulado falhar (ARANHA; LOPES, 2019 *apud* AYRES e BRAITHWAITE, 1992, p. 49-51);

2. *Princípio da Transparência*. A clara comunicação antecipada sobre a intenção do Estado em escalar as punições da pirâmide é um incentivo para a indústria e para o regulador procurarem fazer funcionar a regulação nas camadas mais baixas (ARANHA; LOPES, 2019 *apud* AYRES e BRAITHWAITE, 1992, p. 38);

3. *Princípio da Correspondência*. O modelo regulatório responsivo é um conjunto integrado de medidas escalonadas em gradação correspondente às motivações e aos comportamentos dos regulados (ARANHA; LOPES, 2019);

4. *Princípio da Inovação*. É precisamente no rol de técnicas regulatórias da pirâmide de constrangimento onde o regulador deve exercitar seu esforço inovador, pois para cada setor e conjuntura regulatória, haverá diferentes técnicas, tais como as seguintes aventadas em estudo empírico australiano sobre a prática de diversos setores, procurando trazê-las, da prática regulatória, para o formato responsivo piramidal (ARANHA; LOPES, 2019);

5. *Princípio da Dialética*. A descrição das pirâmides não segue uma divisão estanque de níveis, mas tem efeito demonstrativo de que há prioridades de atuação regulatória distribuídas desde a base até o topo da pirâmide. Tentativas de espelhamento das pirâmides regulatórias geram desalinhamentos decorrentes do fato de que a teoria da regulação responsiva não se prende em níveis predeterminados de escalonamento, mas os propõem como abordagens iniciais demonstrativas (ARANHA; LOPES, 2019);

6. *Princípio da governança em redes e da regulação descentralizada* (BLACK, 2002). A teoria da regulação responsiva admite tanto a governança em redes (inclusive com nós de concentração de recursos, capacidade e conhecimento – governança nodal (DRAHOS, 2004, p. 410), como também se apoia em arranjos regulatórios descentralizados (BLACK, 2002), que se aproximam da governança multinível tipo II (HOOGHE; MARKS, 2001), abordada no nosso primeiro capítulo.

Por fim, uma regulação é responsiva quando ela permite a participação de todos os envolvidos direta ou indiretamente na negociação (definição) das regras do jogo regulatório, um jogo, portanto, em que quanto maior for a participação ativa e compromissada dos seus participantes (postura colaborativa), maiores serão os ganhos a todos os *players*.

Justamente por essa razão que a base da pirâmide é o ponto alto da modelagem regulatória responsiva e tudo indica que na autorregulação regulada o modelo responsivo encontre o seu ápice, porque maior a liberdade de criação e o tônus participativo/colaborativo.

Somado a esse fato, o aprendizado constante e a ideia de uma construção dialógica inacabada também integram o perfil de uma regulação responsiva, de sorte que é possível afirmar que um programa de compliance instituído sem o constante monitoramento, bem como sem que seu perfil seja fluido e adaptável às demandas regulatórias futuras e aos seus próprios objetivos, não corresponde a um programa responsivo, ainda que se estruture com um design piramidal de respostas proporcionais ao tipo de desconformidade encontrado.

O que torna uma regulação inteligente e responsiva não é a forma ou o procedimento adotado, mas sim a sua substância inteligente e responsiva. Ou seja, independente do setor regulado, é perfeitamente possível a configuração de um programa de compliance regulatório apoiado nas diretrizes/ferramentas, pressupostos, aspectos e princípios básicos da regulação responsiva: um programa de conformidade regulatório responsivo, por exemplo.

Resta-nos, no entanto, refletir se essas diretrizes/ferramentas, pressupostos, aspectos, elementos, recomendações e princípios básicos da Teoria da Regulação Inteligente e Teoria da Regulação Responsiva são

observados e integrados aos programas de compliance no Brasil: como estão efetivamente sendo desenvolvidos esses programas no país?

3.4. Compliance não é somente procedimento: muito além da mera regulação processual administrativa (CROLEY, 2008)

A Teoria Processual Administrativa da Regulação, que adquiriu importância no cenário jurídico, nasceu, é verdade, em contraposição à Teoria da Escolha Pública (*public choice*), por entender ser preciso superar o interesse privado de grupos de interesses presentes no conjunto dos entes regulados, capazes de promover a cooptação de membros do órgão regulador (Teoria da Captura) (CROLEY, 2008; ARANHA, 2019).

Especialmente se o que se pretende é regular tecnologias e o que se busca é a manutenção do equilíbrio ou o reequilíbrio de um regime democrático em que direitos humanos e fundamentais devam ser, no final das contas, preservados e garantidos, a regulação realizada apenas pelo procedimento, sem conteúdos substanciais que avaliam o contexto e as necessidades desse contexto, tem se mostrado insuficiente (PARKER, 2008).

De fato, o reconhecimento de modelos do direito administrativo como aptos a inibir a influência de grupos de interesse e capturas de agentes públicos (*public choice*) impõem canais procedimentais para a regulação e priorizam a forma, mas a regulação procedimental não deixa de depender da *accountability* governamental.

Em outras palavras, a Teoria Processual Administrativa da Regulação (*Administrative Process Theory of Regulation*, CROLEY, 2018, p. 72) ou a teoria jurídico-institucional da regulação ou, ainda, a teoria do processo administrativo regulatório, corresponde ao estudo processual da manifestação do poder administrativo, que se relaciona à dimensão processual do fenômeno regulatório, sob a perspectiva da autonomia do processo de tomada de decisões regulatórias (ARANHA, 2018).

Logo, no âmbito da Teoria Processual Administrativa fala-se tanto em dimensão processual do fenômeno regulatório, quanto em processo de tomada de decisão regulatória. Contudo, não há uma abordagem no mesmo nível de relevância da qualidade da tomada de decisão, porque, de certa forma,

pressupõe-se que o procedimento instituído conduzirá o regulador ao melhor resultado possível.

Na visão dos adeptos dessa teoria, a dimensão jurídico-institucional ou jurídico-processual existente por detrás do processo administrativo regulatório tende a promover o interesse público (*public interest*), preservando, portanto, a funcionalidade do Direito Regulatório (ARANHA, 2015).

Isso porque a Teoria Processual Administrativa da Regulação estabelece a forma como a dimensão jurídico-processual da regulação permite alcançar uma regulação de interesse público (ARANHA, 2008, p. 39).

A lógica seria a de que a tomada de decisão pelos administradores pautar-se-ia pela observância do procedimento e, por conseguinte, pela realização da regulação publicamente interessada e imune às pressões de grupos especiais político e economicamente influentes.

Ou melhor, as normas que justificam os procedimentos adotados para o exercício da regulação, assim como a motivação das decisões e o ambiente em que estas são tomadas conduzem à implementação de regulações favoráveis ao interesse público (CROLEY, 2008).

Croley (2008) entende que dentro de uma lógica processualista é possível conduzir o agente regulador a atuar entregando resultados normativos favoráveis ao interesse público em detrimento dos interesses específicos dos poderosos grupos organizados que agem, apenas, em seu próprio interesse, que, por vezes, destoam do próprio interesse público e da ideia de maximização de ganhos a toda a sociedade.

Por essa visão, a Teoria Processual Administrativa apresentaria resultados inerentes à maior parte da sociedade, sendo “garantia institucional da preservação do interesse em setores regulados” (ARANHA, 2015, p. 36).

Por sua vez, a neutralidade do procedimento administrativo regulatório encontra fundamento na transparência, na publicidade, no apoio da sociedade e na busca pela excelência dos atos regulatórios: *destaca-se a permanente adaptação das propostas procedimentais às realidades concretas.*

Para tanto, é preciso constituir um ambiente institucional regulatório capaz de garantir a proteção e a estabilidade dos servidores responsáveis pela regulação em andamento (ARANHA, 2015).

Ao longo do desenvolvimento do presente trabalho, foi possível perceber que os fundamentos da Teoria Processual Administrativa são traços marcantes da concepção de programas ou sistema de compliance, seja de um programa de compliance público, seja de um programa de compliance corporativo, porque compliance é uma espécie de regulação jurídica promovida pelo procedimento e representa, muitas vezes, um dos importantes mecanismos de implementação de uma governança regulatória previamente definida para o setor.

Então, ainda que intuitivamente, os ideais processuais administrativos da Teoria Processual Administrativa da Regulação estão presentes na implementação de um programa. É que o programa de compliance ou integridade forma-se através de uma gama de procedimentos e da reformulação funcional de instituições, organizações ou empresas.[42]

Ocorre que os estudos angariados a partir da Teoria Administrativa Processual da Regulação já demonstraram que essa teoria possui dificuldades em produzir previsões nítidas dos resultados regulatórios (PARKER, 2008).

Além de que ela depende de diversas variáveis como o efetivo engajamento dos tomadores de decisão para alcançar a finalidade pública com a regulação a ser promovida, bem como o bom relacionamento com outros órgãos do governo; esse tipo de regulação, por si só, muitas vezes pode resultar em super-regulação, sub-regulação ou em regulação subversiva.

É que a mera observância dos fluxos e formas procedimentais regulatórias, apesar de indispensáveis, não garantem necessariamente regulações que atinjam a finalidade esperada, diante da lógica do mercado e de insuficiências instrumentais do próprio processo.

---

[42] o que será ilustrado e ficará mais evidente com a análise na sequência dos estudos de casos selecionados.

Então, se os programas de compliance/integridade fundamentam-se nessa visão procedimental e ela por si só é insuficiente, resulta que os programas podem até estar a caminho da excelência, mas dificilmente atingirão o ápice regulatório apenas através de uma visão exclusivamente processualista - apesar da forma que impressiona e de seus ideais inovadores, muitos programas são após a sua implementação reconhecidos como meros programas de fachada ou simplesmente, apesar dos altos custos para a sua implementação, são frustrantemente inefetivos.

As insuficiências dos modelos regulatórios apenas procedimentais ou processuais adotados devem ser completadas com modelos jurídico-substantivos, aptos a aferir o conteúdo e a eficácia da regulação adotada após a passagem por processos formais, ainda que esses processos formais tenham sido isentos e mesmo que tenham sido normatizados dentro de uma lógica de conformidade, inclusive com pilares pré-constituídos, como é o caso dos programas de compliance/integridade.

Justamente por essa razão procuramos abordar com esse trabalho modelagens ou designs avançados apoiados tanto na *smart regulation* quanto na regulação responsiva, buscando contribuir com mais substância regulatória aos programas.

As diretrizes e ferramentas regulatórias extraídas na presente tese foram sintetizadas em perguntas do nosso quadro categórico de análise e representam um instrumental que avança sobre a insuficiência de um modelo meramente processual.

De fato, o regulador necessita de um processo indiferente e útil, que fixe os limites de sua atuação, legitimando a tomada de decisão – um processo transparente, participativo, coerente, aberto e democrático.

Contudo, como vimos especialmente no capítulo da influência política sobre a escolha dos instrumentos regulatórios e o eventual comprometimento da inteligência da regulação, o mero procedimento qualificado não necessariamente resulta em uma regulação madura ou bem sucedida: a dinâmica evolutiva da regulação, a sua tendência afasta-se da escolha de um único modelo regulatório permanentemente adotado pelo regulador e começa a admitir várias lógicas de modelos complementares, suplementares ou concomitantes instrumentais.

Os programas, como vimos, possuem como pilares o suporte da Alta Administração; o **Mapeamento de Riscos de Compliance (Compliance Risk Assessment – CRA); a** cultura de conformidade e comportamento; controle interno com *accountability* e transparência; a reorganização das competências funcionais, treinamento; canais de denúncia, investigações internas, apurações externas; *due diligence* ou a pesquisa externa dos colaboradores; a colaboração dos envolvidos na atividade setorial um dos principais componentes da regulação promovida pelo programa; a auditoria e monitoramento; a diversidade, reconhecimento e inclusão com o fomento à igualdade material e ao respeito, bem como o fomento do reconhecimento social de grupos ou perfis heterogêneos; o ecossistema digital.

Os programas também podem apresentar uma gama de assuntos consubstanciados em divisões existentes dentro do próprio Direito que, a depender da complexidade setorial, ou das necessidades institucionais regulatórias de uma instituição, organização ou empresa, podem assumir forma de capítulos dentro de um único sistema de conformidade ou programa.

Nessa lógica, o programa pode ser constituído por vários subsistemas internos nomeados de: compliance anticorrupção, compliance concorrencial, compliance tributário, compliance trabalhista, compliance tecnológico ou do ciberespaço, compliance ambiental, compliance de dados ou informacional entre outros capítulos.

Mas, a inteligência da regulação está na tendência de se assimilar fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas e, com isso, buscar *uma regulação por tema* que se utilize, a depender da sua necessidade, de ferramentas como: alinhamento principiológico de todos os pilares e ramos; *standards* regulatórios; fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório; pesquisa de peculiaridade, prova direta do produto e de futuras alterações significativas (programa); revisão permanente do conteúdo e da política de execução continuada; conjunto de critérios de design regulatório; uso de instrumentos regulatórios previamente selecionados com misturas de instrumentos complementares; a admissão de várias partes e de quase-reguladores no processo regulatório; a utilização de gatilhos, disjuntores; a intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros; estratégias informacionais que levem à transparência e à

explicabilidade projetadas em desenhos regulatórios; o desenvolvimento de mecanismos de rastreamento da dependência estratégica do regulador; a utilização de técnicas de *tit for tat* ou TFT e de sensibilização à experiência contextual do regulado; técnicas de abordagem do *tone from the top,* questões institucionais, respostas específica e técnicas de medição do desempenho do programa para cada matéria ou setor regulado*;* bem como o estabelecimento de um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras.

Esse modelo baseado na substância da regulação ou na *regulação por temas* (pilares, subsistemas, ferramentas) pode ser pensado e estruturado por dentro dos programas de compliance regulatório ou através de áreas específicas que procuram um resultado regulatório que ultrapasse a mera detecção e tratamento de um risco à integridade.

Para além dos pilares, subsistemas ou diretrizes/ferramentas regulatórias substanciais, a regulação promovida pelos programas pode incorporar uma modelagem regulatória inteligente e/ou responsiva em si mesma.

É possível admitir a participação de todos os *players* na definição das regras do jogo, quer sejam regras da base de uma pirâmide, quer sejam constrangimentos do topo da pirâmide, até mesmo hipóteses de exclusão, por exemplo.

Os programas podem prever em sua arquitetura jurídica/design uma dosagem de constrangimentos com graus variados de intervencionismo, sendo possível se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade e não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces de uma pirâmide regulatória, como propõe a *smart regulation,* por exemplo.

No campo regulatório, é possível trabalhar com o *mix regulatório* entre a regulação por comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo, resultando em uma combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (ferramentas) aplicáveis ao contexto, outra hipótese também admissível.

Por fim, pode acontecer de que *medidas regulatórias por temas* sejam tomadas em processos de escalada piramidal, conferindo-se maior

efetividade à regulação promovida pelos programas e promovendo respostas suficientemente adequadas aos programas em curso.

A seguir, a título ilustrativo, segue a síntese do que foi abordado nesse item e extraído dos demais capítulos da presente tese, com a finalidade de se ter o percurso percorrido por nossa análise comparativa.

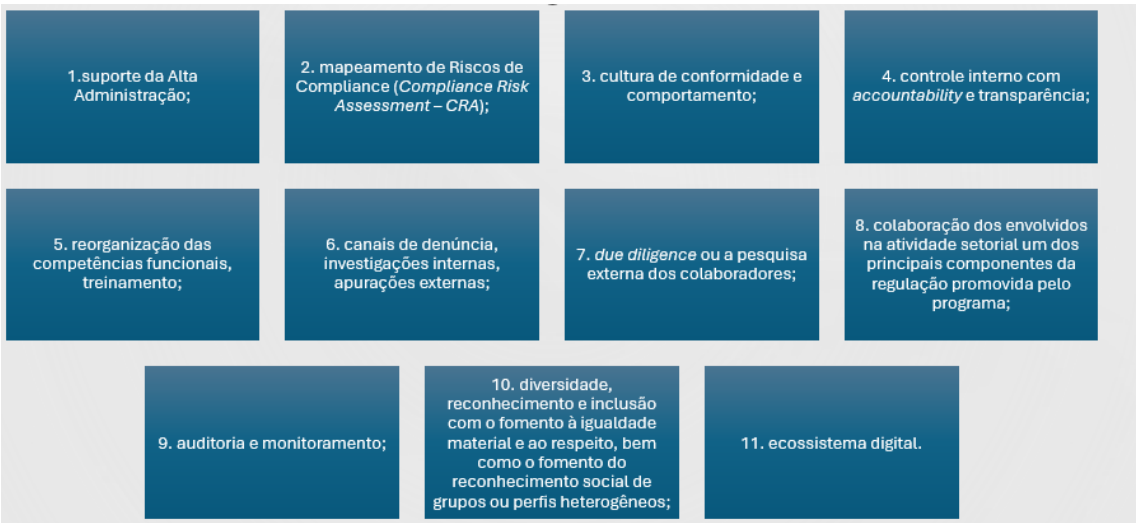


Figura 11: Pilares do Compliance

Figura 12: Subsistemas internos apoiados em classificações de Direito

Figura 13: Ferramentas/diretrizes regulatórias e compliance

Acresce-se às ferramentas e diretrizes citadas as pirâmides regulatórias da regulação responsiva, conforme figuras 2 a 10 (*Pirâmides Regulatórias*) apresentadas na seção anterior.

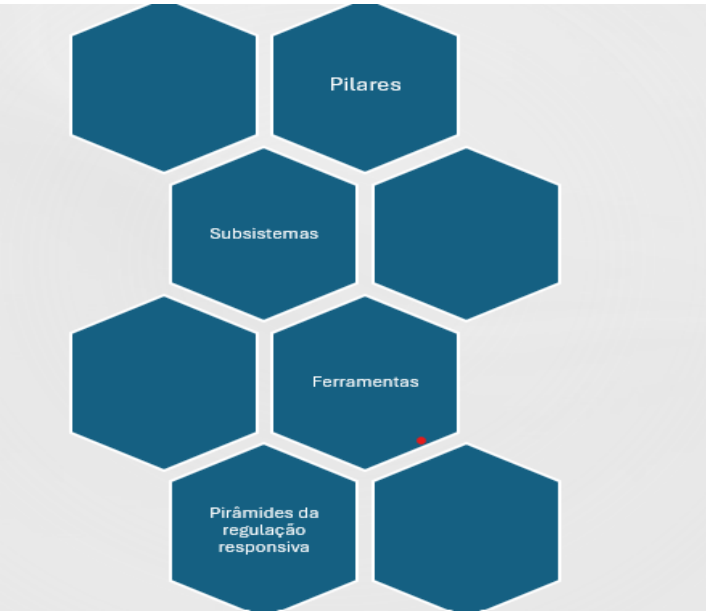


Figura 14: Regulação por temas

A seguir, todas essas questões serão abordadas nos estudos de casos selecionados sobre os programas de compliance/integridade no Brasil.

Será possível, através de casos ilustrativos sobre compliance, analisar se há traços dessa abertura/ampliação: de uma regulação processual administrativa (meramente procedimental com pouca nitidez do seu resultado) para modelos angariados na *smart regulation* e com significativa inclinação para a teoria da regulação responsiva.

A análise dos estudos de casos também ilustrará a existência de uma compatibilidade de modelos regulatórios responsivos com o desenvolvimento dos programas de compliance regulatório no Brasil, reforçando a ideia de conferir maior substância aos programas regulatórios, ainda que sigam a lógica da regulação pelo procedimento (CROLEY, 2008).

3.5. O quadro categórico de análise apoiado em teorias regulatórias institucionais (teoria da regulação inteligente e teoria da regulação responsiva)

3.5.1. Um parêntese necessário: e a política? Uma dimensão da sua influência sobre a regulação

A política é um tema altamente sensível que condiciona tanto o caminho regulatório quanto o resultado da regulação.

Não abordaremos a política como ferramenta do nosso estudo comparativo, ao menos não diretamente, porque a intenção é a de oferecer um recorte jurídico. Contudo, é fato que a regulação envolve uma variedade de *instrumentos de abordagem política* que são utilizados para alcançar objetivos regulatórios específicos e é preciso ter em mente que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por eles.

São instrumentos da regulação: a legislação, entendida por leis e regulamentos; normas técnicas que oferecem descrições mais detalhadas; licenciamentos e autorizações para setores altamente regulamentados; inspeções e auditorias que fiscalizam o cumprimento das normas; incentivos financeiros através de subsídios, isenções fiscais ou financiamento direto; companhas de conscientização e educação para melhor informar; negociações e parceiras público-privadas para uma regulação colaborativa; inovações tecnológicas, como análise de dados e inteligência artificial, que ajudam os regulados a atingirem as metas regulatórias e a observarem as prescrições dos regulamentos; sanções e penalidades como multas ou revogação de licenças, para regulados que não cumprem as regulamentações estabelecidas, entre tantos outros.

A escolha dos instrumentos regulatórios possui conotação política. Na prática, a escolha dos instrumentos regulatórios envolve diferentes perspectivas sobre os instrumentos a serem escolhidos e cada perspectiva influencia no resultado da regulação de uma forma peculiar: leva-se ou acredita-se que deveria ser levado em consideração o contexto político, social, cultural e econômico, os objetivos da política, os recursos disponíveis, considerações de ordem prática setoriais, até mesmo o estilo de implementação de uma política (regulatória) - *top-down* (orientada pelo governo central) ou *bottom-up* (envolvendo atores locais e sociedade civil).

A escolha de instrumentos políticos na regulação é um campo de estudo complexo e multidisciplinar. Existem várias teorias e abordagens que os formuladores de políticas e os reguladores podem considerar ao decidir qual instrumento usar em um determinado contexto.

É possível adotar a *Teoria da Escolha Racional* cuja seleção dos instrumentos regulatórios é orientada à eficiência, eficácia e maximização dos resultados desejados; a *Teoria da Troca de Instrumentos* que objetiva permitir

a troca ou combinação de instrumentos no decorrer do processo, visando a maior eficácia dos resultados; a *Teoria do Ciclo da Política* que compreende bem o fato de que diferentes instrumentos podem ser justificáveis de acordo com o ciclo da política (formulação, implementação, avaliação, aprimoramento, etc.); a *Teoria do Aprendizado Organizacional* em que a escolha de instrumentos é baseada no que funcionou ou não no passado; a *Teoria Institucional* em que a escolha é moldada por instituições governamentais e políticas existentes; a *Teoria dos Jogos* que analisa a escolha dos instrumentos regulatórios a partir de interações estratégicas entre atores políticos, antecipando o próximo passo dos demais atores, por exemplo; a *Teoria da Participação Pública* em que a participação pública influencia a escolha a partir da pressão de grupos de interesse; a *Teoria da Análise de Políticas Baseadas em Evidências* - a escolha de instrumentos é guiada por evidências científicas, baseando-se em dados empíricos e em uma pesquisa sólida; a *Teoria das Redes de Política* que reconhece que as redes de atores interconectados desempenham um papel fundamental na escolha de instrumentos; entre tantas outras teorias que podem ser até mesmo combinadas.

Mas o fato é que, a depender do grau de influência política sobre a regulação, a redução das opções de escolha de instrumentos regulatórios pode ser tão drástica, que a potencial capacidade de governabilidade cai abaixo do limiar de regulamentação inteligente.

Logo, a regulação será inteligente se abordar questões institucionais; se contiver resposta específica ao tipo de conformidade em jogo (BRAITHWAITE, 1995); se apresentar sensibilidade ao desempenho; e se o regime ou desenho regulatório for adaptável às adversidades vindouras (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010).

Peter Van Gossum, Bas Arts e Kris Verheyen *in From smart regulation to regulatory arrangements* (2010), a fim de contribuir com o aprimoramento da *smart regulation theory*, chamam a atenção para o estilo de política nacional. Segundo os autores, o estilo da política nacional configura um procedimento padrão do país baseado nos valores profundamente enraizados e apresenta o grau de isolamento dos subsistemas do Estado, do

mercado e da sociedade civil, de forma que possui influência direta na escolha de instrumentos regulatórios.

Observar o tipo específico de conformidade para cada caso é um segundo fator relevante na escolha do instrumento(s) regulatório (s). Ela implicará na redução do custo de conformidade do regulador, sem contar que o escalonamento proporcional e necessário de exigências ou penalidades regulatórias garantem um resultado mais equilibrado e uma harmonia regulatória.

Já a sensibilidade ao desempenho permite a avaliação dos objetivos da regulação e a modificação das suas estratégias quando for necessário para melhorar o desempenho (BALDWIN; BLACK, 2008).

A adaptabilidade da regulação também é fator determinante sobre o seu desempenho, porque prioridades, circunstâncias e objetivos regulamentares podem ser alterados por fatores internos ou externos à regulação, tornando a adaptação crucial ao resultado regulatório positivo (BALDWIN E BLACK, 2008). É que o sequenciamento de instrumentos regulatórios da *smart regulation* "nem sempre resolverá o problema do desempenho. Às vezes, será necessário alterar a mixagem de instrumentos de forma mais substancial" (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010, p.250, tradução própria).

Peter Van Gossum, Bas Arts e Kris Verheyen (2010) ao propor uma ideia central de abordagem do arranjo regulatório (RAA), apontam para filtros políticos que levam à maior ou menor redução das possibilidades regulatórias. Esses filtros decorrem da política e apresentam-se como: o estilo da política nacional; efeitos adversos de políticas adjacentes no arranjo político investigado; a estrutura do arranjo político da política investigada; e a dependência de competências específicas do instrumento de outras instituições.

Para Peter Van Gossum, Bas Arts e Kris Verheyen (2010, p. 255), um "arranjo regulatório inteligente" é aquele cujo estilo político permite ideias inovadoras, acordos políticos inovadores e cooperação intersetorial entre a sociedade civil e os membros do mercado.

Para eles, uma abordagem política cooperativa da regulação vale mais a pena do que uma abordagem conflituosa, porque reflete na integridade

de todo o processo e no seu resultado mais positivo. Por vezes, a mudança do estilo político de intervenção governamental ativa e demonstrativa para uma política de estímulos, menos interventiva, com, no entanto, medidas coercitivas para os que não colaboram, é a saída para uma regulação inteligente": *um acordo regulatório inteligente baseado em um estilo de política cooperativa com algumas intervenções quando necessárias.*

Na elaboração do arranjo regulatório inteligente, "é também aconselhável que o governo utilize os pontos fortes das diversas coligações discursivas" (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010, p. 258, tradução própria). Nessa linha de raciocínio, Gossum, Arts e Verheyen (2010) trazem um caso empírico sobre acordos corporativistas e demonstram como esses acordos de cooperação restrita podem dificultar a formulação de uma regulação inteligente, comprometendo a capacidade de governabilidade e a elaboração de acordos mais amplos e inteligentes:

> O estilo político flamengo predominante é um estilo político corporativista, que se caracteriza por uma cooperação limitada entre os diferentes acordos corporativistas a nível governamental. Isto significa que um estilo político corporativo reduzirá o número de opções regulamentares inteligentes, porque este estilo torna mais difícil a inclusão de instrumentos que exijam um acordo com outros departamentos governamentais, especialmente quando estes departamentos são mais poderosos. Além disso, a cooperação interdepartamental e intersetorial é quase uma necessidade para problemas contemporâneos, como a GFS (Howlett e Ramesh 2002; Verbij 2008). Assim, à primeira vista, a capacidade de governabilidade é demasiado baixa para desenvolver um acordo regulamentar inteligente (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010, p.250, tradução própria).

Em conclusão, muito embora nossa análise seja jurídica, é relevante que se pense sobre a influência da política na regulação, mais precisamente, sobre a escolha dos instrumentos ou ferramentas regulatórias que comporão um arranjo regulatório (que poderá ou não ser inteligente).

É possível reconhecer que nem todas essas variáveis políticas incidem da mesma forma sobre a regulação promovida por um programa de compliance, é bem verdade. Mas, se levadas em consideração, de certo implicarão em uma arquitetura jurídico-regulatória ou em um *design* de programa mais inteligente e efetivo, já que em algum momento da regulação

a carga valorativa a direcionará e, com isso, trará resultados aquém, além do esperado ou na sua exata medida.

A política tem, de fato, papel relevante na regulação.

3.5.2. Quadro categórico de análise apoiado em teorias regulatórias institucionais

Ao final do arcabouço teórico trazido pelos dois últimos capítulos anteriores, conseguimos extrair do seu conteúdo, com base nos princípios, conceitos e teorias analisadas, questionamentos que podem ser considerados como ferramentas para o desenvolvimento do programa de integridade ou compliance regulatório, que serão aplicados aos casos ilustrativos selecionados.

O quadro é composto por quatro eixos: aspectos gerais, *smart regulation*, regulação responsiva e a política sobre a regulação:

Aspectos gerais	**Respostas possíveis**
No estudo de caso, existe uma definição de valores a serem observados (alinhamento principiológico)?	• Sim • Não
Há uma *estratégia* mais ampla para *incorporar o compliance à cultura de negócios*, com a proposta de tornar o comportamento da instituição/empresa indissociável da observância das leis e de suas normas internas?	• Sim • Não, mas há consciência da necessidade • Não, sem consciência da necessidade
O modelo do programa é visto como uma *inovação*?	• Sim • Não
É possível reconhecer traços de uma governança normativa e alguns *standards* regulatórios? Quais?	• Sim • Não
Há uma proposta de *fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório* adotado pelo programa, inclusive quanto a constantes *realocações de participantes e colaboradores*? (governança multinível tipo II)	• Sim • Não
O modelo apresenta *pesquisa de peculiaridade* (no que tange ao uso de métodos e recursos)? O autor do estudo propõe *prova direta do produto (programa)* pelos participantes e colaboradores, visando à redução de problemas ou à identificação de aspectos a serem melhorados?	• Sim • Não

Há uma ideia ínsita de que a *experiência continuada* permite aprimorar o programa?	• Sim • Não
O programa trabalha com a ideia de *interdependência de fenômenos* (regulatórios)?	• Sim • Não
Há uma consciência sobre a *dialética*, ou seja, sobre o fato de que os programas são inseridos em contextos que se encontram em permanente atualização?	• Sim • Não
O autor do estudo de caso propõe *revisão permanente do conteúdo* dos programas?	• Sim, criou uma estrutura organizacional dinâmica • Não
Smart Regulation	
É possível identificar no estudo um conjunto de critérios de design regulatório para o programa de compliance analisado?	• Sim • Não
O estudo aborda instrumentos regulatórios para o sucesso do programa?	• Sim • Não
Se sim, o autor trata de misturas de instrumentos complementares ou somente aborda um único instrumento regulatório?	• Sim • Não, baseia-se na autorregulação
O estudo trata de um único fluxo regulatório de modo estático?	• Sim • Não
O estudo reconhece a possibilidade de se estabelecer fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas a depender da necessidade do regulador e do momento regulatório?	• Sim • Não
O programa analisado trata da utilização pelos programas de vários instrumentos diferentes implementados por várias partes?	• Sim • Não
O estudo de caso trabalha com a ideia de pirâmide regulatória?	• Sim • Não
O estudo traz a dinâmica responsiva de mudança de faces e picos da pirâmide regulatória quer no comando e controle, quer na autorregulação?	• Sim • Não • Prejudicado
O estudo de caso aborda a possibilidade de se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces da pirâmide regulatória?	• Sim • Não • Prejudicado

O artigo aponta gatilhos para a intervenção? Há previsão de padrões de referência que devem ser cumpridos e, na medida em que deixam de sê-lo, o seu descumprimento aciona automaticamente regulamentos mais rígidos, demandando uma conduta mais interventiva do regulador?	• Sim • Não
Há previsão de disjuntores para prevenir a falha antecipada de outros instrumentos regulatórios?	• Sim • Não
Existe uma ideia de intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros envolvidos na regulação pelo programa em estudo?	• Sim • Não
O estudo aborda o papel dos quase-reguladores e reconhece a sua importância no processo regulatório?	• Sim • Não
Percebe-se do estudo de caso que o seu autor e/ou o programa admitem um mix regulatório entre a regulação de comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo?	• Sim • Não • Questão não abordada
O estudo prevê estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios e ressalta a complexidade apropriada para cada cenário?	• Sim • Não • Questão não abordada
O autor ou o programa traz a ideia de combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (de Neil Guinningham e Darren Sinclair (1999)?	• Sim, embora apoie-se na autorregulação • Não
Em algum momento há a preocupação com resultado regulatório para além da detecção e tratamento do risco à integridade?	• Sim, com a reestruturação interna organizacional da empresa. • Não
Regulação Responsiva	
O estudo de caso traz um modelo de regulação responsiva, ou seja, são identificados níveis de conformidade às normas, classificando-os em uma pirâmide de constrangimentos?	• Sim • Não
Há proposta de dosagem de constrangimentos a depender do perfil do regulado no programa de compliance?	• Sim • Não
O programa contempla uma hierarquia de sanções e de estratégias regulatórias de graus variados de intervencionismo?	• Sim • Não
O autor dos estudos, de forma consciente, adotou os princípios de uma regulação responsiva? (princípio do escalonamento em pirâmide, princípio do mínimo	• Sim • Sim, alguns princípios com

suficiente, princípio da transparência, princípio da correspondência, princípio da inovação, princípio da dialética, princípio da governança em redes ou regulação descentralizada)?	interpretação não responsiva • Não
A regulação abordada no estudo de caso pode ser classificada como regulação responsiva?	• Sim • Não
O autor do estudo de caso busca conhecer a dependência estratégica do regulador (autor do programa), ou seja, ele preocupou-se em identificar se há fatores de poder que ocasionam a redução de instrumentos regulatórios de atuação e se, com isso, há o comprometimento do resultado esperado?	• Sim • Não
O estudo trabalha com medidas regulatórias estatais e com medidas regulatórias internalizadas nos atores regulados, bem como com os seus efeitos?	• Sim • Não
A estratégia regulatória do programa encontra-se apoiada apenas em persuasão e autorregulação?	• Sim • Não
O autor do artigo aborda a estratégia regulatória da retaliação equivalente - isso por aquilo, tit for tat ou TFT?	• Sim • Não
É possível reconhecer no caso em estudo uma sensibilidade à experiência contextual do regulado?	• Sim • Não
A política sobre a regulação	
O estudo de caso trata de questões políticas? Há a consciência de que a regulação envolve uma variedade de instrumentos de abordagem política e que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por eles?	• Sim • Não
O estudo aborda a importância do tone from the top (comprometimento da alta administração) para a incorporação de uma cultura ética de conformidade?	• Sim • Não
A regulação proposta pelo programa aborda questões institucionais?	• Sim • Não
Há respostas específicas para o tipo de conformidade em jogo (BRAITHWAITE, 1995)?	• Sim • Não
O estudo mostrou haver sensibilidade ao desempenho do programa?	• Sim • Não
O programa em análise estabelece um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010)?	• Sim • Não, as adversidades vindouras não são mencionadas no estudo

3. ESTUDO DE CASOS MÚLTIPLOS – UMA ANÁLISE QUALITATIVA E DO DISCURSO

3.1. Estudo de casos ilustrativos

O estudo de casos ilustrativos apresenta-se como uma pesquisa empírica indireta complementar que busca, através de uma análise qualitativa de relevância (CRESWELL, 2007), identificar alguns casos no Brasil de programas de compliance/integridade regulatórios em funcionamento, abordando de forma exemplificativa alguns designs regulatórios baseados em regulação por pressão externa.

Através de alguns casos ilustrativos, a intenção é trazer ao leitor considerações práticas acerca do arcabouço teórico construído ao longo da presente tese.

Pretende-se comparar as diretrizes e as ferramentas extraídas da Teoria da Regulação Inteligente e da Teoria da Regulação Responsiva com as orientações, diretrizes e eventuais ferramentas apontadas pelos autores dos estudos de caso, analisando, inclusive, os seus discursos, ou seja, suas pretensões, opiniões e intenções a partir do programa de compliance, objeto de cada estudo de caso.

Importante reforçar que entendemos que o programa de compliance regulatório constitui uma tecnologia desenvolvida em um determinado momento e para um setor circunstancial da economia e/ou sociedade. Porém, ele constitui uma tecnologia inacabada imersa em um processo constante de acoplamento e desacoplamento de peças essenciais ao seu funcionamento.

Como dissemos, o programa é gerado e desenvolve-se no "mundo dos fenômenos". Justamente por essa razão o que mais nos interessa é a riqueza de elementos de cada programa circunstancial.

Por isso, deixamos de abordar uma área específica para apresentar casos variados em campos por vezes tão distintos que não se comunicam, isso porque justamente o que for comum entre eles pode vir a enfraquecer a nossa comparação dos casos com teorias regulatórias avançadas. Nos interessa a riqueza de elementos de cada programa circunstancial, pois ela nos permite uma visão privilegiada do fenômeno.

É na abundância dos elementos que se encontra a nossa maior riqueza, pois compliance é regulação contextual (BLACK, 2019) e é na perspectiva de regulação contextual que reside a sua natureza de inovação social normativa (MESQUITA, 2019).

Em outras palavras, cada programa possui a sua motivação peculiar, os seus arranjos, designs próprios, a participação de *players* circunstanciais e diferenciados decorrentes dos interesses envolvidos na implementação do programa: alguns são predominantemente permeados pelo interesse público, chegando a ser de inciativa da sociedade civil, outros já possuem interesses corporativos puramente de mercado; há programas diretamente ligados a políticas públicas, como há programas voltados apenas à melhoria da visibilidade de uma empresa no mercado em que atua; há programas que são instituídos internamente buscando uma restruturação organizacional dentro de uma política de governança pré-estabelecida, mas há programas implementados apenas em razão de viabilizar contratações com o setor público e, por sua vez, maior transparência exigida em licitações públicas, especialmente em caso de dispensas e inexigibilidades referentes ao processo administrativo concorrencial.

É justamente nessa riqueza de variações e substratos que se procurará pelas diretrizes e ferramentas de teorias regulatórias avançadas, com a finalidade de se ampliar o estudo dos programas, especialmente no campo da autorregulação regulada baseada em pressão externa.

Com relação à qualidade da pesquisa científica relacionada a compliance, interessante citar três conclusões referentes a uma pesquisa bibliométrica recente feita através da exploração do termo “compliance” e “integridade” *in* “Estudos sobre compliance e integridade: uma análise bibliométrica”, escrito por Bruno de Alcântara Ramosa, Marcelo Ciócca Bermudez, Helga Cristina Hedler (2021).[43]

Com o objetivo de responder à questão de *como as pesquisas vem tratando a questão dos programas de Integridade e Compliance?*[44], três

---

[43] RAMOSA, Bruno de Alcântara Ramosa; BERMUDEZ, Marcelo Ciócca; HEDLER, Helga Cristina. Estudos sobre compliance e integridade: uma análise bibliométrica, Revista Gestão de Conhecimento e tecnologia da Informação, RGCTI 5:1-12, 2021, ISSN: 2526-8384.
[44] RAMOSA BERMUDEZ; HEDLER, 2021, p. 9-10.

conclusões dos autores no referido artigo científico merecem ser citadas, porque trazem uma certa compreensão sobre quem e sobre o que se escreve ao se tratar de compliance e qual é o campo de deficiência de pesquisas com esse objeto:

> De fato, o tema é recente às organizações do Brasil, o mesmo pode ter sido impulsionado devido a atuação de multinacionais em território nacional preocupadas com a questão do compliance e aderentes aos programas internacionais de controle, com vistas a proporcionar maior transparência aos acionistas.
> Também a promulgação da Lei Anticorrupção em 2013 no contexto nacional - e seu respectivo decreto regulamentador (Decreto nº. 8.420/2015) pode ter ensejado o desenvolvimento de pesquisas sobre o tema. Conforme observado nos resultados a maioria dos artigos são derivados da região Sul.
> Destaca-se que a maioria são do campo do Direito, seguido do da Administração, fato esperado devido a bibliografia seminal ser embasada em Legislação e as regulações que impactam o funcionamento e processos organizacionais serem alicerçados nestas. Foi verificado que o ano que gerou mais publicações foi 2019, os artigos em sua maioria são produzidos por mais de um autor, e utilizam uma abordagem qualitativa.
> Observa-se que também a carência de estudos onde se analisa a efetividade dos programas de Compliance/Integridade implementados, seja em organizações públicas ou privadas, bem como de estudos quantitativos sobre o tema; sendo que apresentamos estes aspectos como agenda de pesquisa.
> Tem-se como possível limitação da pesquisa a utilização do termo integridade, uma vez que é um termo derivado da Legislação Brasileira, observa-se, portanto que, mediante utilização e análises apenas do termo compliance os resultados apresentar-se-iam de modo diferente e possivelmente outros achados seriam evidenciados.
> A bibliometria apresentada não esgota o tema pois, centra-se em área de conhecimento específica – ciências sociais aplicadas, nesse contexto, espera-se que os resultados e análises tenham contribuído para o entendimento de como tem sido realizadas as pesquisas sobre o tema, aspectos metodológicos e sua evolução temporal, assim como sejam implementados os temas de pesquisa aqui propostos.

Importante, portanto, o registro de como se encontra a produção científica a respeito de compliance no Brasil, já que é nesse cenário de pesquisa que os estudos de casos foram selecionados e contam com uma análise própria de cada pesquisador sobre compliance.

4.2. Metodologia aplicada

A metodologia a ser utilizada será a de estudo indireto de casos ilustrativos em uma análise qualitativa do conteúdo e do discurso, tendo em vista que se apoiará em estudo de casos sobre compliance analisados por trabalhos científicos recentes encontrados através de pesquisa no *google academics*.

O padrão de pesquisa (*prompt*) é o de “estudo de casos” somado a “programa de compliance ou integridade.” A seleção dos casos foi baseada no seu conteúdo, ou seja, na relevância do seu impacto socioeconômico no cenário atual, mas também houve uma análise prévia do material encontrado para selecionar aqueles que traziam pesquisa empírica, dados estatísticos, elementos de *visual law*, dados científicos e entrevistas.

O período pesquisado foi entre novembro de 2023 a março de 2024. De todos os estudos de casos encontrados na pesquisa, os que estão sendo abordados nesse capítulo apresentam uma gama de informações, *designs* e compreensão do fenômeno de compliance que além de empiricamente reforçarem o nosso estudo comparativo, conferem-nos uma ideia do que vem sendo feito em alguns casos ilustrativos setoriais.

Foram selecionados casos que permitem explorar a ideia de refinamento estratégico dos programas de compliance/integridade regulatórios compatíveis com um aprofundamento inteligente e responsivo.

Em 9 (nove) casos identificados, será analisada a forma de regulação promovida pelos programas de compliance (ou sistema de conformidade), os seus objetivos e eventuais resultados, se presentes. Nesse momento, haverá mera descrição do que for pertinente à análise, de acordo com o conteúdo de cada estudo de caso.

Na sequência, será realizada uma análise dos casos selecionados e acrescidas informações nas premissas utilizadas em cada caso a fim de se verificar se, especialmente, os fundamentos e diretrizes da Teoria da Regulação Inteligente e da Regulação Responsiva estão ou não presentes na regulação promovida pelo programa analisado em cada estudo de caso catalogado, bem como se já se partiu para ampliação dos instrumentos

regulatórios, introduzindo os políticos apresentados no Capítulo 3 da presente tese.

A análise dos casos ilustrativos buscará responder à seguinte questão: as diretrizes/ferramentas abordadas ao longo do presente trabalho estão sendo utilizadas pelo autor do trabalho científico e/ou pelo programa que ele estuda? Se sim, quais e de que forma?

A intenção final é a de ilustrar o arcabouço teórico desenvolvido ao longo de presente tese de doutorado, ou seja, *se a modelagem dos programas analisados se apoia em teorias regulatórias avançadas, mais precisamente na Teoria da Regulação Inteligente e na Teoria da Regulação Responsiva*.

Por fim, a análise dos casos seguirá a seguinte estrutura:

Destaque

Descrição do caso.

Medidas de compliance.

Objetivos do compliance.

Análise qualitativa/ferramentas encontradas.

Resultado.

4.3. Análise descritiva de casos e indutiva dos resultados: as diretrizes/ferramentas abordadas ao longo do presente trabalho estão sendo utilizadas? Se sim, quais e de que forma?

4.3.1. "Operação Serenata do Amor" e o controle dos gastos públicos – direito e tecnologia[45] - Débora Manke Vieria e Fabrizio Bom Vecchio

Destaque

O presente caso alia Direito à tecnologia através de práticas de compliance para auxiliar no controle social dos gastos públicos no âmbito da Câmara dos Deputados.

Nesse caso, destaca-se o fato de que o autor estuda um caso que amplia consideravelmente o espectro do compliance, expandindo-o para o uso da inteligência artificial e *machine learning*.

---

[45] VIEIRA, Debora Manke; VECCHIO, Fabrizio Bom, científico "A "Operação Serenata de Amor" e o controle social dos gastos públicos" https://institutoeduardocorreia.com.br/arquivos/direito_e_tecnologia_anais_coloquio_nacional_iedc.pdf. Acesso. 23.04.2023, pp. 443 a 462.

Descrição do caso

A Operação Serenata de Amor surgiu com o objetivo de fiscalizar os reembolsos realizados pela CEAP (encontradas no sítio de internet da Câmara dos Deputados), através do uso da inteligência artificial e *machine learning*.

Segundo o artigo científico "A "Operação Serenata de Amor" e o controle social dos gastos públicos" de Debora Manke Vieira e Fabrizio Bon Vecchio, pp. 443 a 462, o Projeto brasileiro "Operação Serenata de Amor" é "um projeto de tecnologia de código aberto, desenvolvido por cidadãos que utilizam os dados abertos governamentais e inteligência artificial para auditar contas públicas e auxiliar no controle social – é capaz de gerir os dados abertos e disponibilizar com mais transparência aos indivíduos todos os movimentos financeiros da atividade parlamentar, sobretudo os gastos no exercício do mandato".

> (...)
>
> "Nesse contexto, visando facilitar o acesso a essas informações, especialmente aquelas da CEAP (encontradas no sítio de internet da Câmara dos Deputados), um financiamento coletivo na plataforma de *crowfunding* Catarse arrecadou R$ 61.280,00 para o desenvolvimento de um algoritmo capaz de interpretar e disponibilizar de forma inteligível os dados da CEAP, auditando as contas públicas e combatendo a corrupção.
> O mesmo recebeu o nome de "Operação Serenata de Amor" e foi fundado por Irio Musskopf, passando, após sua divulgação, a contar com mais de 600 voluntários. A operação resta inspirada no caso sueco de 1995, onde a Vice-Primeira-Ministra do Trabalho, Mona Sahlim, utilizou o cartão de crédito para compras pessoais (entre essas uma barra de chocolate Toblerone) não reembolsando o valor gasto aos cofres públicos. Em que pesem as denúncias de gastos pessoais com outros produtos e serviços não terem sido comprovadas, a pressão e o clamor popular foi tão grande que a ministra se demitiu do cargo.
> Dessa empreitada se originaram "Rosie"12 e "Jarbas" programados para identificar usos inadequados de verba pública através da varredura dos reembolsos solicitados pelos deputados e do apontamento de possíveis ilegalidades com o uso de *Data Science* e *Machine Learning* para analisar *big data* com a distribuição de um software *open source*, ou seja, um código-fonte de forma aberta possibilitando a contribuição por pessoas interessadas na evolução do projeto sem pagar por qualquer licença e agregando suas ideias."
> (...)

> “Nesse ponto, é preciso compreender que “Rosie” efetua tão somente o cruzamento das informações constantes nas notas fiscais e recibos apresentados para reembolso, as confrontando com os parâmetros contidos no algoritmo e destacando ao operador humano os potenciais casos de reembolso suspeito, os quais não se enquadram, a priori, nas hipóteses ou limites elencados no normativo da CEAP. “Rosie” analisa as notas fiscais e recibos, apontando ao operador a porcentagem de chance daquele reembolso específico ser equivocado ou ilegal. A mesma não possui a capacidade de identificar irregularidades, mas é capaz de apontar suspeitas dos casos de malversação dos recursos da CEAP – sendo os algoritmos suspeitos posteriormente analisados pela inteligência humana.
> Por sua vez, “Jarbas” possui a função de facilitar a apresentação desses dados. Trata-se de um painel visual, uma *interface* ou, no linguajar da informática, um *dashboard* que exibe, de forma centralizada, um conjunto de informações, indicadores e suas respectivas métricas, permitindo que operador humano realize pesquisas específicas no banco de dados, por exemplo: selecionar os reembolsos de determinado ano, verificar os reembolsos solicitados por um parlamentar em específico, apresentar os reembolsos considerados suspeitos ou, ainda, filtrar os reembolso por subquota, entre outras funcionalidades.
> Não poderíamos deixar de comentar os robôs criados pelo Tribunal de Contas da União (TCU) para análise de editais, atas de preços e análise dos relatórios dos auditores, são eles: (1) “Sofia”, que aponta correções e faz sugestões nos textos elaborados pelos auditores; (2) “Alice”, que coleta dados do Diário Oficial e do Comprasnet e a partir destes atua no processo de leitura de editais de licitações e atas de registro de preços que são publicados e (3) “Monica”, que mostra todas as compras públicas, porém de forma mais abrangente que “Alice”, incluindo contratações diretas e as feitas através de inexigibilidade de licitação” (p.456- 457).

Medidas de compliance

A compreensão do compliance (sistema ou programa de conformidade) pelo autor:

> Dessa forma, os programas de compliance, ou programas de integridade, existem para que as entidades criem mecanismos capazes de evitar e prevenir a prática de ato ilícito. As políticas de compliance quando bem elaboradas e executadas traduzem imediatamente para seus entusiastas vastos benefícios. Nessa linha, o controle interno ocorre quando o órgão público responsável pelo ato orienta e corrige a sua própria conduta e de seus agentes, garantindo a legitimidade do programa de organização da estrutura orgânica e da proteção ao erário de forma a extrair a máxima eficiência dos recursos.

As sugestões dos autores

Pedro Gabril Kenne Silva[46], em um estudo exploratório, conseguiu assimilar alguns componentes essenciais para garantias dos controles internos:

• Plano de Organização: formalização da estrutura da organização, que será concebida de acordo com os objetivos a serem alcançados, e onde serão estabelecidas as relações de autoridade e responsabilidade dos diversos níveis hierárquicos;

• Métodos e medidas: estabelecem os caminhos e os meios de comparação e julgamento para se alcançar determinado fim; compõem o manual de operações da organização e, se o sistema for adequadamente planejado, devem conter procedimentos destinados a promover o controle;

• Proteção do patrimônio: definições sobre os meios pelos quais são salvaguardados e defendidos os bens e direitos da organização, instruções sobre autorizações, segregações de funções, custódia, controle e contabilização dos bens patrimoniais.

• Exatidão e fidedignidade dos dados contábeis: conjunto de medidas que asseguram a precisão dos elementos dispostos na contabilidade; plano de contas composto de um adequado e abrangente elenco de contas, acompanhado da descrição clara e objetiva do funcionamento delas;

• Eficiência operacional: definição adequada dos métodos e procedimentos operacionais; descrição das atividades de cada função de modo a facilitar o cumprimento dos deveres; seleção, treinamento e supervisão do pessoal adequados às atividades;

• Políticas administrativas: sistema de regras e princípios traçados pela alta administração que representam as guias de raciocínio para as tomadas de decisões em todos os níveis, de forma a focalizar o objetivo principal da organização (p. 459).

Objetivos do compliance

> Os dados governamentais abertos são utilizados de modo relevante para a sociedade quando associados a um projeto que tenha por parâmetro a transparência, utilizando a informação e o conhecimento de forma aberta, livre e compartilhada, agregando métodos científicos e participação

[46] SILVA, Pedro Gabril Kenne. *O papel do controle interno na administração pública*. Disponível em: https://ufrgs.br/necon/pciap.pdf. Acesso em 27 jun. 2021.

> colaborativa, com o envolvimento dos cidadãos em diversas etapas do processo, sob uma convicção de transformação social. Resta claro que o papel do compliance público é o de ampliar sobremaneira a confiança dos indivíduos nas instituições, garantindo uma maior fiscalização e elevando a punição por ocasião dos desvios e ilícitos penais (2021, p. 461).

Análise qualitativa/ferramentas encontradas

Tabela: Estudo de caso 1

Aspectos gerais	Respostas
No estudo de caso, existe uma definição de valores a serem observados (alinhamento principiológico)?	Sim, transparência, controle social e confiabilidade nas instituições.
Há uma *estratégia* mais ampla para *incorporar o compliance à cultura de negócios*, com a proposta de tornar o comportamento da instituição/empresa indissociável da observância das leis e de suas normas internas?	Sim
O modelo do programa é visto como uma *inovação*?	Sim
É possível reconhecer traços de uma governança normativa e alguns *standards* regulatórios? Quais?	Sim
Há uma proposta de *fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório* adotado pelo programa, inclusive quanto a constantes *realocações de participantes e colaboradores*? (governança multinível tipo II)	Sim
O modelo apresenta *pesquisa de peculiaridade* (no que tange ao uso de métodos e recursos)?	Sim, trata de machine learning
O autor do estudo propõe *prova direta do produto (programa)* pelos participantes e colaboradores, visando à redução de problemas ou à identificação de aspectos a serem melhorados?	Sim
Há uma ideia ínsita de que a *experiência continuada* permite aprimorar o programa?	Sim
O programa trabalha com a ideia de *interdependência de fenômenos* (regulatórios)?	Sim
Há uma consciência sobre a *dialética*, ou seja, sobre o fato de que os programas são inseridos em contextos que se encontram em permanente atualização?	Sim, por isso o uso da IA e de *machine learning*

O autor do estudo de caso propõe *revisão permanente do conteúdo* dos programas?	Sim, através da tecnologia aplicada

Smart Regulation	**Respostas**
É possível identificar no estudo um conjunto de critérios de design regulatório para o programa de compliance analisado?	Sim
O estudo aborda instrumentos regulatórios para o sucesso do programa?	Sim
Se sim, o autor trata de misturas de instrumentos complementares ou somente aborda um único instrumento regulatório?	Sim, admite a mistura da tecnologia com outros instrumentos
O estudo trata de um único fluxo regulatório de modo estático?	Não
O estudo reconhece a possibilidade de se estabelecer fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas a depender da necessidade do regulador e do momento regulatório?	Sim, o uso da IA permite esses fluxos
O programa analisado trata da utilização pelos programas de vários instrumentos diferentes implementados por várias partes?	Sim
O estudo de caso trabalha com a ideia de pirâmide regulatória?	Não
O estudo traz a dinâmica responsiva de mudança de faces e picos da pirâmide regulatória quer no comando e controle, quer na autorregulação?	Prejudicado
O estudo de caso aborda a possibilidade de se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces da pirâmide regulatória?	Prejudicado
O artigo aponta gatilhos para a intervenção? Há previsão de padrões de referência que devem ser cumpridos e, na medida em que deixam de sê-lo, o seu descumprimento aciona automaticamente regulamentos mais rígidos, demandando uma conduta mais interventiva do regulador?	Prejudicado
Há previsão de disjuntores para prevenir a falha antecipada de outros instrumentos regulatórios?	Prejudicado
Existe uma ideia de intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros envolvidos na regulação pelo programa em estudo?	Sim

O estudo aborda o papel dos quase-reguladores e reconhece a sua importância no processo regulatório?	Sim, trata do controle social
Percebe-se do estudo de caso que o seu autor e/ou o programa admitem um mix regulatório entre a regulação de comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo?	Sim
O estudo prevê estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios e ressalta a complexidade apropriada para cada cenário?	Questão não abordada
O autor ou o programa traz a ideia de combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (de Neil Guinningham e Darren Sinclair (1999)?	Não
Em algum momento há a preocupação com resultado regulatório para além da detecção e tratamento do risco à integridade?	Sim

Regulação Responsiva	**Respostas**
O estudo de caso traz um modelo de regulação responsiva, ou seja, são identificados níveis de conformidade às normas, classificando-os em uma pirâmide de constrangimentos?	Prejudicado
Há proposta de dosagem de constrangimentos a depender do perfil do regulado no programa de compliance?	Prejudicado
O programa contempla uma hierarquia de sanções e de estratégias regulatórias de graus variados de intervencionismo?	Prejudicado
O autor dos estudos, de forma consciente, adotou os princípios de uma regulação responsiva? (princípio do escalonamento em pirâmide, princípio do mínimo suficiente, princípio da transparência, princípio da correspondência, princípio da inovação, princípio da dialética, princípio da governança em redes ou regulação descentralizada)?	Sim, alguns princípios com interpretação não responsiva
A regulação abordada no estudo de caso pode ser classificada como regulação responsiva?	Não
O autor do estudo de caso busca conhecer a dependência estratégica do regulador (autor do programa), ou seja, ele preocupou-se em identificar se há fatores de poder que ocasionam a redução de instrumentos regulatórios de atuação e se, com isso, há o comprometimento do resultado esperado?	Sim, de forma indireta
O estudo trabalha com medidas regulatórias estatais e com medidas regulatórias internalizadas nos atores regulados, bem como com os seus efeitos?	Sim

A estratégia regulatória do programa encontra-se apoiada apenas em persuasão e autorregulação?	Não
O autor do artigo aborda a estratégia regulatória da retaliação equivalente - isso por aquilo, tit for tat ou TFT?	Não
É possível reconhecer no caso em estudo uma sensibilidade à experiência contextual do regulado?	Sim
A política sobre a regulação	**Respostas**
O estudo de caso trata de questões políticas? Há a consciência de que a regulação envolve uma variedade de instrumentos de abordagem política e que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por eles?	Sim
O estudo aborda a importância do tone from the top (comprometimento da alta administração) para a incorporação de uma cultura ética de conformidade?	Não
A regulação proposta pelo programa aborda questões institucionais?	Sim
Há respostas específicas para o tipo de conformidade em jogo (BRAITHWAITE, 1995)?	Sim
O estudo mostrou haver sensibilidade ao desempenho do programa?	Sim
O programa em análise estabelece um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010)?	Sim

Resultado.

Percebe-se uma tendência de assimilar padrões tanto da *smart regulation* quanto da regulação responsiva, especialmente no uso de tecnologia disruptiva para fins de controle social, porém não pode ser considerada como regulação inteligente e/ou responsiva.

4.3.2. Benefícios da implantação do programa de compliance em uma organização do setor de energia: um estudo de caso[47]

[47] SENNO, Elisangela Pereira; PRATES, Glaucia Aparecida; LUCENTE, Adriano dos Reis; GALLI, Carina Lesley; GALLI , Rafael Altafin. **Benefícios da implantação do programa de compliance em uma organização do setor de energia: um estudo de caso.** ***SITEFA*****, *2*(1), 223–232.** <https://publicacoes.fatecsertaozinho.edu.br/sitefa/article/view/90>. Acesso em: 02 de fevereiro de 2024.

Destaque

O presente caso aborda uma organização do setor de energia e possui como problema de pesquisa: “quais são os benefícios da implantação do programa de compliance em uma organização do setor de energia?”.

O artigo foi selecionado porque a análise empírica partiu de opiniões subjetivas e chegou a informações objetivas, além de ter trazido de forma central a ideia de ser indispensável o conhecimento da realidade da empresa para o estudo do impacto do programa nas suas atividades internas.

Descrição do caso

Afirmam os autores da pesquisa que ela foi *idealizada com o intuito de compreender a necessidade das empresas em promover a inclusão do programa e o ganho obtido.*

Eles levaram em consideração uma empresa do setor de energia e buscaram compreender os benefícios alcançados por essa organização através de uma pesquisa predominantemente qualitativa, com a finalidade de difundir seu resultado.

Portanto, o problema dessa pesquisa foi o de “quais são os benefícios da implantação do programa de compliance em uma organização do setor de energia?”

E o objetivo geral foi o de apresentar os principais benefícios para a organização do setor de energia devido à implantação do programa de compliance.

Medidas de compliance e objetivos do compliance

Na análise dos objetivos, os autores apresentaram o caminho a percorrer, o que nos desperta um interesse peculiar.

> Para atender aos objetivos deste trabalho, foi utilizada principalmente uma abordagem qualitativa, uma vez que para verificar os impactos da implantação do programa de compliance em uma organização, ***foi indispensável o conhecimento da realidade desta empresa***, trabalhando-se, portanto, com opiniões subjetivas na geração de informações objetivas. (grifo nosso)
> (...)
> A coleta de dados foi realizada no segundo bimestre de 2019, em uma empresa do setor de energia, a qual solicitou anonimato e, por essa razão, ela será denominada neste

trabalho de “Empresa de Energia”. A referida empresa ocupa posição de destaque no mercado, com atuação em dezoito estados brasileiros levando em consideração a distribuição, a geração, a transmissão e a comercialização de energia elétrica.
(...)
A Superintendência de Compliance foi a responsável pela implantação e contou com o apoio de consultores externos em algumas fases. Foi um processo contínuo de construção por meio de etapas, com foco no elemento cultura organizacional: criação de área responsável, normativos de integridade, treinamentos, avaliação de riscos, canais de denúncia e consulta e avaliação de fornecedores. Ao todo foram necessários três anos para a conclusão da implantação.
Questionados sobre problemas e/ou dificuldades nesse processo, a empresa apontou que as principais dificuldades foram: o tamanho da empresa e a área de compliance centralizada, mas, com processos capilarizados. Foi necessária a inclusão de treinamentos e envolvimento da liderança local nas áreas de negócios. Outro apontamento foi a pouca cultura em termos de gestão de risco e, com isso, foi criada área específica para a gestão de riscos.
A respeito dos principais benefícios, foram relatados: a conscientização dos empregados para fazer o que é certo, a preocupação com o risco envolvido nas operações, a correção de falhas em processos, maior transparência de informações e maior controle nos processos. As áreas mais impactadas foram: Compras e Relacionamento com Poder Público.
Ressalta-se que foram inseridos processos de avaliação de fornecedores e regulamentos para relacionamento com o poder público. Com a adoção dessas medidas, houve valorização da empresa, principalmente pelo reconhecimento externo através do selo Pró-Ética e, de um relatório sobre governança da Transparência Internacional.
Ao tratar-se o tema integridade como um valor e fazer com que esse valor permeasse o jeito da empresa de fazer negócio, obtém-se o diferencial que a destaca no mercado em que atua. De maneira geral, todas as áreas da empresa do setor de energia foram positivamente impactadas e beneficiadas pelas diretrizes do programa de compliance, como, por exemplo, a viabilização de maior transparência nas ações e nos resultados para os acionistas.
(...)

Observada a “Empresa de Energia”, verificou-se a compreensão pela alta direção em estarem alinhados com a percepção de mercado, objetivando aderência às melhores práticas internacionais e atendimento aos requisitos da legislação do país.
(...)

Quando questionados sobre a ocorrência de dificuldades ou problemas para a implantação do programa, relataram que o tamanho da empresa, a área de compliance centralizada e a pouca cultura em gestão de riscos foram os mais significantes e contornados com a inclusão de área específica para a gestão

de riscos. De acordo com o relatado, o engajamento dos colaboradores melhorou na linha do tempo, uma vez que houve conscientização daquilo que é certo. Na implantação de um programa de compliance não há como garantir que as leis, normas e procedimentos sejam cumpridos, uma vez que as organizações dependem de pessoas. Mesmo que o trabalho que se exerça esteja regulamentado, é preciso também que o profissional seja competente e ético (ALONSO, 2002). O monitoramento do programa é realizado através de auditorias internas e da inspeção para assegurar o cumprimento dos requisitos para a obtenção do Selo Pró-Ética. A empresa dispõe de canais de denúncias através do próprio site e e-mail, que é gerido por empresa especializada assegurando o anonimato e confidencialidade total das informações. De acordo com as informações coletadas na entrevista, o processo de implantação está em constante expansão na "Empresa de Energia (...).

Análise qualitativa/ferramentas encontradas

Tabela: Estudo de caso 2

Aspectos gerais	Respostas
No estudo de caso, existe uma definição de valores a serem observados (alinhamento principiológico)?	Sim
Há uma *estratégia* mais ampla para *incorporar o compliance à cultura de negócios*, com a proposta de tornar o comportamento da instituição/empresa indissociável da observância das leis e de suas normas internas?	Sim
O modelo do programa é visto como uma *inovação*?	Sim
É possível reconhecer traços de uma governança normativa e alguns *standards* regulatórios? Quais?	Sim
Há uma proposta de *fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório* adotado pelo programa, inclusive quanto a constantes *realocações de participantes e colaboradores*? (governança multinível tipo II)	Sim
O modelo apresenta *pesquisa de peculiaridade* (no que tange ao uso de métodos e recursos)?	Não
O autor do estudo propõe *prova direta do produto (programa)* pelos participantes e colaboradores, visando à redução de problemas ou à identificação de aspectos a serem melhorados?	Não
Há uma ideia ínsita de que a *experiência continuada* permite aprimorar o programa?	Sim

O programa trabalha com a ideia de *interdependência de fenômenos* (regulatórios)?	Sim
Há uma consciência sobre a *dialética*, ou seja, sobre o fato de que os programas são inseridos em contextos que se encontram em permanente atualização?	Sim
O autor do estudo de caso propõe *revisão permanente do conteúdo* dos programas?	Sim, criou toda uma estrutura organizacional dinâmica

Smart Regulation	**Respostas**
É possível identificar no estudo um conjunto de critérios de design regulatório para o programa de compliance analisado?	Sim
O estudo aborda instrumentos regulatórios para o sucesso do programa?	Sim
Se sim, o autor trata de misturas de instrumentos complementares ou somente aborda um único instrumento regulatório?	Não, baseia-se na autorregulação
O estudo trata de um único fluxo regulatório de modo estático?	Não
O estudo reconhece a possibilidade de se estabelecer fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas a depender da necessidade do regulador e do momento regulatório?	Sim
O programa analisado trata da utilização pelos programas de vários instrumentos diferentes implementados por várias partes?	Sim
O estudo de caso trabalha com a ideia de pirâmide regulatória?	Não
O estudo traz a dinâmica responsiva de mudança de faces e picos da pirâmide regulatória quer no comando e controle, quer na autorregulação?	Não
O estudo de caso aborda a possibilidade de se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces da pirâmide regulatória?	Não
O artigo aponta gatilhos para a intervenção? Há previsão de padrões de referência que devem ser cumpridos e, na medida em que deixam de sê-lo, o seu descumprimento aciona automaticamente regulamentos mais rígidos, demandando uma conduta mais interventiva do regulador?	Não

Há previsão de disjuntores para prevenir a falha antecipada de outros instrumentos regulatórios?	Não
Existe uma ideia de intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros envolvidos na regulação pelo programa em estudo?	Não
O estudo aborda o papel dos quase-reguladores e reconhece a sua importância no processo regulatório?	Sim
Percebe-se do estudo de caso que o seu autor e/ou o programa admitem um mix regulatório entre a regulação de comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo?	Questão não abordada
O estudo prevê estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios e ressalta a complexidade apropriada para cada cenário?	Sim
O autor ou o programa traz a ideia de combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (de Neil Guinningham e Darren Sinclair (1999)?	Sim, embora apoie-se na autorregulação
Em algum momento há a preocupação com resultado regulatório para além da detecção e tratamento do risco à integridade?	Sim, com a reestruturação interna organizacional da empresa

Regulação Responsiva	**Respostas**
O estudo de caso traz um modelo de regulação responsiva, ou seja, são identificados níveis de conformidade às normas, classificando-os em uma pirâmide de constrangimentos?	Não
Há proposta de dosagem de constrangimentos a depender do perfil do regulado no programa de compliance?	Não
O programa contempla uma hierarquia de sanções e de estratégias regulatórias de graus variados de intervencionismo?	Não
O autor dos estudos, de forma consciente, adotou os princípios de uma regulação responsiva? (princípio do escalonamento em pirâmide, princípio do mínimo suficiente, princípio da transparência, princípio da correspondência, princípio da inovação, princípio da dialética, princípio da governança em redes ou regulação descentralizada)?	Sim, alguns princípios com interpretação não responsiva
A regulação abordada no estudo de caso pode ser classificada como regulação responsiva?	Não
O autor do estudo de caso busca conhecer a dependência estratégica do regulador (autor do	Não

programa), ou seja, ele preocupou-se em identificar se há fatores de poder que ocasionam a redução de instrumentos regulatórios de atuação e se, com isso, há o comprometimento do resultado esperado?	
O estudo trabalha com medidas regulatórias estatais e com medidas regulatórias internalizadas nos atores regulados, bem como com os seus efeitos?	Não
A estratégia regulatória do programa encontra-se apoiada apenas em persuasão e autorregulação?	Sim
O autor do artigo aborda a estratégia regulatória da retaliação equivalente - isso por aquilo, tit for tat ou TFT?	Não
É possível reconhecer no caso em estudo uma sensibilidade à experiência contextual do regulado?	Sim
A política sobre a regulação	**Respostas**
O estudo de caso trata de questões políticas? Há a consciência de que a regulação envolve uma variedade de instrumentos de abordagem política e que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por eles?	Não
O estudo aborda a importância do tone from the top (comprometimento da alta administração) para a incorporação de uma cultura ética de conformidade?	Sim
A regulação proposta pelo programa aborda questões institucionais?	Sim
Há respostas específicas para o tipo de conformidade em jogo (BRAITHWAITE, 1995)?	Não
O estudo mostrou haver sensibilidade ao desempenho do programa?	Sim
O programa em análise estabelece um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010)?	Sim

Resultado

Percebe-se uma tendência de assimilar padrões tanto da *smart regulation* quanto da regulação responsiva e um destaque intenso para a análise de peculiaridade, bem como uma assimilação da dialética no sentido de compreender o programa como um mecanismo em constante movimentação (confirmação e atualização), contudo distancia-se de uma regulação inteligente e/ou responsiva.

4.3.3. Um novo Compliance no Setor de Saúde Suplementar para solução de um velho problema: as fraudes em Órteses, Próteses e Materiais Especiais-OPME - Fabiano Catran e Danilo Leme Crespo[48]

Destaque

O presente caso trata-se da máfia da próteses e órteses no sistema de saúde público e foi escolhido não somente pela complexidade de relações que envolvem o processo do sistema de corrupção instaurado na rede de saúde pública, como especialmente porque ele propõe medidas para regular considerando todos os participantes do processo – desde fabricantes, médicos, representantes comerciais, seguradoras e advogados a servidores públicos e administradores públicos, agências reguladoras, bem como políticos.

Descrição do caso

> A obra de Pedro Ramos, intitulada "a máfia das próteses: uma ameaça à saúde", traz detalhes de inúmeros relatos que desencadearam, desde o ano de 2009, uma série de reportagens jornalísticas publicadas por reconhecidos órgãos de imprensa. Com a atuação conjunta da imprensa, da Associação Brasileira de Planos de Saúde-ABRAMGE, da Polícia Federal, do Ministério da Saúde e do Ministério Público, houve a insaturação de três Comissões Parlamentares de Inquérito-CPIs e de Inquéritos Policiais que visaram a apuração de condutas tidas como criminosas. Os trabalhos culminaram em alguns indiciamentos e até mesmo prisões.
> O *modus operandi* praticado era relativamente simples e envolvia, segundo a investigação, alguns fabricantes, médicos, representantes comerciais e advogados. Abrangendo, especialmente, os segmentos de ortopedia, cardiologia, neurologia e odontologia, a organização criminosa se valia do atrativo financeiro para aliciar tais profissionais. Além disso, os fabricantes também atuavam, organizadamente, para: (i) manipular o mercado com práticas de concorrência desleal e cartelização; (ii) sonegar informações para reduzir a transparência no processo de comercialização e utilização de tecnologias e produtos; (iii) exercer atividade lobista para obter favorecimento e adequar leis, normas e procedimentos aos seus interesses comerciais; (iv) manipular licitações para compra de produtos no setor público e também no privado; (v) praticar preços artificiais (superfaturamento). Quanto aos médicos, estes recebiam o

[48] CATRAN, Fabiano; CRESPO, Danilo Leme. **Um novo Compliance no Setor de Saúde Suplementar para solução de um velho problema: as fraudes em Órteses, Próteses e Materiais Especiais-OPME**. Legis Compliance, p.1-21 <compliance-saude-OPME-Morais-Andrade.pdf> acesso em 12.12.2023.

> pagamento direto de “comissões” de até 30% sobre o valor dos produtos e serviços usados em procedimentos ou, alternativamente (quiçá cumulativamente), outras formas de benefícios financeiros, ainda que indiretos, como o custeio de viagens, congressos e treinamentos, muitas vezes mascarados por um pseudo “contrato de consultoria”.
> Para justificar o recebimento dos valores, os médicos se comprometiam a: (i) induzir os pacientes à realização de cirurgias e implantes, muitas vezes desnecessários; (ii) inflacionar os custos com o uso de produtos e tecnologia mais caros apenas para aumentar os ganhos, sem benefício ao paciente; (iii) utilizar mais material do que o necessário e cobrar por material não utilizado; (iv) desviar material do setor público para utilizar em suas clínicas particulares; (v) em conluio com advogados, fraudar diagnósticos e falsificar orçamentos apresentados em ações judiciais com o SUS ou planos de saúde. Se algo não saísse como planejado, o sistema fraudulento contava com a atuação de advogados especializados nas seguintes frentes: (i) ajuizamento de ações para obrigar o SUS e os planos de saúde a pagarem por procedimentos desnecessários e superfaturados; (ii) induzimento dos pacientes a entrarem na Justiça para forçar a cobertura das cirurgias dos médicos da máfia; (iii) manutenção de uma indústria de liminares com base em documentos fraudados e em outros expedientes criminosos.

Para Fabiano Catran e Danilo Crespo, “as organizações criminosas viram como um grande atrativo a realização de procedimentos cirúrgicos - a maioria deles odontológicos, cardiológicos, neurológicos e ortopédicos - que envolviam a utilização de OPME (órteses, próteses e materiais especiais).”

> (...)
> Então, “o Compliance acabou por se expandir, ainda que timidamente, como medida impositiva ao bom desenvolvimento desta custosa, complexa e conturbada atividade empresarial no Brasil.
> (...)
> Para tentar garantir um ambiente empresarial ético e seguro, não só voltado para a punição, o Brasil passa a aderir a tratados internacionais e a regulamentar (leia-se combater) a corrupção, a lavagem de dinheiro, a fraude e outras condutas ilícitas adjacentes. Por outro lado, e no mesmo sentido, as Operadoras de Saúde se viram obrigadas a adotar mecanismos de Compliance como padrão obrigatório de aderência àquilo que se denomina Governança Corporativa.
> (...) as Comissões Parlamentares de Inquéritos-CPIs, criadas para investigar a “máfia das próteses”, apuraram a existência de relações promíscuas entre fabricantes de próteses e médicos, as quais mercantilizam a medicina, transformando-a num verdadeiro “balcão de negócios”. Lamentavelmente, profissionais chegavam a receber uma “comissão” de até 30%

> sobre o valor dos materiais usados em cirurgias e outros procedimentos.

Medidas de compliance

Os autores defendem a ideia da *autorregulação regulada* como um auxílio efetivo no combate às condutas ilegítimas no setor de órteses, próteses e materiais especiais:

> Para eliminar – ou ao menos minimizar – os riscos a que estão submetidas, as Operadoras necessitam de um programa de Compliance efetivo e organizado, especialmente porque, hoje, a regulamentação é extremamente complexa, exigindo, inclusive, reportes periódicos à Autarquia Federal, assim como a denúncia de atos fraudulentos e/ou atividades suspeitas, sempre visando a fiscalização prévia, a apuração regular e, quando cabível, a atividade sancionatória.

E chegam à conclusão de que "a introdução de incentivos financeiros a determinados profissionais do Setor da Saúde corrompe atitudes e regras que precisam ser protegidas. A ética define, ou deveria definir, **certo grau de previsibilidade nas ações humanas, estabelecendo valores e ditando padrões seguros de comportamento."** (grifo nosso)

> (...) o foco do programa de Compliance deve estar na promoção de interações éticas entre as Operadoras, seus colaboradores e os demais envolvidos na prestação de serviços aos pacientes. Além dos elementos citados no tópico anterior, aplicáveis a qualquer atividade, o Compliance, na assistência à saúde como um todo, deve contemplar, em acréscimo, os requisitos: (i) Comprometimento da alta liderança gerencial e uma política anticorrupção claramente articulada, que aborde não só as interações com o poder público, mas também com os profissionais da saúde; (ii) Implementação de políticas e procedimentos escritos, dando publicidade e transparência às relações estabelecidas entre a empresa/entidade e os profissionais da saúde e que vedem, ou disciplinem, a concessão de patrocínios, benefícios, brindes, almoços, doações ou qualquer tipo de incentivo; (iii) Controles internos formalizados, garantindo a interação ética e legítima da empresa/entidade com os profissionais da saúde no caso de celebração de contratos de consultoria ou prestação de serviços; (iv) Realização de avaliações periódicas de riscos, fruto do monitoramento da Governança Corporativa e das auditorias internas e externas; (v) Educação e treinamentos efetivos na busca da prevenção de desvios; (vi) Realização de *due diligence* nas relações firmadas com terceiros; (vii) Medidas disciplinares aplicáveis no caso de violação comprovada de regras de Compliance, que deverão ser amplamente divulgadas.
> (...)

> A adoção de novas ações e a maturação de um programa de Compliance que estabeleça uma fiscalização confiável e eficiente é condição essencial para o desenvolvimento de uma política de gestão de risco que assegure a cultura organizacional, a conformidade normativa e a responsabilização de eventuais infratores da empresa.

Sobre o tema, os Estudos internacionais apontam as três práticas mais utilizadas no combate à fraude: (i) criação de normas anticorrupção; (ii) transparência dos setores da saúde por meio da inserção de tecnologias, como prontuários eletrônicos e softwares financeiros em hospitais, fornecedores, distribuidores, etc.; (iii) implementação de novos modelos de pagamentos prospectivos, tal como aqueles baseados no Diagnosis Related Grou-DRG5[49].

> (..) algumas medidas podem ser adotadas pelas Operadoras de Saúde para otimizar o resultado prático da autorregulação: (i) Aperfeiçoamento contínuo da área de auditoria médica para análise exclusiva de procedimentos que envolvam OPMEs e a respectiva quantidade de material definida, dando maior amplitude às discussões junto aos médicos, clínicas e hospitais, sempre visando a preservação da segurança do paciente e das boas práticas de saúde; (ii) Criação de comitês internos para avaliação multidisciplinar dos casos que envolvam OPMEs, inclusive no tocante ao aspecto legal; (iii) Contratação de assessoria médica especializada, terceirizada e independente, a fim de que atue nas situações de maior complexidade (inclusive junto ao Núcleo de Apoio Técnico-NAT dos Tribunais) e contribua com a solução técnica adequada; (iv) Realização de junta médica para viabilizar a segunda opinião de médico desempatador, observando os prazos e demais requisitos da Resolução Normativa nº 424/2017 da Agência Nacional de Saúde Suplementar-ANS; (v) Definição de uma área de assessoria jurídica bem estruturada para combate de liminares, autuações regulatórias e garantia dos demais interesses da empresa; (vi) Investimento em inteligência, humana ou tecnológica, para revisão de códigos e nomenclaturas utilizadas nos pedidos de OPMEs, bem como de análise comparativa de similaridade e equivalência entre os materiais solicitados e os materiais produzidos por outros fornecedores, evitando fraudes, desvios e distorções; (vii) Revisão periódica dos fornecedores de OPMEs, política de (re)negociação e acompanhamento dos preços médicos praticados no mercado; (viii) Estruturação de área de gestão de rede para contratação de recursos médicos, acompanhamento e fiscalização do trabalho desenvolvido; (ix) Cadastro efetivo de fabricantes, médicos e advogados que atuem, de forma contumaz, em casos envolvendo fraudes de OPMEs; (x) Atuação efetiva e permanente da área de gestão

[49] https://iess.org.br

> de risco no desenvolvimento e estruturação de condutas éticas, com regras claras e responsabilidades bem definidas;
> (...)
> E em 2015, as empresas que participaram do grupo interinstitucional do Ministério da Saúde "elencaram às Agências Reguladoras (ANS e ANVISA) uma série de requisições que, se efetivadas, contribuiriam, e muito, para melhoria dos controles internos e, consequentemente, potencializaria o combate às fraudes de OPME: (i) Revisão, pela ANS, dos prazos máximos para garantia de atendimento de procedimentos cirúrgicos que envolvam OPME, suspendendo a contagem sempre que for instaurada junta médica, em especial nos casos cirúrgicos; (ii) Criação de um marco regulatório, pela ANVISA, acerca do registro de OPME, estabelecendo nomenclaturas padronizadas a serem observadas pelos fabricantes e distribuidores; (iii) Padronização dos códigos de procedimentos para cada tipo de cirurgia, com auxílio das sociedades médicas, criando protocolos para atendimentos convencionais, visando orientar e uniformizar as condutas com base nas melhores práticas; (iv) Tornar público o preço-base de OPME, permitindo maior controle e monitoramento; (v) Aperfeiçoamento da gestão do corpo clínico, com implantação de modelos de Governança Corporativa e clínica nas instituições de saúde; (vi) Incentivo ao intercâmbio de informações assistenciais entre os prestadores públicos e privados; (vii) Criação de um sistema nacional de avaliação da qualidade em saúde, desenvolvendo um modelo assistencial integrado, com foco no paciente; (viii) Revisão das regras que regulamentam os casos de divergência médica quando há questionamento sobre a utilização de OPME; (ix) Aproximação entre as auditoras das Operadoras, as Sociedades de especialistas e o Conselho Federal de Medicina-CFM, por meio de um comitê permanente dedicado à melhoria das relações entre os agentes do setor; (x) Criação de um canal na ANS ou CFM para recebimento de denúncias de profissionais de saúde, fornecedores ou hospitais com má prática, visando a apuração e avaliação das denúncias e adoção das providências necessárias para penalização dos infratores.

Objetivos do compliance

Catran e Crespo afirmam que "o objetivo maior é o de impedir, dentre outros fatores, que as quadrilhas, sob o manto do (falso) "exercício da medicina", realizem cirurgias desnecessárias e de risco ao paciente; utilizem materiais sabidamente desnecessários (ou em quantidade excessiva) e técnicas experimentais como fonte de lucros indevidos; superfaturem os

preços de materiais como cartelização do mercado ou manipulem a Justiça por meio de processos fraudulentos. [50]"

O compliance tenta, na visão dos autores, lidar com a seguinte situação: "se, por um lado, os parafusos, próteses, cateteres, hastes, fios, pinos, marcapassos, stents e outros materiais implantáveis retratam um grande avanço tecnológico da Medicina no tratamento de traumas e doenças, por outro serviram como uma verdadeira "mina de ouro" para que pessoas e empresas, de forma irresponsável, lhes dessem uma destinação delinquente e extremamente lucrativa."

Como objetivo geral, os autores afirmam que "a grande maioria das Operadoras de Saúde tem dificuldade na implementação de controles internos que evitem as condutas ilícitas e as práticas criminosas que tanto interferem na higidez do negócio e abalam a reputação da empresa e de seus respectivos administradores. Neste aspecto, o Setor de Saúde precisa evoluir, se (re)inventar e superar seus percalços, o que gera grande desafio do ponto de vista prático, principalmente pela **ausência de uma cultura mais eficaz sobre o Compliance**, que ainda se desenvolve de forma embrionária." (grifo nosso)

Sobre o compliance, entendem que ele "atua de duas formas: uma de ordem subjetiva, baseada em regulamentos internos, como a implementação de boas práticas (fora e dentro da empresa) e a adoção de procedimentos em conformidade com a legislação aplicável à respectiva área de atuação, prevenindo e minimizando riscos e práticas ilícitas, inclusive junto aos clientes e fornecedores; outra de ordem objetiva, decorrente de lei, tais como as obrigações de identificação de clientes, manutenção de registros e comunicação de operações financeiras (artigos 10 e 11da Lei 9.613/98)".

> (...)
> A implementação de um programa de Compliance bem estruturado na Saúde Suplementar tem significativa importância na (a) contenção de despesas médicas e otimização da eficiência dos serviços hospitalares; (b) modificação do comportamento médico na definição do diagnóstico, indicação cirúrgica e uso de OPMEs; (c) e

[50] RAMOS, Pedro Luís Gonçalves. A máfia das próteses: uma ameaça à saúde. São Paulo: Évora, 2016, p.14

transparência dos gastos, procedimentos, efetiva utilização e quantidade de OPMEs utilizadas.

Análise qualitativa/ferramentas encontradas

Tabela: Estudo de caso 3

Aspectos gerais	Respostas
No estudo de caso, existe uma definição de valores a serem observados (alinhamento principiológico)?	Sim, tratado de forma indireta
Há uma *estratégia* mais ampla para *incorporar o compliance à cultura de negócios*, com a proposta de tornar o comportamento da instituição/empresa indissociável da observância das leis e de suas normas internas?	Sim
O modelo do programa é visto como uma *inovação*?	Sim
É possível reconhecer traços de uma governança normativa e alguns *standards* regulatórios? Quais?	Sim
Há uma proposta de *fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório* adotado pelo programa, inclusive quanto a constantes *realocações de participantes e colaboradores*? (governança multinível tipo II)	Sim
O modelo apresenta *pesquisa de peculiaridade* (no que tange ao uso de métodos e recursos)?	Não
O autor do estudo propõe *prova direta do produto (programa)* pelos participantes e colaboradores, visando à redução de problemas ou à identificação de aspectos a serem melhorados?	Sim
Há uma ideia ínsita de que a *experiência continuada* permite aprimorar o programa?	Sim
O programa trabalha com a ideia de *interdependência de fenômenos* (regulatórios)?	Sim
Há uma consciência sobre a *dialética*, ou seja, sobre o fato de que os programas são inseridos em contextos que se encontram em permanente atualização?	Sim
O autor do estudo de caso propõe *revisão permanente do conteúdo* dos programas?	Sim
Smart Regulation	**Respostas**
É possível identificar no estudo um conjunto de critérios de design regulatório para o programa de compliance analisado?	Sim

O estudo aborda instrumentos regulatórios para o sucesso do programa?	Sim
Se sim, o autor trata de misturas de instrumentos complementares ou somente aborda um único instrumento regulatório?	Sim
O estudo trata de um único fluxo regulatório de modo estático?	Não
O estudo reconhece a possibilidade de se estabelecer fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas a depender da necessidade do regulador e do momento regulatório?	Sim
O programa analisado trata da utilização pelos programas de vários instrumentos diferentes implementados por várias partes?	Sim
O estudo de caso trabalha com a ideia de pirâmide regulatória?	Não
O estudo traz a dinâmica responsiva de mudança de faces e picos da pirâmide regulatória quer no comando e controle, quer na autorregulação?	Prejudicado
O estudo de caso aborda a possibilidade de se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces da pirâmide regulatória?	Prejudicado
O artigo aponta gatilhos para a intervenção? Há previsão de padrões de referência que devem ser cumpridos e, na medida em que deixam de sê-lo, o seu descumprimento aciona automaticamente regulamentos mais rígidos, demandando uma conduta mais interventiva do regulador?	Sim
Há previsão de disjuntores para prevenir a falha antecipada de outros instrumentos regulatórios?	Não
Existe uma ideia de intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros envolvidos na regulação pelo programa em estudo?	Sim
O estudo aborda o papel dos quase-reguladores e reconhece a sua importância no processo regulatório?	Sim
Percebe-se do estudo de caso que o seu autor e/ou o programa admitem um mix regulatório entre a regulação de comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo?	Sim
O estudo prevê estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios e ressalta a complexidade apropriada para cada cenário?	Sim

O autor ou o programa traz a ideia de combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (de Neil Guinningham e Darren Sinclair (1999)?	Sim
Em algum momento há a preocupação com resultado regulatório para além da detecção e tratamento do risco à integridade?	Sim, busca-se a melhoria do sistema de saúde para todos
Regulação Responsiva	**Respostas**
O estudo de caso traz um modelo de regulação responsiva, ou seja, são identificados níveis de conformidade às normas, classificando-os em uma pirâmide de constrangimentos?	Não
Há proposta de dosagem de constrangimentos a depender do perfil do regulado no programa de compliance?	Não
O programa contempla uma hierarquia de sanções e de estratégias regulatórias de graus variados de intervencionismo?	Não
O autor dos estudos, de forma consciente, adotou os princípios de uma regulação responsiva? (princípio do escalonamento em pirâmide, princípio do mínimo suficiente, princípio da transparência, princípio da correspondência, princípio da inovação, princípio da dialética, princípio da governança em redes ou regulação descentralizada)?	Sim, alguns princípios com interpretação não responsiva
A regulação abordada no estudo de caso pode ser classificada como regulação responsiva?	Não
O autor do estudo de caso busca conhecer a dependência estratégica do regulador (autor do programa), ou seja, ele preocupou-se em identificar se há fatores de poder que ocasionam a redução de instrumentos regulatórios de atuação e se, com isso, há o comprometimento do resultado esperado?	Sim
O estudo trabalha com medidas regulatórias estatais e com medidas regulatórias internalizadas nos atores regulados, bem como com os seus efeitos?	Sim
A estratégia regulatória do programa encontra-se apoiada apenas em persuasão e autorregulação?	Sim
O autor do artigo aborda a estratégia regulatória da retaliação equivalente - isso por aquilo, tit for tat ou TFT?	Não
É possível reconhecer no caso em estudo uma sensibilidade à experiência contextual do regulado?	Sim
A política sobre a regulação	**Respostas**

O estudo de caso trata de questões políticas? Há a consciência de que a regulação envolve uma variedade de instrumentos de abordagem política e que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por eles?	Sim
O estudo aborda a importância do tone from the top (comprometimento da alta administração) para a incorporação de uma cultura ética de conformidade?	Sim
A regulação proposta pelo programa aborda questões institucionais?	Sim
Há respostas específicas para o tipo de conformidade em jogo (BRAITHWAITE, 1995)?	Sim
O estudo mostrou haver sensibilidade ao desempenho do programa?	Sim
O programa em análise estabelece um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010)?	Sim

Resultado

O estudo de caso possui ampla sensibilidade contextual, aborda instrumentos regulatórios variados, admite a participação de mais de um regulador, bem como de quase reguladores e trabalha, estrategicamente, no campo da autorregulação regulada com a participação da sociedade civil. A regulação proposta pode ser considerada como uma regulação inteligente, com medidas reais de aprimoramento e monitoramento da conformidade. Contudo, o autor não aborda o cenário apresentado pela regulação de natureza responsiva.

4.3.4. Análise da aplicabilidade do compliance *program* no contexto do projeto de *smart city* proposto pela cidade de Juazeiro do Norte-CE – Jordson Douglas Melo Ferreira e Alyne Leite de Oliveira[51]

Destaque

O presente caso traz a hipótese de um programa de compliance para regular *smart cities*. O ponto alto do caso é quanto ao

[51] FERREIRA, Jordson Douglas Melo; OLIVEIRA, Alyne Leite. **Análise da aplicabilidade do programa de compliance no context do projeto de smart city proposto pela cidade de Juazeiro do Norte-CE** Https://sis.unileao.edu.br//uploads/3/ADMINISTRACAO-1/A1253TCC.pdf Libery, p.3-22 acesso em: 14.12.2023.

compliance de dados, apresentando o seguinte conflito: se por um lado os projetos de *smart cities* buscam uma melhor gestão administrativa por parte das cidades, assim como melhores serviços à população, por outro lado no contexto das *smart cities*, devido ao grande volume de dados pessoais armazenados e em posse de apenas algumas pessoas, é fato que existe o risco quanto à segurança desses dados e a sua possível utilização de forma ilícita - o programa de compliance é sugerido como um mecanismo regulatório para esse contexto.

Descrição do caso

> Nesse artigo, seus autores apresentam um contexto "no qual as *smart cities* surgem como uma forma de proporcionar uma melhor gestão administrativa por parte das cidades, assim como melhores serviços à população, junto a isso, o receio no que tange a seguridade dos dados e informações utilizadas para tal finalidade, através de tecnologias como o *big data*, assim como os benefícios que um programa de compliance implantado eficazmente traz para as organizações, o presente trabalho busca responder o seguinte questionamento: Qual a importância da implantação do *compliance program* no contexto do projeto de *smart city* proposto pela lei Nº 117/2018 em Juazeiro do Norte?
> (...)
> As *smart cities* surgem como uma solução para resolver problemas consequentes do crescimento urbano - que segundo Cunha et al. (2016) em 2014, 54% da população mundial residiam nas cidades, com uma tendência de crescimento de 1,84% até o ano de 2020 – juntamente com as Tecnologias da Informação e Comunicação (TIC), além da participação da sociedade em geral. Washburn et al. (2010, tradução nossa) complementam que *smart cities* são cidade que fazem uso de tecnologias da informação e comunicação, tais como internet das coisas e *big data* ou megadados, que é uma tecnologia voltada a captação de grande volume de dados, no qual após analisados, permitem melhores tomadas de decisão, corroborando para uma realização mais eficiente de serviços ofertados a sociedade pelos gestores públicos ou privados, com a finalidade de proporcionar melhores serviços como, gestão pública, educação, saúde, segurança, mobilidade urbana de modo inteligente, interrelacionado e eficiente.
> Para que todas essas melhorias possam surgir se faz necessária a realização de grandes investimentos relacionados à estruturação da cidade, como a instalação de uma rede de internet que atenda todos os cidadãos de forma gratuita, para que desse modo os mesmos possam participar ativamente por meio do fornecimento de informações durante os acontecimentos do cotidiano, e assim, contribuir com o

auxílio de outras tecnologias na melhoria dos serviços oferecidos pela cidade.
(...)
Em compensação, existem certos receios relacionados à segurança dos dados que podem impactar nas cidades inteligentes.
(...)
No contexto das *smart cities*, devido ao grande volume de dados pessoais armazenados e em posse de apenas algumas pessoas, é notório que existe o risco quanto à segurança desses dados e sua possível utilização de forma ilícita.
(...)
A indústria 4.0 diz respeito a uma gama de tecnologias sofisticadas conectadas à internet com a finalidade de tornar os processos produtivos mais colaborativos e flexíveis, no qual as máquinas fazem uso de configurações e otimizações autônomas, assim como da inteligência artificial para realizar tarefas de maior complexidade, no intuito de otimizar de modo superior a qualidade e os custos da produção (BAHRIN et al, 2016, tradução nossa). Mediante a implantação geral de sensores no ambiente produtivo, ocorre a fusão entre os mundos físico e virtual, originando-se os *Cyber Physical Systems* (CPS), onde os mesmos comunicam-se por intermédio da *Internet of Things*, permitindo a interação entre ambos os mundos, de forma que por meio de protocolos padronizados baseados na internet, examinam os dados para que haja uma previsibilidade de falhas e adaptação as mudanças (THE BOSTON CONSULTING GROUP, 2015, tradução nossa).
Schwab (2016) complementa enfatizando que a indústria 4.0 impulsionada pelas inúmeras tecnologias, implicam não somente ao sistema de produção das indústrias, mas também na transformação das vidas e modo de ver o mundo de toda a humanidade, seja nos âmbitos individuais, sociais, organizacionais e governamentais. O autor completa citando que essas tecnologias possuem uma característica em comum, sendo ela, a capacidade de propagação digital e da tecnologia da informação, destacando também, que existe uma vasta gama de impulsionadores dessa nova revolução, sendo as mesmas chamadas de tendências, dentre os quais destacam-se a robótica avançada, impressão em 3D, internet das coisas e para as coisas, cidades inteligentes e *big data* (..).
(...)
Para tanto, a superação de todos esses desafios, torna necessário o atendimento de algumas condições, como em relação a questões ligadas a segurança e salvaguardo digital, padronização dos canais de comunicação, readequação dos processos e organização do ambiente de trabalho, assim como mão de obra capacitada disponível, oportunizando o desenvolvimento do capital intelectual, estrutura tecnológica, realização de investimentos e investigações, favorecendo assim o desenvolvimento de *Smart Big Data* Tecnologia voltada a captação de grande volume de dados que ao serem analisados permite melhores tomadas de decisão e de maneira mais ágil, corroborando para uma realização mais

eficiente de serviços prestados por governos e indústrias; Maior agilidade e melhoria na tomada de decisões, podendo as mesmas serem feitas em tempo real; Menor complexidade e maior eficiência dos serviços prestados aos cidadãos; Redução dos custos; criação de novas modalidades de trabalho; Risco a privacidade, tanto pessoal, quanto organizacional; questionamentos quanto a veracidade dos dados analisados; perda de empregos; Robótica Avançada Tecnologia que passa a influenciar principalmente o processo produtivo industrial, assim como também a atividade agrícola e varejista, impactando diretamente o mercado de trabalho, pelo fato de que os robôs entregam maior efetividade da cadeia de suprimento como um todo; Melhoria da cadeia de fornecimento, bem como do processo logístico; substituição da mão de obra humana por robôs; diminuição dos desperdícios e custos; Aumento do desemprego; Exigência de processos mais íntegros, com transparência e responsabilidade; riscos cibernético atrelados a *hacking*. Internet das Coisas passou a ser mais difundida em decorrência do barateamento dos preços de hardware, uma vez que realiza a interação entre o mundo físico ao virtual a partir de sensores e aplicações, propiciando a existência de novos serviços com base nos dados obtidos através dessas interações; Maior eficiência na utilização dos recursos; Aumento da Produtividade; Melhoria da qualidade de vida; Diminuição dos custos na prestação de serviços; Propicia o surgimento de novos negócios; Risco a Privacidade; Aumento do desemprego em função da baixa qualificação; Ameaças de invasão por parte de hackers; Maior probabilidade de ocorrência de erros devido o alto grau de complexidade; Agilidade no processo de desenvolvimento de produtos; fácil produção de peças de maior complexidade; crescente demando por profissionais criativos, como designers; criação de novas negócios para abastecer a demanda da nova indústria; Aumento da quantidade de resíduos no processo produtivo, impactando negativamente o meio ambiente; problemas relacionadas propriedade intelectual e patentes, ocasionados pelo aumento da pirataria;
(...)
(...)
Para tanto, a superação de todos esses desafios, torna necessário o atendimento de algumas condições, como em relação a questões ligadas a segurança e salvaguardo digital, padronização dos canais de comunicação, readequação dos processos e organização do ambiente de trabalho, assim como mão de obra capacitada disponível, oportunizando o desenvolvimento do capital intelectual, estrutura tecnológica, realização de investimentos e investigações, favorecendo assim o desenvolvimento de *smart cities*.
(...)
As novas tecnologias são de fundamental importância para as *smart cities*, pois o modelo de cidade é sustentada com base nas novas tecnologias e comunicação em rede, a chamada TIC, que foi sendo construída por décadas, desde os computadores utilizados no período das primeiras guerras até os modelos mais modernos, impulsionadas principalmente

pela capacidade de comunicação entre elas, por meio da internet (PRADO; SANTOS, 2014).

Dameri (2013, tradução nossa) vai ao encontro mencionando que a base das cidades inteligentes é a utilização intensiva dos recursos tecnológicos, em especial, a TIC, possibilitando a existência de uma conexão entre os diversos atores da cidade, além de dar suporte aos serviços digitais providos pelas instituições privadas e públicas. Tendo como uma das principais ferramentas para a existência dessas aplicações, a internet das coisas (IoT_Internet of Things), que possibilita a interação entre as informações dos usuários e objetos do dia a dia conectados à rede.

Gubbi et al. (2017, tradução nossa) salienta serem necessários três elementos para que haja um pleno funcionamento da IoT, sendo eles, hardware, formado por sensores e triggers, de modo conectado. Assim como middlewares, softwares de interfaces de modo que comtemplem vários aparelhos, além de armazenamento compartilhado e ferramentas de desenvolvimento de banco de dados. Por fim, uma interface que permita a exibição para novos instrumentos que visualizem e interpretem as informações de modo que possam ser acessados massivamente por inúmeras plataformas, além de poderem ser projetadas em aplicações distintas.

Desse modo, Kim (2016, apud JOÃO et al., 2019) afirma que a conexão e comunicação dos dados e o *big data*, são primordiais para a evolução dessas novas aplicações, tendo como destaque tecnologias em ritmo acelerado de crescimento como Radio-Frequency Identification (RFID) ou Identificação por Radiofrequência, tecnologia que usa ondas de rádio frequência para a captura de dados e identificação de objetos (MOTA, 2006), Wireless Sensor Network (WSN) ou Rede de Sensores Sem Fio, que através desses sensores conectados em rede, ocorre a captação e compartilhamento de dados, utilizados para auxiliar na tomada de decisões da gestão (GONDCHAWAR; KAWITKAR, 2016, tradução nossa), *business analytics* ou analista de negócios, sendo uma ferramenta voltada para a geração de informações que possibilitem melhores tomadas de decisões, sejam por humanos ou automatizadas em sistemas, por meio da utilização intensiva de dados, assim como sua análise baseada em modelos exploratórios, cenários futuros e uma gestão baseada em fatos (DAVENPORT; HARRIS, 2007, tradução nossa) e *big data*.

Complementando, Khan et al. (2014, tradução nossa) citam que essas interações em uma *smart city* ocasionam em um aumento enorme no volume de dados acumulados, no qual denomina-se big data, caracterizado pelo alto volume de dados, assim como velocidade e variedade de tipos de dados que são criados de modo contínuo.

Batty (2013, tradução nossa) aponta que a utilização do *big data* nas cidades inteligentes são capazes de transformar todos os campos da economia de um país, transformação essa que permite com que as mesmas melhorem seus métodos de aprendizagem, de modo a terem sustentabilidade,

poder de reconstrução, boa governabilidade e principalmente uma boa qualidade de vida e gestão efetiva dos recursos naturais, assim como da infraestrutura da cidade (AL NUAMI et al., 2015, tradução nossa).

Contudo, de acordo com João et al. (2020), a IoT voltada as cidades inteligentes, assim como a conexão e comunicação dos milhares de sensores a diversos aplicativos, não propicia um ambiente íntegro, criando assim uma exposição e vulnerabilidade as informações obtidas e armazenadas de modo massivo, principalmente no que diz respeito a segurança dos dados dos cidadãos que utilizam os diversos serviços fornecidos pelas cidades que, por sua vez, podem ser alvos de ataques por parte de criminosos, sejam eles hackers ou pessoas que possuem contato com esses dados, podendo utilizá-los para fins ilícitos e, desse modo, se tornando um problema para a gestão das *smart cities*.

Medidas de compliance

De acordo com o Legal Ethics Compliance (2019), o programa de compliance é um **sistema que interage com todos os setores e processos inerentes a organização, assim como a fatores externos** a ela, desse modo, tornando-se um sistema complexo que tem de ser organizado. Sistema esse que depende de uma **estrutura diversa**, fazendo parte desta elementos como pessoas, processos, sistemas integrados eletrônicos, documentos, ações e ideias. Estes são chamados de pilares do programa de compliance, que detalhadamente são nove.

A Controladoria Geral da União (2015) menciona que primeiramente é necessário existir um **alto grau de comprometimento da direção máxima da organização**, onde a mesma tem de dar apoio total e contínuo para instigar que na organização haja uma cultura ética e de respeito às leis.

Dando sequência, a Legal Ethics Compliance (2019) cita que é fundamental que **a empresa tenha conhecimento dos seus objetivos, processos, área de atuação, bem como principais parceiros comerciais**, para que desse modo seja possível **identificar os riscos** ao qual a empresa está sujeita, e assim, se possa desenvolver **medidas que as mitiguem**.

Tendo como base os riscos identificados a organização **deverá desenvolver ou atualizar seu código de ética ou conduta**, para **instituir os direitos e obrigações de todos** que fazem parte da mesma, além dos parceiros comerciais. Logo após, são **formados os controles internos**, que segundo Crepaldi (2013) é um processo desenvolvido com a finalidade gerar segurança para a realização dos objetivos inerentes a organização, tais como a **efetividade da operação**, **confiabilidade dos dados financeiros**, assim como **estímulo ao cumprimento das regras**.

Para tanto se faz necessário que cada funcionário da organização, do alto gestor ao chão de fábrica, assim como os demais stakeholders, **compreendam quais são os objetivos do programa de compliance, as normas e regras** e, quiçá o

> de maior importância, a sua função para assegurar o sucesso do programa.
> E para isso, também se faz necessário a existência de **canais de denúncia**, para que os colaboradores e parceiros comerciais possam alertar anonimamente a organização sobre possíveis violações ao código de conduta e política, assim como comportamentos impróprios de funcionários ou terceiros que representam a empresa, sendo assim a **principal ferramenta de identificação de fraudes** (LEGAL ETHICS COMPLIANCE, 2019).
> Após a realização das denúncias são iniciadas as investigações internas, que segundo Coimbra e Manzi (2010) é um processo que se dá após a apuração dos fatos relatados nas denúncias, assim como documentos, necessários para que **haja a identificação, o julgamento e seja delimitada a sanção ao infrator que infringir as normas estabelecidas no programa de compliance**.
> O Legal Ethics Compliance (2019) menciona que o **due diligence é um processo utilizado para analisar o perfil e práticas realizadas** por possíveis parceiros comerciais, a fim de verificar se os mesmos realizam práticas indevidas, que poderiam prejudicar a imagem e reputação da empresa.
> Coimbra e Manzi (2010) relatam que é de suma importância a **realização de monitoramento e auditoria constantemente** para garantir que o programa de compliance esteja em pleno funcionamento e atingindo os objetivos traçados, possibilitando correções de possíveis falhas que venham a impactar o programa e gerar um risco significativo à organização. (grifos nossos)

Aplicando-se os nove pilares dos programas de compliance como medida a ser tomada na estruturação e implementação dos programas para regular a *smart city* de Juazeiro do Norte, os autores chegaram às seguintes conclusões:

> Quanto à gestão que se beneficia de melhores informações fornecidas pelas tecnologias, a mesma se enquadra no primeiro pilar, visto que o ponto de partida para implementação correta do programa é o apoio incondicional para a criação de um ambiente pautado na ética e conformidade (LEGAL ETHICS COMPLIANCE, 2019).
> Visto que na Lei Nº 117/2018 não há menção aos riscos inerentes às duas tecnologias em discussão, o segundo pilar possibilita a identificação dos mesmos, pois de acordo com a Controladoria Geral da União (2015) no mesmo é realizada uma avaliação quanto aos riscos atrelados a atividade em questão que podem impactar negativamente as atividades, em relação às tecnologias, Schwab (2016) cita questões relacionadas a vulnerabilidade a invasões e uso inapropriado dos dados.
> (...) o pilar referente a formalização de um código de conduta, os profissionais que trabalham utilizando os dados provenientes das tecnologias teriam uma melhor visão quanto

> as práticas defendidas pela gestão, e somado ao pilar de treinamento e comunicação, no qual segundo o Legal Ethics Compliance (2019) oportuna uma conscientização quanto a importância do programa para o sucesso da atividade, a ocorrência de invasões internas poderia ser minimizada.
> Do mesmo modo, em caso de algum desvio da parte interna em relação ao uso inapropriado dos dados, a partir a implantação de canais de denúncia e consequentemente realização de investigações, os danos causados por tal infração poderiam ser minimizados, visto que o Legal Ethics Compliance (2019) salienta que o primeiro possibilita uma comunicação rápida desses desvios, minimizando os danos à operação, onde em relação às tecnologias poderiam proteger dados pessoais ou organizacionais, evitando possíveis processos relacionados a questões como invasão da privacidade dos mesmos.
> Observando que a Lei Nº 117/2018 cita que parcerias públicas-privados em relação a estruturação tecnológica da cidade, objetivando não centralizar os gastos apenas no poder público, o pilar do programa de compliance due diligence, visto que o mesmo, segundo o Legal Ethics Compliance (2019), é fundamentado na realização de avaliação de possíveis parceiros, a fim de averiguar se as práticas entre eles e a organização são compatíveis, pois em caso de não conformidade por parte dessas empresas, o firmamento dessas parcerias não ocorreriam, garantindo continuidade na cultura da gestão, baseada na integridade, assim como maior segurança entre as parcerias.

Objetivos do compliance

Jordson Ferreira e Aline de Oliveira motivaram-se a escrever sobre o presente tema pelas poucas pesquisas acadêmicas a respeito da **utilização do programa de compliance como uma ferramenta de auxílio à melhor gestão e segurança dos dados** obtidos e utilizados por uma *smart city*, tornando-se uma ferramenta importante para a minimização dos riscos organizacionais (COIMBRA, MANZI, 2010).

> A atividade de compliance se tornou importante a partir da necessidade das organizações possuírem uma área de monitoramento no atendimento às exigências impostas, por melhores práticas, bem como no cumprimento das leis, normas e regras internas, desse modo, tornando-se uma ferramenta importante para o combate às fraudes organizacionais, como corrupção, apropriação de ativos e demonstrativos financeiros (PERERA; FREITAS; IMONIANA, 2014). O Conselho Administrativo de Defesa Econômica (2016) aponta que através de programas de compliance, os agentes comprometem-se com os valores e propósitos especificados no programa, principalmente no cumprimento da legislação vigorante. Esse compromisso é demasiado ousado, e por esse motivo, demanda não somente a

> elaboração de procedimentos, mas primordialmente uma modificação na cultura organizacional e conscientização dos colaboradores.

Para os autores, o compliance contribui significativamente na melhoria da intangibilidade de determinados padrões ou assuntos, “pelo fato de ser uma ferramenta que busca o salvaguardo da imagem e reputação da empresa perante seus stakeholders, sendo que essa reputação e boa imagem para serem conquistadas, são necessários vários anos de trabalho árduo, além da realização de altos investimentos. Na possibilidade da ocorrência de algum desvio ético ou infração a lei, todas essas conquistas podem ser arruinadas em poucos segundos.”

Os programas também conferem “agilidade em identificar essas infrações, dotam as empresas de vantagem quanto à possibilidade de firmar acordos com as autoridades competentes, seja a mesma de leniência ou não, podendo implicar em reduções de penas e imunidade no âmbito criminal para as pessoas físicas.”

> Complementando, Coimbra e Manzi (2010) citam que organizações éticas são as preferidas pelas pessoas para se trabalhar, tornando o programa de compliance uma ferramenta para atração e retenção de talentos, além de que pessoas que possuem como valor a ética, de modo geral são mais criativas, responsáveis, comprometidos e trabalham melhor em equipe, desse modo, contribuem positivamente para a minimização da ocorrência de desvios éticos. Além disso, a realização de investimentos a partir de instituições financeiras ou fundos, são mais facilitados, pois as mesmas levam em conta se as organizações solicitantes possuem um programa de compliance corretamente implantado.

Análise qualitativa/ferramentas encontradas

Tabela: Estudo de caso 4

Aspectos gerais	Respostas
No estudo de caso, existe uma definição de valores a serem observados (alinhamento principiológico)?	Sim
Há uma *estratégia* mais ampla para *incorporar o compliance à cultura de negócios*, com a proposta de tornar o comportamento da instituição/empresa indissociável da observância das leis e de suas normas internas?	Sim
O modelo do programa é visto como uma *inovação*?	Sim

É possível reconhecer traços de uma governança normativa e alguns *standards* regulatórios? Quais?	Sim, inclusive regulação de tecnologias atuais
Há uma proposta de *fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório* adotado pelo programa, inclusive quanto a constantes *realocações de participantes e colaboradores*? (governança multinível tipo II)	Sim
O modelo apresenta *pesquisa de peculiaridade* (no que tange ao uso de métodos e recursos)?	Sim, com relação às tecnologias
O autor do estudo propõe *prova direta do produto (programa)* pelos participantes e colaboradores, visando à redução de problemas ou à identificação de aspectos a serem melhorados?	Sim
Há uma ideia ínsita de que a *experiência continuada* permite aprimorar o programa?	Sim
O programa trabalha com a ideia de *interdependência de fenômenos* (regulatórios)?	Sim, apoiada em tecnologias
Há uma consciência sobre a *dialética*, ou seja, sobre o fato de que os programas são inseridos em contextos que se encontram em permanente atualização?	Sim
O autor do estudo de caso propõe *revisão permanente do conteúdo* dos programas?	Sim

Smart Regulation	**Respostas**
É possível identificar no estudo um conjunto de critérios de design regulatório para o programa de compliance analisado?	Sim
O estudo aborda instrumentos regulatórios para o sucesso do programa?	Sim
Se sim, o autor trata de misturas de instrumentos complementares ou somente aborda um único instrumento regulatório?	Sim, aborda a ideia de instrumentos complementares
O estudo trata de um único fluxo regulatório de modo estático?	Não
O estudo reconhece a possibilidade de se estabelecer fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas a depender da necessidade do regulador e do momento regulatório?	Sim

O programa analisado trata da utilização pelos programas de vários instrumentos diferentes implementados por várias partes?	Sim
O estudo de caso trabalha com a ideia de pirâmide regulatória?	Não
O estudo traz a dinâmica responsiva de mudança de faces e picos da pirâmide regulatória quer no comando e controle, quer na autorregulação?	Não
O estudo de caso aborda a possibilidade de se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces da pirâmide regulatória?	Não
O artigo aponta gatilhos para a intervenção? Há previsão de padrões de referência que devem ser cumpridos e, na medida em que deixam de sê-lo, o seu descumprimento aciona automaticamente regulamentos mais rígidos, demandando uma conduta mais interventiva do regulador?	Não, mas trata de penalização do infrator
Há previsão de disjuntores para prevenir a falha antecipada de outros instrumentos regulatórios?	Não
Existe uma ideia de intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros envolvidos na regulação pelo programa em estudo?	Sim
O estudo aborda o papel dos quase-reguladores e reconhece a sua importância no processo regulatório?	Sim, trata de terceiros e da sua importância para a regulação, embora não fale propriamente em regulação
Percebe-se do estudo de caso que o seu autor e/ou o programa admitem um mix regulatório entre a regulação de comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo?	Essa questão não é abordada
O estudo prevê estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios e ressalta a complexidade apropriada para cada cenário?	Sim, em certa medida
O autor ou o programa traz a ideia de combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (de Neil Guinningham e Darren Sinclair (1999)?	Sim, de forma indireta
Em algum momento há a preocupação com resultado regulatório para além da detecção e tratamento do risco à integridade?	Sim, trata-se de compliance para regular política

	pública (smart cities)
Regulação Responsiva	**Respostas**
O estudo de caso traz um modelo de regulação responsiva, ou seja, são identificados níveis de conformidade às normas, classificando-os em uma pirâmide de constrangimentos?	Não
Há proposta de dosagem de constrangimentos a depender do perfil do regulado no programa de compliance?	Sim, de forma indireta pincela a questão
O programa contempla uma hierarquia de sanções e de estratégias regulatórias de graus variados de intervencionismo?	Não
O autor dos estudos, de forma consciente, adotou os princípios de uma regulação responsiva? (princípio do escalonamento em pirâmide, princípio do mínimo suficiente, princípio da transparência, princípio da correspondência, princípio da inovação, princípio da dialética, princípio da governança em redes ou regulação descentralizada)?	Sim, alguns princípios com interpretação não responsiva
A regulação abordada no estudo de caso pode ser classificada como regulação responsiva?	Não
O autor do estudo de caso busca conhecer a dependência estratégica do regulador (autor do programa), ou seja, ele preocupou-se em identificar se há fatores de poder que ocasionam a redução de instrumentos regulatórios de atuação e se, com isso, há o comprometimento do resultado esperado?	Não, apenas abordou os principais riscos e contingências
O estudo trabalha com medidas regulatórias estatais e com medidas regulatórias internalizadas nos atores regulados, bem como com os seus efeitos?	Sim
A estratégia regulatória do programa encontra-se apoiada apenas em persuasão e autorregulação?	Não
O autor do artigo aborda a estratégia regulatória da retaliação equivalente - isso por aquilo, tit for tat ou TFT?	Não
É possível reconhecer no caso em estudo uma sensibilidade à experiência contextual do regulado?	Sim
A política sobre a regulação	**Respostas**
O estudo de caso trata de questões políticas? Há a consciência de que a regulação envolve uma variedade de instrumentos de abordagem política e que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por eles?	Sim, parcialmente

O estudo aborda a importância do tone from the top (comprometimento da alta administração) para a incorporação de uma cultura ética de conformidade?	Sim
A regulação proposta pelo programa aborda questões institucionais?	Sim
Há respostas específicas para o tipo de conformidade em jogo (BRAITHWAITE, 1995)?	Não
O estudo mostrou haver sensibilidade ao desempenho do programa?	Sim
O programa em análise estabelece um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010)?	Não, não há propriamente um desenho regulatório, mas há a ideia de adaptabilidade

Resultado

O estudo de caso possui ampla sensibilidade contextual, trabalha com uma visão de regulação da política pública em si. Aborda riscos altamente relevantes e a complexidade do cenário das *smart cities*, combinado a novas tecnologias, como IOT e big data, ou a tecnologias disruptivas. A regulação proposta possui traços de uma regulação inteligente, como medida de proteção e segurança de dados amplos. Contudo, o autor não aborda o cenário apresentado pela regulação de natureza responsiva, encontrando-se distante dessa proposta.

4.3.5. Os Impactos da Governança Corporativa em uma Cooperativa de Crédito – José Antônio Souza Neto e Dimas Almeida dos Reis[52]

Destaque

O presente caso foi escolhido porque trabalha com conceitos próprios de governança e compliance, mas especialmente porque trata de compliance no âmbito de uma cooperativa de crédito. Como a cooperativa de crédito é uma instituição financeira formada por uma associação autônoma de pessoas unidas voluntariamente, com forma e natureza jurídica próprias, de

[52] NETO, Antônio Souza Neto; REIS, Dimas Almeida. **Os Impactos da Governança Corporativa em uma Cooperativa de Crédito**. < Https://revistatagt.fpl.emnuvens.com.br> Revista de Gestão e tecnologia.Acesso em 09.01.2024.

natureza civil, sem fins lucrativos, constituída para prestar serviços a seus associados (BACEN, 2008), mostra-se relevante averiguar a ideia de compliance dentro desse contexto associativo peculiar. O caso também traz conceitos próprios de governança e compliance no ambiente das cooperativas de crédito.

Descrição do caso

O artigo analisado tem por objetivo apontar os impactos da Governança Corporativa na Cooperativa de Crédito de Livre Admissão da Região de Varginha Ltda - Sicoob Credivar.

> Os principais impactos identificados foram: aprimoramento de conhecimento acerca dos conceitos de gestão corporativa e de normas e legislação das cooperativas de crédito; mitigação dos conflitos de interesse; concessão de maiores alçadas aos gestores; inserção do compliance; segregação de funções; elaboração de manuais de padronização de desempenho e competências; transparência das informações para melhorias nos processos decisórios; aprimoramentos dos modelos de prestação de conta; agilidade na análise e concessão do crédito; normatização dos fatores internos e externos; disponibilização de materiais de treinamento e regulamento próprio para gerenciamento dos riscos.
> Segundo José Neto e Dimas Reis, um dos principais objetivos da governança corporativa é proteger o valor da empresa com políticas de controle e *disclosure* da informação, objetivos do compliance, como visto.
> As Cooperativas de Crédito são instituições financeiras não bancárias constituídas pela vontade dos seus associados que investem seus recursos na formação do seu capital inicial e buscam o crescimento contínuo desses recursos. Embora essas instituições não tenham objetivo de 'lucro' os resultados apurados podem levar à distribuição das sobras e, consequentemente, à satisfação dos associados. Para tanto, conta com a melhoria dos controles internos para a confiabilidade nas informações contábeis, para o atendimento às normas e o cumprimento da legislação.
> (...)
> A cooperativa de crédito é uma instituição financeira formada por uma associação autônoma de pessoas unidas voluntariamente, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, sem fins lucrativos, constituída para prestar serviços a seus associados (BACEN, 2008). O Portal do Cooperativismo de Crédito (2013) informa que no Brasil as cooperativas de crédito são equiparadas às instituições financeiras (Lei 4.595/64) e seu funcionamento deve ser autorizado e regulado pelo Banco Central do Brasil. O cooperativismo possui também legislação própria – a lei 5.764/71 e a lei complementar 130/2009.
> Da mesma forma que nos bancos, os administradores das cooperativas de crédito estão expostos à lei dos crimes contra

> o sistema financeiro nacional (Lei 7.492) caso incorram em má gestão ou gestão temerária de instituição financeira. A cooperativa de crédito é uma instituição de crédito organizada sob a forma de sociedade cooperativa, mantida pelos próprios cooperados, que exercem ao mesmo tempo o papel de donos e usuários. As cooperativas de crédito são eficientes para o fortalecimento da economia, a democratização do crédito e a desconcentração de renda (SEBRAE, 2012).
> (...)
> Os principais sistemas de crédito cooperativos do Brasil são: Sistema de Cooperativas de Crédito do Brasil (SICOOB), Sistema de Crédito Cooperativo (SICREDI), UNICRED, Confederação das Cooperativas Centrais de Crédito Rural com Interação Solidária (CONFESOL) e Cooperativa Central de Crédito Urbano (CECRED) (Silva & Ratzmann, 2013).

Medidas de compliance

Para os autores, "a Governança Corporativa é realizada por meio dos instrumentos de compliance – que para Candeloro (2013) são cada vez mais corroborados pelos resultados positivos e mensuráveis obtidos pelas empresas que os adotam".

> (...) o fato do Sistema Cooperativista ter como princípios e valores específicos a ajuda mútua, a solidariedade, a democracia, a participação e a autonomia por si só não garante que todas as cooperativas e seus respectivos cooperados os incorporem da mesma maneira, com a mesma intensidade e significado [...] A educação e a capacitação constante dos associados fundamentam o também os princípios do cooperativismo. Educação, formação e informação são fundamentais para a sobrevivência das cooperativas (Thesek, 2006, p.1).
> A estratégia principal foi a participação de todos para garantir a sustentação institucional do projeto quanto aos princípios da cooperativa. Já as estratégias secundárias foram consequências da estratégia principal – ou seja, são planejadas a partir dela, se resumindo em: (1) mitigação dos conflitos de interesse – mediante uma adequação de um modelo e compromisso com as ações condizentes com os princípios fundamentais; (2) maiores alçadas aos gerentes e coordenadores – mediante a segregação de funções, descentralizando assim as decisões quanto ao processo de crédito, por exemplo; (3) acesso facilitado às informações gerenciais – mediante o correto processo de comunicação das informações aos interessados em saber; **(4) inserção de uma área específica para o compliance – mediante função de ferramenta de medida preventiva, sendo ajustada aos poucos às características próprias da cooperativa. (**grifo nosso)
> (...)
> Em síntese, ocorreu a segregação de funções, entretanto manuais e instruções de trabalho foram e ainda são

regularmente trabalhados, sendo redigidos buscando padronizar os procedimentos necessários para o correto desempenho das atividades de cada função, no que tange às suas competências e poderes.
(..)
Sob o manto de implementação de uma governança corporativa, observou-se com a padronização, normatização e transparência da informação: “(1) seguridade dos interesses dos associados mediante favorecimento do alinhamento dos seus direitos; (2) melhorias nos processos decisórios e aprimoramentos dos modelos de prestação de conta e de indicadores de desempenho; (3) sustentabilidade para o crescimento e para maior competitividade; (4) agilidade no processo de análise e concessão do crédito devido à descentralização, atribuindo aos níveis gerenciais maiores alçadas; (5) normatização dos fatores internos mediante manuais elaborados que favorecem o treinamento dos funcionários e padronização dos trabalhos; (6) normatização dos fatores externos mediante promoção de regulamento próprio para monitoramento e gerenciamento dos riscos legais e regulamentares; (7) imposição de mudanças que resultam na interação da cooperativa com o mercado graças à quebra de paradigmas e superação de questões culturais.
(...)
Neste estudo identificaram-se os impactos da aplicação das boas práticas de Governança Corporativa, sendo eles: (1) conscientização sobre a promoção de conhecimento, sendo este provido: dos conceitos da gestão cooperativa alicerçados aos conceitos da gestão corporativa; das normas impostas pelo BACEN, bem como pela legislação que ampara as cooperativas de crédito; (2) planejamento de estratégias ou metas que se resumem: na participação e integração de todos para garantir a sustentação institucional do projeto, na mitigação dos conflitos de interesse, na concessão de maiores alçadas aos gerentes e coordenadores, no acesso facilitado às informações gerenciais e na inserção de uma área específica para o compliance; (3) a segregação de funções com o apoio da Cooperativa Central Crediminas, com a consultoria da Fundação Dom Cabral e com o suporte de manuais redigidos para padronização de procedimentos para o desempenho das competências e poderes; (4) os benefícios providos pelo processo de implantação: melhorias nos processos decisórios e aprimoramentos dos modelos de prestação de conta e de indicadores de desempenho; sustentabilidade para o crescimento e para maior competitividade; agilidade no processo de análise e concessão do crédito devido à descentralização da política de crédito; normatização dos fatores internos mediante manuais elaborados que favoreçam o treinamento dos funcionários e padronização dos trabalhos; normatização dos fatores externos mediante promoção de regulamento próprio para monitoramento e gerenciamento dos riscos legais e regulamentares.

Objetivos do compliance

No âmbito internacional, a Governança Corporativa é destacada por Bebchuk e Weisbach (2009) como um conjunto de princípios relacionados à transparência, à boa-fé e à equidade nas relações entre a administração da companhia e seus acionistas e demais partes relacionadas (*stakeholders*), com a adoção de práticas de transparência (*disclosure*), responsabilidade (*accountability*) e obediência à legislação e ao estatuto (compliance).

> (...)
> Essas práticas "convertem princípios em recomendações objetivas, alinhando interesses com a finalidade de preservar e otimizar o valor da organização, facilitando seu acesso a recursos e contribuindo para sua longevidade" (IBGC, 2009, p. 19).
> (...)
> No setor cooperativista de crédito, a governança visa contribuir: para o equilíbrio do sistema interno e do sistema externo de controle, minimizando custos e melhorando efetividade; para a redução dos custos aos proprietários em decisões coletivas e melhorias dos processos decisórios; para a seguridade de uma gestão eficaz e de monitoramento das ações dos gestores; para a promoção dos interesses tanto de gestores de cooperativas e; para a preservação e equidade dos tratamentos e interesses dos associados. Ainda se faz necessário ressaltar que a Governança Corporativa é o instrumento usado para reduzir os conflitos de agências que rodeiam as organizações e que podem ser solucionados por meio de controle, transparência e proteção dos recursos investidos (Ventura et al., 2009).

Análise qualitativa/ferramentas encontradas

Tabela: Estudo de caso 5

Aspectos gerais	Respostas
No estudo de caso, existe uma definição de valores a serem observados (alinhamento principiológico)?	Sim
Há uma *estratégia* mais ampla para *incorporar o compliance à cultura de negócios*, com a proposta de tornar o comportamento da instituição/empresa indissociável da observância das leis e de suas normas internas?	Sim
O modelo do programa é visto como uma *inovação*?	Sim
É possível reconhecer traços de uma governança normativa e alguns *standards* regulatórios? Quais?	Sim, em especial a segregação de funções e

	processos decisórios
Há uma proposta de *fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório* adotado pelo programa, inclusive quanto a constantes *realocações de participantes e colaboradores*? (governança multinível tipo II)	Sim
O modelo apresenta *pesquisa de peculiaridade* (no que tange ao uso de métodos e recursos)?	Sim
O autor do estudo propõe *prova direta do produto (programa)* pelos participantes e colaboradores, visando à redução de problemas ou à identificação de aspectos a serem melhorados?	Sim
Há uma ideia ínsita de que a *experiência continuada* permite aprimorar o programa?	Sim
O programa trabalha com a ideia de *interdependência de fenômenos* (regulatórios)?	Sim, vínculo associativo e mercado
Há uma consciência sobre a *dialética*, ou seja, sobre o fato de que os programas são inseridos em contextos que se encontram em permanente atualização?	Sim
O autor do estudo de caso propõe *revisão permanente do conteúdo* dos programas?	Sim, propõe abertura de participação dos membros da cooperativa nas decisões

Smart Regulation	**Respostas**
É possível identificar no estudo um conjunto de critérios de design regulatório para o programa de compliance analisado?	Não
O estudo aborda instrumentos regulatórios para o sucesso do programa?	Sim
Se sim, o autor trata de misturas de instrumentos complementares ou somente aborda um único instrumento regulatório?	Sim, aborda mais de um instrumento
O estudo trata de um único fluxo regulatório de modo estático?	Não
O estudo reconhece a possibilidade de se estabelecer fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas a depender da necessidade do regulador e do momento regulatório?	Sim, de forma indireta

O programa analisado trata da utilização pelos programas de vários instrumentos diferentes implementados por várias partes?	Sim, de forma indireta
O estudo de caso trabalha com a ideia de pirâmide regulatória?	Não
O estudo traz a dinâmica responsiva de mudança de faces e picos da pirâmide regulatória quer no comando e controle, quer na autorregulação?	Prejudicado
O estudo de caso aborda a possibilidade de se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces da pirâmide regulatória?	Não
O artigo aponta gatilhos para a intervenção? Há previsão de padrões de referência que devem ser cumpridos e, na medida em que deixam de sê-lo, o seu descumprimento aciona automaticamente regulamentos mais rígidos, demandando uma conduta mais interventiva do regulador?	Não
Há previsão de disjuntores para prevenir a falha antecipada de outros instrumentos regulatórios?	Sim
Existe uma ideia de intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros envolvidos na regulação pelo programa em estudo?	Sim
O estudo aborda o papel dos quase-reguladores e reconhece a sua importância no processo regulatório?	Sim
Percebe-se do estudo de caso que o seu autor e/ou o programa admitem um mix regulatório entre a regulação de comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo?	Essa questão não é abordada
O estudo prevê estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios e ressalta a complexidade apropriada para cada cenário?	Essa questão não é abordada
O autor ou o programa traz a ideia de combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (de Neil Guinningham e Darren Sinclair (1999)?	Não
Em algum momento há a preocupação com resultado regulatório para além da detecção e tratamento do risco à integridade?	Sim
Regulação Responsiva	**Respostas**
O estudo de caso traz um modelo de regulação responsiva, ou seja, são identificados níveis de	Não

conformidade às normas, classificando-os em uma pirâmide de constrangimentos?	
Há proposta de dosagem de constrangimentos a depender do perfil do regulado no programa de compliance?	Não
O programa contempla uma hierarquia de sanções e de estratégias regulatórias de graus variados de intervencionismo?	Não
O autor dos estudos, de forma consciente, adotou os princípios de uma regulação responsiva? (princípio do escalonamento em pirâmide, princípio do mínimo suficiente, princípio da transparência, princípio da correspondência, princípio da inovação, princípio da dialética, princípio da governança em redes ou regulação descentralizada)?	Sim, alguns princípios com interpretação não responsiva
A regulação abordada no estudo de caso pode ser classificada como regulação responsiva?	Não
O autor do estudo de caso busca conhecer a dependência estratégica do regulador (autor do programa), ou seja, ele preocupou-se em identificar se há fatores de poder que ocasionam a redução de instrumentos regulatórios de atuação e se, com isso, há o comprometimento do resultado esperado?	Não
O estudo trabalha com medidas regulatórias estatais e com medidas regulatórias internalizadas nos atores regulados, bem como com os seus efeitos?	Sim, de certa forma
A estratégia regulatória do programa encontra-se apoiada apenas em persuasão e autorregulação?	Não, há normas externas como as do BACEN
O autor do artigo aborda a estratégia regulatória da retaliação equivalente - isso por aquilo, tit for tat ou TFT?	Não
É possível reconhecer no caso em estudo uma sensibilidade à experiência contextual do regulado?	Sim
A política sobre a regulação	**Respostas**
O estudo de caso trata de questões políticas? Há a consciência de que a regulação envolve uma variedade de instrumentos de abordagem política e que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por eles?	Não
O estudo aborda a importância do tone from the top (comprometimento da alta administração) para a incorporação de uma cultura ética de conformidade?	Não, por ser uma cooperativa
A regulação proposta pelo programa aborda questões institucionais?	Sim

Há respostas específicas para o tipo de conformidade em jogo (BRAITHWAITE, 1995)?	Não
O estudo mostrou haver sensibilidade ao desempenho do programa?	Sim
O programa em análise estabelece um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010)?	Sim, reconhece a dinamicidade do processo

Resultado

Percebe-se uma visão ampla do programa de compliance, por abranger uma cooperativa cujo vínculo é fortalecido pelo objetivo em comum, porém depende de uma governança corporativa eficiente para garantir a confiança e o comprometimento dos cooperados. Apresenta um perfil regulatório voltado a uma autorregulação voluntária com traços de regulação inteligente e destaca-se uma sensibilidade as peculiaridades da cooperativa e do seu perfil cooperativo. Contudo, o autor não aborda o cenário apresentado pela regulação de natureza responsiva, encontrando-se distante dessa proposta.

4.3.6. Iniciativas para a implantação do programa de compliance na Polícia Militar do Paraná - Alexsandro Rodrigo Rosinski Lima[53]

Destaque

O presente caso apresenta um estudo minucioso do compliance público dentro da Polícia Militar do Estado do Paraná. O estudo foi realizado em resposta à recomendação do órgão de controle externo no Estado para o aperfeiçoamento dos mecanismos de planejamento e alocação do efetivo policial militar, o planejamento e racionalização dos recursos e também estudos acerca da pertinência e oportunidade de conferir à PMPR autonomia orçamentária, financeira e patrimonial (TCE, 2019) - instituída a autonomia orçamentária, financeira e patrimonial, o Comando-Geral da Corporação será obrigado a prestar contas sobre os atos de gestão, diretamente aos órgãos de controle externo, sob pena da desaprovação por omissão injustificada no

[53] LIMA, Alexsandro Rodrigo Rosinski. **Iniciativas para a implantação do programa de compliance na Polícia Militar do Paraná**. *https://periodicos.capes.gov.br*. Portal de Periódicos da Capes. Acesso em 17.01.2024.

atendimento do seu dever legal (PARANÁ, 1989). Nesse caso, o compliance público foi identificado como o mecanismo certeiro de *accountability*.

Descrição do caso

A Polícia Militar do Paraná detectou a possibilidade de obter autonomia financeira, orçamentária e patrimonial e, por essa razão, passou a entender que "é imperioso que a corporação estruture o seu controle interno e sistematize o programa de compliance."

> A problemática ganha destaque quando o próprio órgão de controle externo no Estado identifica e recomenda, entre outras providências, o aperfeiçoamento dos mecanismos de planejamento e alocação do efetivo policial militar, o planejamento e racionalização dos recursos e também estudos acerca da pertinência e oportunidade de conferir à PMPR autonomia orçamentária, financeira e patrimonial (TCE, 2019).
> Isso se dá porque o Comando-Geral da Corporação será obrigado a prestar contas sobre os atos de gestão, diretamente aos órgãos de controle externo, sob pena da desaprovação por omissão injustificada no atendimento ao seu dever legal (PARANÁ, 1989).

No âmbito da PMPR, com fundamento na Lei Estadual n. 19.857/2019, regulamentada pelo Decreto n. 2.902/2019, a Corporação passou a entender necessária a implantação de um programa de compliance e, consequentemente, a criação de um Núcleo de Integridade e Compliance Setoriais (NICs), conforme preconiza a sua legislação.

Além de que considera que (...)"não há dúvidas sobre o ganho institucional que a adoção do programa trará, elevando a aplicação de princípios da boa gestão pública, melhorando a prestação de serviço para a comunidade e alçando melhor o conceito para a PMPR."

Medidas de compliance

> (...) o sucesso de uma organização contemporânea alberga minimamente quatro fatores básicos: conformidade (compliance), transparência (*disclosure*), equidade (*fairness*) e prestação de contas (*accountability*) (FIORINI, et al., 2016). Esses quatro fatores integrados estruturam os **princípios de um programa de compliance**." (grifo nosso)
> (...)
> O Estado do Paraná, através de sua Controladoria Geral (CGE), elegeu como pilares os mesmos preceitos aceitos por Cunha e El Kalay (2019), que se dividem em: suporte da alta administração; avaliação de riscos, código de conduta e políticas de compliance; controles internos;

> treinamento e comunicação; disponibilização de um mecanismo para reporte anônimo em relação a condutas, ou suspeita de condutas, inadequadas; investigação, *due diligence* de terceiros; monitoramento e auditoria do funcionamento do programa; e transparência (CUNHA; EL KALAY, 2019).

O autor passa a abordar, no âmbito da Corporação, os pilares do compliance e a propor medidas de aprimoramento do sistema interno no que se refere à transparência, equidade, prestação de contas e conformidade técnico-normativa: medidas de compliance.

> (...)
> O *tone from the top* (o exemplo vem de cima) fortalece o compromisso da disseminação de uma cultura ética baseada em bons valores no serviço público (CUNHA; EL KALAY, 2019). Para além disso, a doutrina majoritária sobre o assunto afirma que é de extrema importância a nomeação de um profissional, para o cargo de responsável pela área de compliance, com autoridade e recursos suficientes e autonomia de gestão, visando à garantia de que o programa consiga prevenir, detectar e punir condutas antiéticas (CUNHA; EL KALAY, 2019). (...) No caso da Polícia Militar do Paraná (PMPR) isso é mais entendido como o popular jargão: a “tropa é o espelho do comando.
> (...)
> Sob os riscos, “ ao abordar o tema, a Organização das Nações Unidas (2013) sugere que os parâmetros devem ser claramente definidos e documentados, contendo informações como: tempo de avaliação de risco, frequência de avaliação de risco, fontes de identificação de riscos, coleção de dados, procedimentos para avaliação de risco (por exemplo, quantificação de riscos), pessoas incluídas na avaliação de risco (por exemplo, funcionários internos, parceiros de negócios, partes interessadas externas), identificação, compilação e agregação de informações e relatórios internos e externos de resultados (ONU, 2013). Na corporação essa avaliação de risco deve ser realizada tanto na dimensão macro (Estado-Maior PMPR), quanto nos escalões mais baixos (CRPMs, OPMs, Subunidades, etc.), até sua fração mais elementar.”

Quanto ao código de ética e a sua normatização, o artigo sugere que haja uma reanálise, adequação e atualização do arcabouço legal como mecanismo de crescimento e melhoria constante.

> (...) segundo a CGE/PR, o controle interno é “uma garantia razoável de que o cumprimento da missão do Estado e os objetivos gerais estarão sempre em conformidade com as leis e procedimentos, todos os processos fundamentais devem ser realizados e projetados para identificação dos riscos, com o intuito de melhorar a gestão” (CGE, 2020). (...)No caso da PMPR, a criação de NICs, conforme as normativas da CGE/PR, realizará as ações de controle e **tornar-se-á mandatório** caso a Força pretenda alcançar a independência orçamentária e financeira no Estado (ASSI, 2020). (grifo nosso)

No que se refere ao treinamento e comunicação, na visão do autor são necessário investimentos para a formação e preparação de profissionais como indutores, propagadores, incentivadores e multiplicadores da doutrina e dos ideários do compliance.

> (...)
> A instituição deve disponibilizar um canal de denúncias que permita o anonimato, para que agentes públicos, parceiros e a população em geral possam alertar sobre potenciais violações ao código de conduta ou de outras políticas internas e externas.
> Esta via, com especial olhar para as denúncias internas, garantindo a segurança do autor, deve ser usada e incentivada para o relato das preocupações dos agentes públicos. Além de tornar-se a principal fonte de identificação de fraudes, auxilia sobremaneira na identificação de riscos, permitindo a atuação preventiva.
> Na PMPR, apesar da existência das Agências de Inteligência e mesmo da Corregedoria, subculturas por vezes arraigadas acabam limitando as denúncias. **Esta barreira necessita ser rompida através do convencimento sobre a importância do reporte para melhoria da instituição**. (grifo nosso)

Ao tratar de *due diligence*, o autor entende que “uma verificação de *due diligence* envolve uma investigação cuidadosa das circunstâncias econômicas, legais, fiscais e financeiras de uma empresa ou indivíduo (KUHN, 2021).”

Ou seja, é medida preventiva que busca tanto conhecer quem vai contratar ou negociar com a PMPR, quanto quem vai integrar os seus quadros, evitando distorções nocivas de comportamento na rede de relacionamentos do setor.

É preciso que também haja monitoramento e auditoria.

> O bom funcionamento do programa depende de um cronograma de revisões e monitoramento constantes. Além disso, é necessário implementar um procedimento de avaliações frequentes com o intuito de identificar se os diversos pilares estão funcionando conforme o planejado.
> Para o monitoramento, alguns métodos úteis são a criação de checklists de supervisão, análises quantitativas, gerenciamento de dados e avaliação de fluxos e documentos. Ademais, podem ser utilizadas ferramentas de gestão, como o PDCA4, útil para orientar as atividades desenvolvidas para o resultado pretendido.

O artigo aborda a transparência como um dos elementos que confere confiabilidade às ações da Corporação, imprescindível para uma

atuação ativa junto à sociedade, para quem, a grosso modo, presta serviço de segurança pública.

> Para garantir que todas as informações de interesse público estejam disponíveis de forma oportuna e precisa, a Transparência deve ultrapassar a simples disponibilização das informações que estão previstas em leis e regulamentos. Deve, assim, conforme observa o Código das Melhores Condutas de Governança Corporativa do IBGC, contemplar também “os demais fatores (inclusive intangíveis) que norteiam a ação gerencial e que conduzem à preservação e à otimização do valor da organização.

Compliance, nas palavras do autor, pressupõe *política estratégica da alta gerência da Corporação* e por essa razão Lima sugere medidas para a implementação dos programas de forma a obter um resultado positivo.

Propõe como iniciativa do Comando da Polícia Militar do Paraná as seguintes ações:

1. ações de conscientização sobre a ética e integridade constantes e não limitados ao público interno (extensão aos funcionários civis, prestadores de serviço e fornecedores);
2. promoção de comportamento ético e íntegro no alto escalão com divulgação de agenda;
3. prevenção de conflitos de interesse com edição de protocolos para saná-los;
4. efetiva fiscalização por parte da administração da entrega anual e da análise da variação de patrimônio dos agentes públicos;
5. designação formal de um Núcleo de Integridade e Compliance Setorial com os seus respectivos encarregados pelo compliance, controle interno, transparência e ouvidoria, sem embargos às ações já desenvolvidas pela Diretoria de Inteligência e pela Corregedoria-Geral da PMPR;
6. política e plano de combate à fraude e à corrupção visando o levantamento de riscos de fraude e corrupção, com cronograma e designação dos responsáveis pela implementação das medidas de tratamento;

7. políticas e práticas de gestão de recursos humanos com a análise de gestão e governança dos recursos humanos a fim de a manter a segurança organizacional e prevenir desvios causados por má gestão, desídia, erro ou corrupção;

Objetivos de compliance

> O desafio que se propõe é discutir a implantação de um sistema complexo e organizado que dialogue com as modernas práticas de gestão, ao mesmo tempo em que esteja coeso com as normas vigentes para o assunto e, ainda, respeite as idiossincrasias da Corporação.
> (...)
>
> O objetivo do presente artigo consiste em apresentar conceitos relacionados a um programa de compliance, a exemplo de transparência (disclosure), equidade (fairness) e prestação de contas (accountability), e, num segundo momento, apresentar uma proposta de implantação no âmbito da PMPR.

O compliance para Alexsandro Lima possui a finalidade de mitigar riscos legais e à imagem e configura um mecanismo de comprometimento organizacional – "um estado de agir em conformidade com as leis, regulamentos, protocolos, padrões e especificações estabelecidos (TARANTINO, 2008)."

Contudo, não deixa de ser uma *política estratégica da alta gerência da Corporação*, de forma que demanda iniciativas que foram sugeridas por Lima ao Comando da Política Militar do Paraná:

a. Ações de conscientização sobre ética e integridade;
b. Promoção de comportamento ético e íntegro no alto escalão;
c. Prevenção de conflitos de interesse;
d. Variação de patrimônio de funcionários (*follow the money*);
e. Designações para NICs e setor contra a fraude e corrupção;
f. Política e práticas de gestão de recursos humanos;
g. Cultura da transparência e Lei de Acesso à Informação (LAI);
h. Cultura da prestação de contas e responsabilidade pela Gestão e Governança;
i. Detecção de indícios de casos de fraude e corrupção;
j. Avaliação dos controles.

Por fim, Alexsandro Lima apresenta um pressuposto fundamental para o sucesso dos programas: *as ferramentas do compliance, por si só, não bastam sem que os valores e comportamentos éticos estejam pactuados em toda a instituição, da base ao topo.*

Análise qualitativa/ferramentas encontradas

Tabela: Estudo de caso 6

Aspectos gerais	Respostas
No estudo de caso, existe uma definição de valores a serem observados (alinhamento principiológico)?	Sim
Há uma *estratégia* mais ampla para *incorporar o compliance à cultura de negócios*, com a proposta de tornar o comportamento da instituição/empresa indissociável da observância das leis e de suas normas internas?	Sim
O modelo do programa é visto como uma *inovação*?	Sim
É possível reconhecer traços de uma governança normativa e alguns *standards* regulatórios? Quais?	Sim, adoção dos pilares e ferramentas sugeridas pela CGU
Há uma proposta de *fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório* adotado pelo programa, inclusive quanto a constantes *realocações de participantes e colaboradores*? (governança multinível tipo II)	Não
O modelo apresenta *pesquisa de peculiaridade* (no que tange ao uso de métodos e recursos)?	Sim
O autor do estudo propõe *prova direta do produto (programa)* pelos participantes e colaboradores, visando à redução de problemas ou à identificação de aspectos a serem melhorados?	Não
Há uma ideia ínsita de que a *experiência continuada* permite aprimorar o programa?	Sim
O programa trabalha com a ideia de *interdependência de fenômenos* (regulatórios)?	Sim
Há uma consciência sobre a *dialética*, ou seja, sobre o fato de que os programas são inseridos em contextos que se encontram em permanente atualização?	Não

O autor do estudo de caso propõe *revisão permanente do conteúdo* dos programas?	Não

Smart Regulation	Respostas
É possível identificar no estudo um conjunto de critérios de design regulatório para o programa de *compliance* analisado?	Sim
O estudo aborda instrumentos regulatórios para o sucesso do programa?	Sim, os pilares do programa
Se sim, o autor trata de misturas de instrumentos complementares ou somente aborda um único instrumento regulatório?	Sim, mais de um instrumento
O estudo trata de um único fluxo regulatório de modo estático?	Sim, de certa forma
O estudo reconhece a possibilidade de se estabelecer fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas a depender da necessidade do regulador e do momento regulatório?	Não
O programa analisado trata da utilização pelos programas de vários instrumentos diferentes implementados por várias partes?	Não
O estudo de caso trabalha com a ideia de pirâmide regulatória?	Não
O estudo traz a dinâmica responsiva de mudança de faces e picos da pirâmide regulatória quer no comando e controle, quer na autorregulação?	Prejudicado
O estudo de caso aborda a possibilidade de se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces da pirâmide regulatória?	Prejudicado
O artigo aponta gatilhos para a intervenção? Há previsão de padrões de referência que devem ser cumpridos e, na medida em que deixam de sê-lo, o seu descumprimento aciona automaticamente regulamentos mais rígidos, demandando uma conduta mais interventiva do regulador?	Não
Há previsão de disjuntores para prevenir a falha antecipada de outros instrumentos regulatórios?	Não
Existe uma ideia de intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros envolvidos na regulação pelo programa em estudo?	Sim
O estudo aborda o papel dos quase-reguladores e reconhece a sua importância no processo regulatório?	Sim, a sociedade

Percebe-se do estudo de caso que o seu autor e/ou o programa admitem um mix regulatório entre a regulação de comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo?	Não
O estudo prevê estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios e ressalta a complexidade apropriada para cada cenário?	Não
O autor ou o programa traz a ideia de combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (de Neil Guinningham e Darren Sinclair (1999)?	Sim
Em algum momento há a preocupação com resultado regulatório para além da detecção e tratamento do risco à integridade?	Sim
Regulação Responsiva	**Respostas**
O estudo de caso traz um modelo de regulação responsiva, ou seja, são identificados níveis de conformidade às normas, classificando-os em uma pirâmide de constrangimentos?	Não
Há proposta de dosagem de constrangimentos a depender do perfil do regulado no programa de compliance?	Sim, há a ideia de dosagem
O programa contempla uma hierarquia de sanções e de estratégias regulatórias de graus variados de intervencionismo?	Não
O autor dos estudos, de forma consciente, adotou os princípios de uma regulação responsiva? (princípio do escalonamento em pirâmide, princípio do mínimo suficiente, princípio da transparência, princípio da correspondência, princípio da inovação, princípio da dialética, princípio da governança em redes ou regulação descentralizada)?	Sim, alguns princípios com interpretação não responsiva
A regulação abordada no estudo de caso pode ser classificada como regulação responsiva?	Não
O autor do estudo de caso busca conhecer a dependência estratégica do regulador (autor do programa), ou seja, ele preocupou-se em identificar se há fatores de poder que ocasionam a redução de instrumentos regulatórios de atuação e se, com isso, há o comprometimento do resultado esperado?	Não
O estudo trabalha com medidas regulatórias estatais e com medidas regulatórias internalizadas nos atores regulados, bem como com os seus efeitos?	Sim
A estratégia regulatória do programa encontra-se apoiada apenas em persuasão e autorregulação?	Sim

O autor do artigo aborda a estratégia regulatória da retaliação equivalente - isso por aquilo, tit for tat ou TFT?	Não
É possível reconhecer no caso em estudo uma sensibilidade à experiência contextual do regulado?	Sim, quanto à necessidade de implementação do programa

A política sobre a regulação	**Respostas**
O estudo de caso trata de questões políticas? Há a consciência de que a regulação envolve uma variedade de instrumentos de abordagem política e que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por eles?	Sim
O estudo aborda a importância do tone from the top (comprometimento da alta administração) para a incorporação de uma cultura ética de conformidade?	Sim
A regulação proposta pelo programa aborda questões institucionais?	Sim
Há respostas específicas para o tipo de conformidade em jogo (BRAITHWAITE, 1995)?	Sim
O estudo mostrou haver sensibilidade ao desempenho do programa?	Sim
O programa em análise estabelece um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010)?	Não, as adversidades vindouras não são mencionadas no estudo

Resultado

O estudo demonstra alta sensibilidade aos anseios institucionais. Entende o programa como uma revisão inclusive cultural da Instituição e possui um propósito bem definido para sua implementação – *accountability.*

A regulação proposta possui traços de uma regulação inteligente, como a constituição de uma política de transparência e de prestação de contas. Contudo, o autor não aborda o cenário apresentado pela regulação de natureza responsiva, encontrando-se distante dessa proposta, bem como parece tratar o programa como uma ferramenta fixa e duradoura e não adaptável e flexível às adversidades vindouras. O autor aproxima-se do modelo de regulação pelo procedimento (CROLEY, 2008).

4.3.7. Estudo sobre a percepção e aderência ao programa de compliance em uma empresa do setor de alimentos investigada pela Operação Lava Jato. Fernanda Bosaipo Marques[54]

Destaque

O presente estudo de caso foi selecionado pela amplitude da Operação Lava Jato que impulsionou a ideia dos programas de compliance no país, bem como despertou interesses sobretudo corporativos pela implementação de programas a fim de alcançar uma maior visibilidade no mercado[55]. O presente caso também foi escolhido porque ele analisa o compliance sob a *perspectiva da efetividade* pelo olhar interno de quem sentiu as implicações ou não do programa na rotina de trabalho da corporação que integra, enriquecendo, então, a nossa proposta.

Descrição do caso

Trata-se de uma pesquisa científica que possui como objetivo principal *avaliar a percepção e aderência em relação ao programa de compliance sob a ótica dos colaboradores e, ainda, identificar oportunidades de melhorias aplicáveis à implementação do programa de compliance na empresa estudada.*

> A pesquisa exploratória foi utilizada para realização desse estudo de caso, a coleta de dados de fontes primárias foi obtida por meio de entrevistas em formulário eletrônico estruturado.
> Após a coleta e análise dos dados de forma quantitativa e qualitativa concluiu-se que o estudo corrobora com a resposta afirmativa à pergunta de pesquisa onde a maioria da população participante do estudo demonstra aderência ao programa, sendo que a porcentagem de aderência é diversa, a depender das características de cada respondente. Quanto à percepção dos colaboradores sobre o programa de compliance, **este estudo aponta a necessidade de melhorar alguns procedimentos**, uma vez que os funcionários ainda não consideram, por exemplo, suficientemente adequada

---

[54] MARQUES, Fernanda Bosaipo. **Estudo sobre a percepção e aderência ao programa de compliance em uma empresa do setor de alimentos investigada pela Operação Lava Jato.** Https://repositorio.fgv.br. Fundação Getúlio Vargas – FGV. Acesso em 29.01.2024.

[55] Segundo Franco (2018, p. 2), "o compliance varreu o Brasil como um furacão devido às transformações resultantes da Lava Jato. E não basta ser *compliant*, tem que parecer ser *compliant* para ser levado a sério atualmente no mundo dos negócios".

> quando se trata de represália ao denunciante por meio de canais de denúncias apropriados.
> (...)
> Nesse sentido, Lakshmi (2014) destaca que há uma percepção de que os melhores indicadores de desempenho organizacional de empresas bem-sucedidas sejam, além das taxas de crescimento e lucros, também a orientação ética nas decisões de negócios.
> Entende-se que as práticas, quanto a princípios éticos nas organizações, é um requisito primordial no momento em que as condutas antiéticas ganharam atenção mundial.
> Assim este trabalho justifica-se, principalmente, pelo fato de poder relatar através de um estudo de caso, eventos reais do Brasil de hoje, demostrando os desafios encontrados pela organização em estudo sobre as práticas do programa de compliance para garantir, além do cumprimento às leis, a adoção dos princípios éticos que regem suas relações de negócios.
> (...)
> Além disso, este estudo de caso também se guia pelos objetivos de identificar oportunidades de melhorias aplicáveis à implementação prática do programa de compliance da empresa e ainda avaliar se modelo do programa de compliance implementado pela empresa está adequado e convergente as melhores práticas de mercado, a partir de seis diretrizes estudadas.

Medidas de compliance

Para a autora do Estudo, *o desenvolvimento de uma cultura de compliance exige o empenho ativo, visível, consistente e sustentado da alta administração para um padrão comum de comportamento que será utilizado ao longo de todas as áreas da organização* (BUSSMANN; NIEMECZEK, 2019).

A pesquisadora também confirma que medidas punitivas são necessárias:

> Lakshmi (2014) enfatiza que é preciso impor penalidades não só contra as organizações, mas também contra os sócios, diretores e executivos que participam de atos ilícitos, onde não é só a própria organização que está agindo, mas as pessoas que trabalham nela. E se quiser, verdadeiramente, impedir que atos de má conduta ocorram novamente, é preciso haver consequências para as pessoas, porém nem sempre é algo tão fácil.

Mas reforça, através gestão de conformidade, uma visão mais ampla do compliance ao citar o seguinte argumento:

> No entanto, a gestão de conformidade bem-sucedida não pode ser limitada à transmissão de conhecimento das leis, fornecendo orientações e impondo controles. Tudo isso é complementar à gestão de conformidade voltada para o

> exemplo de prevenção da corrupção, ou seja, a cultura de integridade tem que ser vista como uma tarefa que deve incluir todos os níveis e contextos de uma empresa (BUSSMANN; NIEMECZEK, 2019).

Marques (2020) aborda, ainda, a importância da mudança de cultura institucional impulsionada pelo *tone of the top* dentro de uma empresa: *dessa forma, podemos considerar a imensa responsabilidade da liderança em relação aos valores morais e éticos da organização e, assim, o sucesso ou insucesso dos programas de compliance, através da* ***gestão pelo exemplo*** (grifo nosso):

> Ribeiro e Diniz (2015) contribuem que para ter cooperação de seus funcionários, garantindo um ambiente mais ético, algumas medidas são necessárias; ter um programa de oportunidade objetivo e automático, que proporcione visualizar o futuro da carreira, tratar todos de forma igualitária, eleger lideranças já identificada pelos demais, impor o bom exemplo a alta gestão.
> Niemeyer e Cavazotte (2016) argumentam que líderes que são considerados éticos são norteados pela honestidade, desenvolvem relacionamentos com seus liderados baseados na confiança, e tornam-se alvos e modelos de conduta ética.
> Para Lakshmi (2014) a ênfase da governança interna nas discussões sobre ética traz o foco para o líder. A consciência ética deve começar com o líder, pois a liderança pode influenciar outras pessoas, isto é, transmitir valores como ética para toda a organização.

A autora reforça, ainda, a ideia de que as condutas sociais em todos os níveis dentro da sociedade devem ser pautadas pelo Princípio da Honestidade.

Nessa linha, Marques (2020) cita algumas diretrizes que buscam estabelecer medidas a serem adotadas pelos programas:

> Para Otte et al. (2018), um programa de compliance eficaz é amplo, envolve toda a empresa e funciona em todos os departamentos, é vinculado à gestão e ao comportamento das pessoas. Toda implementação de um novo programa necessita de treinamento e monitoramento extenso e tem funções valiosas, principalmente, pelo risco evitado, porém, o resultado pode ser difícil de quantificar.
> De acordo com Bussmann e Niemeczek (2019), programas de conformidade maduros alcançam a participação de todos os funcionários, essa participação pode ser uma poderosa influência no aumento da conformidade, onde desvios de condutas podem ser reduzidos e a integridade aumentada.

Sobre a arquitetura dos programas, a autora (2020), *segundo o autor Otte et al. (2018), descreve como os elementos que demonstram aos programas de compliance a maturidade e efetividade necessária: a) implementação, b) comprometimento, c) aplicabilidade e d) monitoramento.*

Na sequência, Marques (2020) elabora um modelo de compliance baseado nas melhores práticas, contudo não deixa de enfatizar que deve *ser utilizado apenas como um guia de verificação, os programas de compliance devem ser personalizados, com uma análise individual para cada organização com base em suas necessidades e riscos exclusivos de cada empresa* e deve haver o desenvolvimento de um processo padronizado para auto avaliar a eficácia dos programas:

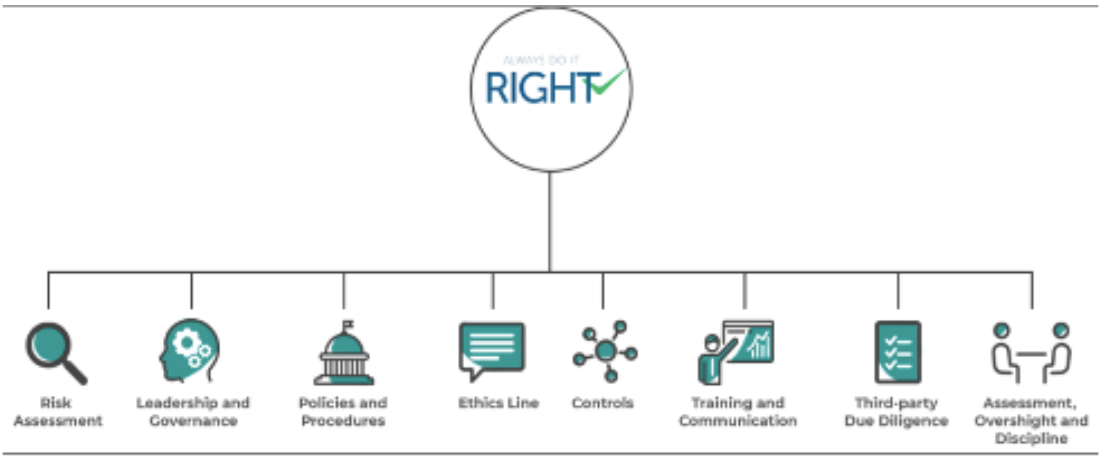
Categoria	Elementos
Comprometimento	1) Comprometimento e apoio da alta direção;
Implementação	2) Políticas e Procedimentos;
Implementação	3) Comunicação e Treinamentos periódicos;
Aplicabilidade	4) Análise periódica de riscos;
Aplicabilidade	5) Canais de denúncia de irregularidades;
Aplicabilidade	6) *Due Diligence* de Terceiros;
Aplicabilidade	7) Investigação e medidas disciplinares definidas;
Monitoramento	8) Monitoramento contínuo do programa;
Monitoramento	9) Independência da área de *compliance;*

Fonte: Elaborado pela autora, com base Otte et al. (2018), GT (2015), CGU (2015), IBGC (2017), FEBRABAN (2011), LEC (2017), FCPA (2012).

Figura 15: Modelo de compliance conforme melhores práticas

Agora, mais especificamente sobre o programa de compliance da companhia estudada, a autora da pesquisa traz os principais elementos do programa de compliance.

> De acordo com site oficial da companhia, o departamento de compliance global foi instituído em 2017, liderado por renomado e experiente executivo da área de compliance. O programa foi chamado “Always Do It Right”. O Departamento se reporta diretamente ao conselho de administração para garantir sua independência. A empresa definiu os seguintes pilares de seu programa de compliance:



Fonte: Site oficial da empresa estudada, 2019.

Figura 16: Pilares – programa de Compliance na empresa em estudo

Em seu site de relacionamento com investidores a empresa, em setembro de 2019, reporta que revisou recentemente suas políticas e implementou 9 ações para maior transparência sobre as iniciativas de integridade para seus stakeholders. São elas: 1) a estruturação de um departamento global de compliance, reportando-se diretamente ao conselho de administração; 2) implementação de uma linha ética terceirizada em todas as regiões de operação da companhia; 3) dois novos códigos de conduta e ética foram aprovados para colaboradores e prestadores de serviços; 4) contratação de novos colaboradores para o departamento de compliance; 5) desenvolvimento de políticas locais e globais de compliance; 6) treinamentos de compliance para toda a organização com mais de 25.000 horas; 7) melhorias na análise de due diligence de terceiros com um software desenvolvido internamente em parceria com consultoria "Bigfour"; 8) reforço dos controles antissuborno e de corrupção; e, também, 9) a criação de website de compliance da empresa.

Objetivos do compliance

O programa de conformidade, atualmente, é visto como diferencial de mercado, assim as organizações têm exibido cada vez mais em seus sites ou apresentações institucionais o "ser compliance" como uma vantagem perante a concorrência (CARVALHO, 2018).

A Federação Brasileira dos Bancos (FEBRABAN)(2011), também considera o programa de compliance como uma **forma de agregar valor à organização**, propiciando que as **decisões estratégicas de negócio** estejam em conformidade, além disso, há uma **disseminação de padrões éticos** pela empresa e, também, há **redução do risco quanto a danos de reputação.**

> Da mesma forma Carvalho (2018), destaca que não estar em compliance, além de ser **um redutor do número de parcerias comerciais em potencial, também tem reduzido a credibilidade da organização perante o mercado, seja de ordem econômica ou de reputação**.
> Lamboy (2018) analisa que as empresas têm investido em **estruturas de gerenciamento de riscos corporativos**, **porém, alguns riscos não são considerados, como os riscos de não compliance**, que podem ocasionar punições legais, perdas financeiras e de danos à marca e à imagem da organização.
> E o autor complementa que, quando se fala de precaver riscos ligados à reputação, é muito improvável estimar a quantia das perdas causadas por um escândalo de má conduta, quer dizer, os riscos de não ser compliance têm valor intangível. O dano possível ao nome e imagem da organização, pode trazer a **publicidade prejudicial, perda de dividendos, processos judiciais, rompimento de clientes e até a insolvência da companhia** (FEBRABAN, 2011).
> (...)
> E o autor (LAMBOY, 2018) ainda observa que a implantação de um **programa de análise dos riscos de não compliance garante a gestão de riscos** que pode conter não só as operações do dia a dia, mas também as condições de integridade dos serviços, processos, pessoas, etc.
> (...)
> Lamboy (2018) enfatiza que não é só **danos à reputação da empresa**, mas, além disso, é **a reputação daqueles que, indiretamente, se relacionam ou possuem negócios com a organização**, sejam eles funcionários, prestadores de serviços ou clientes, os danos podem se estender a toda uma cadeia.
> (...)
> Destarte, o compliance não é um programa meramente voltado para **obtenção de ganhos e competitividade**, ele colabora, determinantemente, para perenidade da organização, E mais, além de inúmeros efeitos diretos em curto prazo, tem se mostrado um mecanismo aliado das empresas em diversos seguimentos na **obtenção do sucesso a logo prazo** (LAMBOY, 2018) (grifos nossos).

A pesquisa é criteriosa e aborda uma análise qualitativa e quantitativa da efetividade do programa da empresa de alimentos em estudo. Interessa-nos, no entanto, a síntese das propostas de melhoria catalogadas e a visão sobre a melhoria do programa de todos os envolvidos por ele, cumprindo, desde já, destacar que a grande dificuldade à efetividade do programa de compliance encontrada foi no **monitoramento do programa (quarta fase), bem como no tratamento de riscos elevados à conformidade**:

Quadro 3 - Sugestões de Melhorias para o Programa *Compliance* - Apoio da Alta Gestão

Seq.	Respostas dos entrevistados
1	"Ter o mesmo peso para os colaboradores de alta gestão e líderes".
2	"Que principalmente a liderança cumpra com as diretrizes do programa. Liderar pelo exemplo".
3	"Participação maior das diretorias".
4	"Campanhas gerais e diferenciadas para cada tipo de público desde chão de fábrica a altos executivos".
5	"Mostrar que é aplicável para todas as esferas".
6	"Mais divulgação das políticas e que os líderes fossem treinados e cobrassem dos colaboradores a prática das políticas".
7	"Que seja respeitado por todos nas unidades da empresa dos cargos de liderança fingem que não existe e exerce sua função sem nenhum medo".
8	"Reforçar juntos aos gestores planta a necessidade de seguir corretamente as políticas da cia em todos os aspectos".

Fonte: Elaborado pela autora, com base na pesquisa qualitativa, 2019.

Figura 17: Melhorias para Programa Compliance – Apoio da Alta gestão

Quadro 4 - Sugestões de Melhorias para o Programa de *Compliance* - Todos os níveis hierárquicos.

Seq.	Respostas dos entrevistados
1	"Disseminar mais no chão de fábrica."
2	"Melhorar a disseminação junto ao piso de fábrica."
3	"Melhorar a divulgação das regras e normais e as consequências de quem não cumprir melhor para o chão de fábrica (Ajudante e Operador), pois hoje é muito concentrado somente para quem tem acesso aos e-mails e mais pouco pra quem não tem o acesso."
4	"Mais palestras pra todos, por conta da produção muitos ficam de fora, só liberado para eventuais palestras sempre os mesmos, ou seja, liderança, turma da produção mesmo não vão por conta da produção. E a liderança não divulga tudo e sim o que realmente interessa pra eles."
5	"Ouvir os colaboradores, sentir suas dificuldades. Ir até às unidades produtivas."
6	"Melhor divulgação entre os colaboradores que não tem acessos a computadores e e-mail."
7	"Divulgação através de panfleto mensalmente para os colaboradores da fábrica."
8	"Um pouco mais de clareza e alinhamento nos programas que envolvem benefícios aos colaboradores. Aplicar na íntegra o conceito "tratar a todos de forma igualitária".
9	"O *compliance* tem que parar de ser "Marketing" pra que os outros de fora achem que tudo corre perfeitamente dentro das regras da empresa e funcionar com a regra igual a todos."

Fonte: Elaborado pela autora, com base na pesquisa qualitativa, 2019.

Figura 17: Melhorias para Programa *Compliance* – Todos os níveis

Quadro 5 - Sugestões de melhorias para o Programa de *Compliance* - Divulgação

Seq.	Respostas dos entrevistados
1	"Ampliar a abrangência de divulgação do programa e transparecer aos colaboradores, que esta ferramenta é algo que ajuda no desenvolvimento organização da empresa, coibindo práticas irregulares e favorecendo o aumento de sua sustentabilidade empresarial".
2	"Divulgação em TV aberta".
3	"Divulgar o programa com mais eficácia para os fornecedores".
4	"Um canal ou divulgação de como tirar dúvidas sobre o tema".
5	"Melhorar divulgação externa, afim de a comunidade ter conhecimento do programa e poder contribuir".
6	"Banners".
7	"Mais divulgação".
8	"Melhor divulgação".
9	"Maior divulgação".
10	"Poderia ter uma divulgação maior de contatos para consultas e orientação aos funcionários, pois muitas vezes as pessoas só querem saber se determinado assunto está de acordo com as normas antes de fazer denúncia".
11	"Divulgação de vídeos institucionais abordando a importância do tema para as organizações modernas, com uma maior frequência, difundida através de ações com as equipes e reforçada a pelas lideranças através de interações com seus liderados. Em um treinamento que ministrei à liderança da minha planta, utilizei vídeos com abordagens externas sobre a Lei Sox e a importância dos controles internos e gerência de riscos para grandes organizações de capital aberto. Houve uma aceitação muito positiva da equipe e elogios por parte de algumas lideranças pela parte esclarecedora antes de iniciar o tema do treinamento que eram mudanças nos sistemas de gerenciamento de acessos corporativos".

Fonte: Elaborado pela autora, com base na pesquisa qualitativa, 2019.

Figura 18: Melhorias para Programa Compliance – respostas dos entrevistados I

Quadro 6 - Sugestões de melhorias para o Programa *Compliance* - Treinamento.

Seq.	Respostas dos entrevistados
1	"Ser mais atuante".
2	"Palestras presencias".
3	"Mais palestras".
4	"Palestras e campanhas setor a setor".
5	"Mais treinamentos e informações claras e seguras"
6	"Ter exercícios práticos além dos treinamentos online".
7	"Mais treinamentos e maior feedback".
8	"Mas treinamento com as pessoas envolvidas".
9	"Disponibilizar alguém do corporativo para dar uma palestra nas unidades para esclarecer todas as dúvidas dos colaboradores de forma geral".
10	"Fazer mais treinamentos com os colaboradores, para que todos não tenham dúvida da importância e significado do *compliance*".
11	"Realizar uma nova abordagem ao passar para os nossos colaboradores o tema, pois o mesmo pode estar sendo interpretado errado".
12	"Trazer continuadamente através de treinamentos via intranet exemplos de situações que se enquadram em não conformidade com as políticas e condutas preconizadas pela empresa".
13	"Maior intensificação no esclarecimento aos colaboradores da importância do programa para aumentar ainda mais a credibilidade da nossa empresa".

Fonte: Elaborado pela autora, com base na pesquisa qualitativa, 2019.

Figura 19: Melhorias para Programa Compliance – respostas dos entrevistados II

Quadro 7 - Sugestões de melhorias para o Programa *Compliance* - Monitoramento

Seq.	Respostas dos entrevistados
1	"Fazer auditorias surpresa".
2	"Aplicações frequentes de algum tipo de auditoria e fiscalização dos procedimentos reduziria os desvios de condutas em alguns casos".
3	"Além das apresentações, cartazes e outros trimestralmente poderia ter CALL com os colaboradores para melhor diálogo e ampliação de informações sobre o *compliance"*.
4	"Intensificar ainda mais a divulgação e destacar a importância do programa de *compliance"*.
5	"Faltam informativos sobre a evolução do programa, ou seja, sabemos que existe, mas não se está sendo eficaz".
6	"Demonstração dos resultados obtidos".
7	"Mais divulgações sobre os resultados do *compliance.* Assim saberemos mais ações a serem tomadas".
8	"Divulgação de dados sobre número de atendimentos e casos que foram investigados, bem como número de casos que obtiveram consequências padronizadas pela empresa, ajudando a gerar confiança para que haja maior participação".
9	"Ser um pouco mais claro referente às regras e intenção do programa! Assim como a forma que eles atuam nas soluções".
10	"Que houvessem mais comitês para discussão de aplicabilidade do programa sem prejudicar ganhos financeiros".
11	"Que representantes da área de *compliance* visitem todas as divisões tirando dúvidas, esclarecendo os conceitos para todos os níveis hierárquicos. Se não for possível presencialmente, via vídeo conferência".
12	"Visitas esporádicas às unidades para avaliar o nível de cumprimento das unidades, observando inclusive a relação dos aspectos nos diferentes turnos de trabalho".
13	"Vejo esse programa, mais não vejo e nunca vi resultados, pra mim é encher linguiça".
14	"Manter o foco como está atualmente, até o programa virar cultura. Depois pensar em melhorias".
15	"Ter pessoas com conhecimentos práticos trabalhando na equipe de análises de processos e atividades".
16	"Ser mais ágil nos retornos das consultas realizadas através do chamado geralmente a planta precisa da informação urgente".

Fonte: Elaborado pela autora, com base na pesquisa qualitativa, 2019.

Figura 20: Melhorias para Programa Compliance – respostas dos entrevistados III

Como conclusão da autora, temos a seguinte análise:

> De modo geral, pode-se dizer que os participantes da pesquisa têm uma percepção alta do programa de compliance; que as políticas e procedimentos do programa de compliance são utilizados com frequência pelos colaboradores da organização, pois o compliance é considerado, de forma ampla, um objetivo da organização e um mecanismo para incrementar a credibilidade externa da empresa, destacando-se as variáveis X15 e X8 em que se obtiveram níveis de aderência de 93,20% e 90,78% respectivamente.
>
> Por outra parte, quanto aos elementos considerados fundamentais para verificar a efetividade e maturidade do programa, pode-se apontar que há seis desafios principais no programa de compliance na organização; o primeiro deles é o receio dos colaboradores em denunciar a ocorrência de irregularidades e se os comportamentos que comprometem o compliance não são tolerados na empresa (desafios na implementação); o terceiro é o fato de que estes consideram

> que o compliance pode tornar mais burocráticos e lentos os procedimentos; o quarto é que os colaboradores sentem falta de que os canais de denúncia sejam apresentados a clientes e fornecedores; o quinto é que nem sempre os atos de má conduta são tratados com rigor (desafios na aplicabilidade); e o sexto é a falta de mecanismos para tirar dúvidas em relação ao programa de compliance (desafio no monitoramento).
> (...)
> Cabe ressaltar que o item "monitoramento" não consta nos pilares do programa de compliance da empresa estudada, é provável que por esse motivo, tenha se destacado como a sugestão de melhoria com maior número de respondentes, no total de dezesseis. (...)em contrapartida, o elemento "Controles", faz parte das diretrizes de compliance da companhia estudada, **porém não é um elemento comum apontado no modelo teórico construído para esse estudo**. (grifo nosso)

Análise qualitativa/ferramentas encontradas

Tabela: Estudo de caso 7

Aspectos gerais	Respostas
No estudo de caso, existe uma definição de valores a serem observados (alinhamento principiológico)?	Sim
Há uma *estratégia* mais ampla para *incorporar o compliance à cultura de negócios*, com a proposta de tornar o comportamento da instituição/empresa indissociável da observância das leis e de suas normas internas?	Não, mas há consciência dessa necessidade
O modelo do programa é visto como uma *inovação*?	Sim
É possível reconhecer traços de uma governança normativa e alguns *standards* regulatórios? Quais?	Sim, é possível reconhecê-los nos pilares do compliance adotados pela empresa em estudo
Há uma proposta de *fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório* adotado pelo programa, inclusive quanto a constantes *realocações de participantes e colaboradores*? (governança multinível tipo II)	Não há essa previsão no estudo de caso
O modelo apresenta *pesquisa de peculiaridade* (no que tange ao uso de métodos e recursos)?	Não há essa previsão no estudo de caso

O autor do estudo propõe *prova direta do produto (programa)* pelos participantes e colaboradores, visando à redução de problemas ou à identificação de aspectos a serem melhorados?	Sim, de certa forma
Há uma ideia ínsita de que a *experiência continuada* permite aprimorar o programa?	Sim, de forma indireta
O programa trabalha com a ideia de *interdependência de fenômenos* (regulatórios)?	Sim
Há uma consciência sobre a *dialética*, ou seja, sobre o fato de que os programas são inseridos em contextos que se encontram em permanente atualização?	Sim, há a consciência pela autora do estudo, mas o programa não desenvolveu a fase de monitoramento do programa
O autor do estudo de caso propõe *revisão permanente do conteúdo* dos programas?	Não, propõe técnicas pontuais do seu aprimoramento

Smart Regulation	**Respostas**
É possível identificar no estudo um conjunto de critérios de design regulatório para o programa de compliance analisado?	Sim
O estudo aborda instrumentos regulatórios para o sucesso do programa?	Sim, alguns como canais de denúncia, por exemplo
Se sim, o autor trata de misturas de instrumentos complementares ou somente aborda um único instrumento regulatório?	Sim, traz alguns instrumentos conjuntamente
O estudo trata de um único fluxo regulatório de modo estático?	Sim, de certa forma um único fluxo
O estudo reconhece a possibilidade de se estabelecer fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas a depender da necessidade do regulador e do momento regulatório?	Sim, quando propõe a regulação por setores
O programa analisado trata da utilização pelos programas de vários instrumentos diferentes implementados por várias partes?	Sim, quando propõe a regulação por setores

O estudo de caso trabalha com a ideia de pirâmide regulatória?	Não
O estudo traz a dinâmica responsiva de mudança de faces e picos da pirâmide regulatória quer no comando e controle, quer na autorregulação?	Não, não foram encontradas respostas ao tipo de desconformidade encontrada
O estudo de caso aborda a possibilidade de se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces da pirâmide regulatória?	Não, não foram encontradas respostas ao tipo de desconformidade encontrada
O artigo aponta gatilhos para a intervenção? Há previsão de padrões de referência que devem ser cumpridos e, na medida em que deixam de sê-lo, o seu descumprimento aciona automaticamente regulamentos mais rígidos, demandando uma conduta mais interventiva do regulador?	Não, não foram encontradas respostas ao tipo de desconformidade encontrada
Há previsão de disjuntores para prevenir a falha antecipada de outros instrumentos regulatórios?	Não
Existe uma ideia de intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros envolvidos na regulação pelo programa em estudo?	Não
O estudo aborda o papel dos quase-reguladores e reconhece a sua importância no processo regulatório?	Sim, reconhece a importância de terceiros e dos colaboradores na regulação pelo programa
Percebe-se do estudo de caso que o seu autor e/ou o programa admitem um mix regulatório entre a regulação de comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo?	Essa questão não é abordada
O estudo prevê estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios e ressalta a complexidade apropriada para cada cenário?	Essa questão não é abordada, embora pincele estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios, não aborda a sua complexidade apropriada a cada cenário

O autor ou o programa traz a ideia de combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (de Neil Guinningham e Darren Sinclair (1999)?	Sim
Em algum momento há a preocupação com resultado regulatório para além da detecção e tratamento do risco à integridade?	Não
Regulação Responsiva	**Respostas**
O estudo de caso traz um modelo de regulação responsiva, ou seja, são identificados níveis de conformidade às normas, classificando-os em uma pirâmide de constrangimentos?	Não
Há proposta de dosagem de constrangimentos a depender do perfil do regulado no programa de compliance?	Sim, de forma indireta
O programa contempla uma hierarquia de sanções e de estratégias regulatórias de graus variados de intervencionismo?	Não
O autor dos estudos, de forma consciente, adotou os princípios de uma regulação responsiva? (princípio do escalonamento em pirâmide, princípio do mínimo suficiente, princípio da transparência, princípio da correspondência, princípio da inovação, princípio da dialética, princípio da governança em redes ou regulação descentralizada)?	Não
A regulação abordada no estudo de caso pode ser classificada como regulação responsiva?	Não
O autor do estudo de caso busca conhecer a dependência estratégica do regulador (autor do programa), ou seja, ele preocupou-se em identificar se há fatores de poder que ocasionam a redução de instrumentos regulatórios de atuação e se, com isso, há o comprometimento do resultado esperado?	Sim, trata do *tone of the top*
O estudo trabalha com medidas regulatórias estatais e com medidas regulatórias internalizadas nos atores regulados, bem como com os seus efeitos?	Não
A estratégia regulatória do programa encontra-se apoiada apenas em persuasão e autorregulação?	Sim
O autor do artigo aborda a estratégia regulatória da retaliação equivalente - isso por aquilo, tit for tat ou TFT?	Não
É possível reconhecer no caso em estudo uma sensibilidade à experiência contextual do regulado?	Sim, de forma indireta
A política sobre a regulação	**Respostas**

O estudo de caso trata de questões políticas? Há a consciência de que a regulação envolve uma variedade de instrumentos de abordagem política e que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por eles?	Não
O estudo aborda a importância do tone from the top (comprometimento da alta administração) para a incorporação de uma cultura ética de conformidade?	Sim
A regulação proposta pelo programa aborda questões institucionais?	Não
Há respostas específicas para o tipo de conformidade em jogo (BRAITHWAITE, 1995)?	Não foi abordada essa questão
O estudo mostrou haver sensibilidade ao desempenho do programa?	Sim
O programa em análise estabelece um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010)?	Não, as adversidades vindouras não são mencionadas no estudo

Resultado

Como resultado, encontra-se o programa bem estruturado, mas com deficiência de repostas reais à autorregulação que promove. O programa pauta-se pelo procedimento e pelos pilares de compliance, porém encontra-se distante de uma regulação inteligente ou responsiva. Ausentes respostas específicas ao tipo de desconformidade detectada.

4.3.8. COMPLIANCE INTELIGENTE. O uso da inteligência artificial na integridade das contratações públicas - Lauro Ishikwa e Alisson Carvalho de Alencar[56]

Destaque

O presente artigo científico foi escolhido porque indica o uso de novas ferramentas tecnológicas para detecção e prevenção de fraudes em licitações e compras públicas, propondo uma espécie de compliance

[56] ISHIKWA, Lauro; ALENCAR, Alisson Carvalho. **COMPLIANCE INTELIGENTE. O uso da inteligência artificial na integridade das contratações públicas**. Http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/57/225/ril_v57_n225_p83. Revista de Informação legislativa. Acesso em 17.02.2024.

inteligente. O estudo destaca *machine learning* da inteligência artificial como instrumento para aprimorar o controle das licitações públicas, detectando fraudes a partir de uma análise de conformidade mais ampla que engloba, além da perspectiva processual-quantitativa, uma análise material-substantiva das contratações públicas.

O artigo sugere, pela tecnologia, novos instrumentos regulatórios para os programas de compliance, ampliando as possibilidades instrumentais da mixagem de instrumentos regulatórios de Guinningham e Sinclair (1999), que vimos no capítulo anterior, e reconhecendo novas formas de regulação pela tecnologia (disruptiva), trazendo uma realidade extremamente atual e de considerável mudança, especialmente para a arquitetura dos programas.

Descrição do Caso

De acordo com o artigo, “o cerne do problema da corrupção no Brasil está nas contratações públicas: superfaturamento nos preços de bens e serviços, superestimativa de quantidades e exigência excessiva de critérios qualitativos dos itens a serem contratados” são os principais mecanismos que sustentam a corrupção no setor de compras públicas. É que o Brasil perde ao ano cerca de R$ 200 bilhões com a corrupção (BRUNO; FERNANDES; TRAJANO, 2015).

> A corrupção nas aquisições de bens e nas contratações de serviços e obras públicas ocorre, na maioria das vezes, por meio de: a) Superfaturamento de preços (SANTOS; SOUZA, 2018, p. 31): o valor do item constante como objeto da licitação é superior ao preço praticado no mercado. Isso pode ocorrer devido a (i) um termo de referência mal elaborado pela Administração, que já prevê, desde o início do certame, um preço superior ao devido em razão de pesquisa de preços deficiente; ou (ii) uma etapa de concorrência frágil durante a sessão de julgamento (normalmente nos procedimentos dos pregões), quando as empresas atuam em conluio e deixam de realizar uma competição real de preços, propondo um valor contratado incompatível com a média de mercado; b) Superestimativa de quantidade (SANTOS; SOUZA, 2018, p. 35): o valor do item pode até estar de acordo com a média de mercado, mas a quantidade de um ou mais itens é superior ao necessário. Por exemplo, um edital para a construção de uma creche com uma metragem específica, em que se exige uma quantidade superior de material ao que comumente é utilizado em obras semelhantes. Tal situação é muito comum em licitações cujo objeto seja a compra de combustíveis ou a contratação de obras públicas; e c) Exigência excessiva de

> critérios qualitativos (SANTOS; SOUZA, 2018, p. 31): o valor e a quantidade dos itens estão dentro dos padrões de normalidade, porém insere-se a exigência de uma qualidade muito específica e desnecessária no material a ser empregado. Isso implica a redução da concorrência e o direcionamento da licitação, já que poucas empresas estarão habilitadas para atender às exigências do edital. Restringe-se, pois, a livre concorrência apenas aos fornecedores que atendam aos requisitos descomedidos. No momento de execução do contrato, contudo, as empresas utilizam-se de materiais de qualidade inferior ao exigido, mas que não prejudicam o resultado útil do serviço ou da obra. Além de favorecer o direcionamento do procedimento licitatório a empresas específicas, a Administração acaba pagando um valor superior ao necessário.

Diante dessa realidade, o artigo, então, propõe “uma nova forma de atuação dos mecanismos de controle e dos programas de integridade nas contratações públicas, com base no uso de ferramentas tecnológicas, em especial, da IA – modelo denominado compliance inteligente”.

Objetivos de Compliance

O objetivo apontado por Lauro Ishikwa e Alisson Carvalho de Alencar (2020) é o de se *aprimorar as medidas de fiscalização*, com vistas à prevenção e combate à corrupção e ao desvio de dinheiro público.

> O aprimoramento deve incluir o uso de ferramentas tecnológicas de IA para a otimização dos mecanismos de compliance na Administração Pública, visando alcançar um patamar fiscalizatório de larga escala e uma eficiência de nível ótimo.
> (...)
> O que se busca é lançar um novo olhar antifraude, com o objetivo de detectar os “buracos e as brechas” que permitem a corrupção, de modo a fechá-los previamente, evitando a fraude e fortalecendo a integridade do setor.

Medidas de compliance

Os autores sugerem a **adoção de técnicas como o *machine learning* e o *analytics* em *big data*** para otimizar tanto o exercício do controle externo, como os mecanismos de compliance.

Citam funcionalidades como: o sistema de verificação de identificação dos usuários, que analisa a probabilidade (o risco) de praticarem fraudes; a detecção da probabilidade de ocorrência de fraudes anteriores e posteriores ao pagamento, identificadas com base em regras de negócios ou

critérios legais, para fins de modelagem preditiva; a identificação de ameaças de funcionários; e robustos recursos de elaboração de relatórios, para todos os níveis da organização:

> As funcionalidades citadas no referido estudo podem ser úteis para o desenvolvimento de um sistema de análise de dados e aprendizado de máquinas. Na Administração Pública, a IA poderia analisar dados de empresas, seus dirigentes e partícipes, e traçar uma matriz de risco para a prevenção de fraudes fiscais.
> No combate à corrupção em licitações em contratos, a IA poderia identificar casos de fraudes em documentos e editais, detectando os padrões de ação de cada um deles. A detecção e a definição de padrões permitem a atuação preventiva. Alertado sobre um comportamento suspeito, o gestor poderá fortalecer a integridade do setor, impedindo a ocorrência de eventual dano ao erário.
> (...)
> Silva (2016, p. 21) já abordou o tema, sugerindo que uma **simples rede neural artificial seria capaz de classificar com alta precisão os tipos de deliberações contidos em acórdãos proferidos pelo TCU**. Essa classificação seria fundamental para a delimitação de um contexto e a posterior extração dos atributos das diversas deliberações que precisam ser constantemente monitoradas pelos especialistas.
> Segundo o autor, [n]o caso de tratamento de sequências, uma rede recorrente pode ser treinada com as séries temporais de ofertas de preços e atributos dos objetos de licitações, aprendendo a identificar sequências que representam irregularidades no processo licitatório. Isso é possível graças ao grande número de exemplos existentes de sequências anteriores, que foram classificadas como irregulares ou não por especialistas. Sendo assim, **esse tipo de solução conteria o conhecimento consolidado de muitos profissionais ao longo de décadas de experiência.**
> Redes neurais também podem ser utilizadas para o encaminhamento e a classificação de irregularidades em processos de Tomada de Contas Especial, por meio do **reconhecimento de padrões textuais e lógicos em documentos provenientes de diversas fontes de dados não estruturados**.
> Esse processo consiste na realização de treinamentos não supervisionados, feita em uma grande quantidade de documentos com a finalidade de encontrar agrupamentos semânticos que posteriormente podem ser associados a grupos de irregularidades em tais processos. Após a associação de tais agrupamentos aos significados identificados por especialistas, é possível criar modelos neurais supervisionados capazes de realizar o mesmo tipo de classificação e encaminhamento de novos documentos que não fizeram parte do treinamento inicial (SILVA, 2016, p. 22).

Os autores do artigo identificam técnicas de redes neurais artificiais da IA que podem ser úteis para o aprimoramento das ações de controle e, consequentemente, do fortalecimento dos mecanismos de integridade, por servirem para a identificação de sequências de irregularidades em processos licitatórios e para o reconhecimento de padrões textuais que favoreçam o surgimento de brechas que permitam a prática de ilícitos.

Também apontam para o fato de que, com a utilização da IA como ferramenta de compliance, é possível desenvolver um **"sistema de modelagem preditiva capaz de identificar padrões de ações suspeitas e prevenir a ocorrência de fraudes"**, detectando "anomalias em grupos e perfis distintos, definindo o que seria um comportamento comum e um incomum – essas características, bastante sensíveis, dificilmente são detectadas, tendo em vista que é necessária a análise de um número bastante expressivo de dados para essa finalidade".

Os autores destacam, ainda, que através da **utilização do *machine learning,*** uma análise exponencial de dados deixa de ser um problema e funcionaria também como ferramenta de compliance.

Para otimização das medidas de compliance, os autores propõem uma modernização nos seguintes termos:

> Em primeiro lugar, é primordial que se tenha como objetivo uma atuação preventiva, que permita aos órgãos de controle evitar a ocorrência de danos ao erário, e não apenas uma atuação repressiva, posterior ao dano, como atualmente tem ocorrido (MARTINS JÚNIOR, 2009, p. 164). **A metodologia de controle será aprimorada se o trabalho dos controladores for realizado antes da ocorrência do dano, concomitantemente ao procedimento administrativo e antes da contratação final.** Assim, será possível evitar os atos que podem ensejar ilícitos e prevenir os danos, e não apenas corrigi-los a posteriori.
>
> Em segundo lugar, é necessário que se **aprimorem as ferramentas de análise de documentos e informações**. Na fiscalização das compras públicas, é fundamental a análise individualizada de processos e editais de licitação. Entretanto, a demanda de trabalho aos órgãos de controle tem crescido exponencialmente. Segundo dados da Controladoria Geral da União (CGU), somente na esfera federal foram realizadas mais de 433.352 licitações nos últimos três anos (BRASIL, [2019b]). A expressividade desse número faz com que a análise individual dos casos inviabilize a atuação preventiva, pois é enorme o ônus temporal desse tipo de trabalho. Assim, é imprescindível que se desenvolvam **ferramentas que possibilitem a atuação em larga escala,** favoreçam a

> otimização do tempo de execução da atividade de controle e a atuação preventiva (SILVA, 2016, p. 22).
> É possível notar, ainda, um terceiro aspecto a ser modernizado: o trabalho artesanal dos técnicos e analistas de controle, que não dispõem de ferramentas que os auxiliem na análise meritória dos processos. Já existem algumas iniciativas de soluções tecnológicas que buscam auxiliar na **virtualização dos documentos, mas essas ferramentas ainda não facilitam a análise de mérito desses documentos**. Para minimizar o problema, sugere-se o incentivo constante ao desenvolvimento de ferramentas tecnológicas que utilizem a IA (BALANIUK, 2010, p. 84). **Diante dos avanços ocorridos nos setores de tecnologia, estratégias de big data (SIMON, 2015), deep learning (PONTI; COSTA, 2017, p. 65) e machine learning (ZIMMERMAN, 2015, p. 7), entre outras, devem ser exploradas, com o objetivo de potencializar a análise de <u>mérito dos processos</u>.** Com o uso dessas técnicas, objetiva-se favorecer a atividade dos controladores na criação de trilhas de investigação, de modo a evitar a ocorrência de brechas nos editais de licitação e compras públicas e inibir a ocorrência posterior de corrupção quando da execução dos contratos.

Os autores destacam a importância de uma regulação pela tecnologia que seja substancial e não meramente processual, atentando-se não somente para a análise de dados, mas para a detecção de indícios incomuns de irregularidades, que não seriam perceptíveis pela auditoria artesanal.

> Em outras palavras, busca-se não apenas o uso de ferramentas tecnológicas para a mera **análise de textos em larga escala, com base em trilhas de auditoria** desenvolvidas para descobrir irregularidades presentes nos arquivos textuais.
> Ademais, busca-se que a tecnologia, por meio de aprendizado avançado de máquina, com a supervisão de auditores/controladores ou outros técnicos treinados, possa detectar indícios de irregularidades que não seriam perceptíveis à cognição humana.

Somado a esses aspectos, os autores também chamam a atenção para a superação da “metodologia individualizada de trabalho, que hoje tem sido majoritariamente utilizada nos órgãos de controle”.

Apontam para um novo modelo de compliance que **fomente “a atuação colaborativa entre esses órgãos, para que o compartilhamento de informações, documentos e provas otimize o trabalho de fiscalização e combate à corrupção**” (MOHALLEM; RAGAZZO, 2017, p. 105).

Apontam a necessidade de um novo modelo de compliance e fiscalização que **fomente à participação ativa da sociedade civil na fiscalização da gestão e das contas públicas** – que participe dos programas.

> Como se depreende da prática, a mera disponibilização de informações em por Tais de transparência – conforme exigência da Lei de Acesso à Informação – não é suficiente para incentivar a participação social. Cite-se como modelo a metodologia utilizada no Reino Unido, que atribui ao cidadão o papel de fiscal e informante de irregularidades ocorridas na gestão pública. Em contrapartida, o Estado oferece proteção integral ao denunciante, chamado de *whistleblower*, evitando que ele sofra qualquer tipo de tratamento prejudicial em função da divulgação de informações (MOHALLEM; RAGAZZO, 2017, p. 33). O instrumento legislativo que prevê tal prática foi publicado no ano de 1998 (UNITED KINGDOM, 1998) e reformado no ano de 2013 (UNITED KINGDOM, 2013), passando a (MOHALLEM; RAGAZZO, 2017, p. 33**): (a) introduzir um teste de interesse público, para verificar se a denúncia foi realizada com esse interesse em mente; (b) retirar a previsão que determinava a desconsideração da denúncia caso ela tivesse sido feita de má-fé, autorizando-se apenas uma redução da indenização compensatória nesse caso; e (c) autorizar o *whistleblower* a processar empregadores caso venha a sofrer retaliação ou bullying de seus colegas em virtude da denúncia.**

Por fim, os autores Lauro Ishikwa e Alisson Carvalho de Alencar (2020) sintetizam a sua proposta para os programas de compliance:

> Para evitar a ocorrência de danos ao erário, fica clara a necessidade de desenvolver uma espécie de compliance inteligente, consubstanciado em ações preventivas de controle, em larga escala e com o uso de IA, para otimização da análise de dados e de mérito das irregularidades, além de incentivar a atuação colaborativa dos órgãos de controle e a participação ativa do cidadão, que deve encontrar resguardo estatal em sua prática de fiscalização.
> No momento em que diversos setores da economia mundial estão passando pelo processo de transformação digital (ROMETTY, 2016, p. 11) e em que ferramentas de IA têm o poder de aumentar significativamente a precisão, velocidade e eficiência de programas de conformidade (AALBERS, 2018), o setor público e as instituições que exercem atividades de controle devem **repensar suas práticas fiscalizatórias e de integridade, a fim de acompanhar esse processo e otimizar o combate à corrupção.**

Análise qualitativa/ferramentas encontradas

Tabela: Estudo de caso 8

Aspectos gerais	Respostas

No estudo de caso, existe uma definição de valores a serem observados (alinhamento principiológico)?	Sim
Há uma *estratégia* mais ampla para *incorporar o compliance à cultura de negócios*, com a proposta de tornar o comportamento da instituição/empresa indissociável da observância das leis e de suas normas internas?	Sim
O modelo do programa é visto como uma *inovação*?	Sim
É possível reconhecer traços de uma governança normativa e alguns *standards* regulatórios? Quais?	Sim, de standards regulatórios
Há uma proposta de *fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório* adotado pelo programa, inclusive quanto a constantes *realocações de participantes e colaboradores*? (governança multinível tipo II)	Sim
O modelo apresenta *pesquisa de peculiaridade* (no que tange ao uso de métodos e recursos)?	Sim
O autor do estudo propõe *prova direta do produto (programa)* pelos participantes e colaboradores, visando à redução de problemas ou à identificação de aspectos a serem melhorados?	Sim
Há uma ideia ínsita de que a *experiência continuada* permite aprimorar o programa?	Sim
O programa trabalha com a ideia de *interdependência de fenômenos* (regulatórios)?	Sim
Há uma consciência sobre a *dialética*, ou seja, sobre o fato de que os programas são inseridos em contextos que se encontram em permanente atualização?	Sim
O autor do estudo de caso propõe *revisão permanente do conteúdo* dos programas?	Sim

Smart Regulation	**Respostas**
É possível identificar no estudo um conjunto de critérios de design regulatório para o programa de compliance analisado?	Sim
O estudo aborda instrumentos regulatórios para o sucesso do programa?	Sim, sob a perspectiva da fiscalização
Se sim, o autor trata de misturas de instrumentos complementares ou somente aborda um único instrumento regulatório?	Sim, trata de misturas de instrumentos complementares
O estudo trata de um único fluxo regulatório de modo estático?	Não

O estudo reconhece a possibilidade de se estabelecer fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas a depender da necessidade do regulador e do momento regulatório?	Sim, mas sem linguagem regulatória
O programa analisado trata da utilização pelos programas de vários instrumentos diferentes implementados por várias partes?	Sim
O estudo de caso trabalha com a ideia de pirâmide regulatória?	Não, trabalha substancialmente com prevenção e predição
O estudo traz a dinâmica responsiva de mudança de faces e picos da pirâmide regulatória quer no comando e controle, quer na autorregulação?	Não, não trabalha compliance sob a perspectiva regulatória
O estudo de caso aborda a possibilidade de se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces da pirâmide regulatória?	Não, não trabalha compliance sob a perspectiva regulatória
O artigo aponta gatilhos para a intervenção? Há previsão de padrões de referência que devem ser cumpridos e, na medida em que deixam de sê-lo, o seu descumprimento aciona automaticamente regulamentos mais rígidos, demandando uma conduta mais interventiva do regulador?	Não
Há previsão de disjuntores para prevenir a falha antecipada de outros instrumentos regulatórios?	Sim, o artigo centra-se nessa ideia
Existe uma ideia de intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros envolvidos na regulação pelo programa em estudo?	Sim
O estudo aborda o papel dos quase-reguladores e reconhece a sua importância no processo regulatório?	Sim
Percebe-se do estudo de caso que o seu autor e/ou o programa admitem um mix regulatório entre a regulação de comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo?	Sim, de forma indireta
O estudo prevê estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios e ressalta a complexidade apropriada para cada cenário?	Sim
O autor ou o programa traz a ideia de combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (de Neil Guinningham e Darren Sinclair (1999)?	Não, mas traz a ideia de combinação de tecnologia com

	mixagem de instrumentos regulatórios, utilizando-se de IA, redes neurais, *machine learning, deep learning, analytics big data* para potencializar outros instrumentos regulatórios
Em algum momento há a preocupação com resultado regulatório para além da detecção e tratamento do risco à integridade?	Sim, há grande preocupação com a prevenção e com a antecipação ao dano (fraude em contratações públicas)

Regulação Responsiva	**Respostas**
O estudo de caso traz um modelo de regulação responsiva, ou seja, são identificados níveis de conformidade às normas, classificando-os em uma pirâmide de constrangimentos?	Não
Há proposta de dosagem de constrangimentos a depender do perfil do regulado no programa de compliance?	Não
O programa contempla uma hierarquia de sanções e de estratégias regulatórias de graus variados de intervencionismo?	Não
O autor dos estudos, de forma consciente, adotou os princípios de uma regulação responsiva? (princípio do escalonamento em pirâmide, princípio do mínimo suficiente, princípio da transparência, princípio da correspondência, princípio da inovação, princípio da dialética, princípio da governança em redes ou regulação descentralizada)?	SIM, alguns princípios, porém com uma interpretação não responsiva
A regulação abordada no estudo de caso pode ser classificada como regulação responsiva?	Não
O autor do estudo de caso busca conhecer a dependência estratégica do regulador (autor do programa), ou seja, ele preocupou-se em identificar se há fatores de poder que ocasionam a redução de instrumentos regulatórios de atuação e se, com isso, há o comprometimento do resultado esperado?	Sim

O estudo trabalha com medidas regulatórias estatais e com medidas regulatórias internalizadas nos atores regulados, bem como com os seus efeitos?	Sim
A estratégia regulatória do programa encontra-se apoiada apenas em persuasão e autorregulação?	Sim, em autorregulação
O autor do artigo aborda a estratégia regulatória da retaliação equivalente - isso por aquilo, tit for tat ou TFT?	Não
É possível reconhecer no caso em estudo uma sensibilidade à experiência contextual do regulado?	Sim
A política sobre a regulação	**Respostas**
O estudo de caso trata de questões políticas? Há a consciência de que a regulação envolve uma variedade de instrumentos de abordagem política e que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por eles?	Não
O estudo aborda a importância do tone from the top (comprometimento da alta administração) para a incorporação de uma cultura ética de conformidade?	Não
A regulação proposta pelo programa aborda questões institucionais?	Não
Há respostas específicas para o tipo de conformidade em jogo (BRAITHWAITE, 1995)?	Sim, de certa forma há essa resposta
O estudo mostrou haver sensibilidade ao desempenho do programa?	Sim
O programa em análise estabelece um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010)?	Não, as adversidades vindouras não são mencionadas

Resultado

O artigo apresenta um modelo inovador de compliance inteligente, acrescentando uma nova perspectiva aos programas e buscando o seu aprimoramento através de propostas de novas tecnologias disruptivas com utilização de IA, redes neurais, *machine learning, deep learning, analytics big data*, a fim de potencializar outros instrumentos regulatórios já utilizados. Os autores possuem uma preocupação relevante com a prevenção de fraudes nas contratações públicas, propondo um novo modelo de compliance e fiscalização que depende de memória de dados e análise em grande escala. A proposta dos autores inova ao traçar perfis de comportamento fraudulentos

que angariam efetividade aos programas de compliance e alteram estruturalmente a essência dos programas. Porém, os autores não veem o fenômeno como regulação baseada em pressão externa, mas sim como prevenção e fiscalização antifraude, sugerindo a criação de uma modelo-padrão antifraude. Essa perspectiva desloca o eixo dos programas, afastando-os das teorias avançadas da regulação, ainda que haja alguns traços da teoria da regulação inteligente e responsiva no estudo dos autores. Por fim, no decorrer do artigo, não se identificou uma preocupação dos autores com a influência da política na arquitetura e modelagem das tecnologias sugeridas, o que pode, como visto, comprometer a efetividade dos programas e da autorregulação que os programas promovem.

4.3.9. O compliance na Administração Pública como instrumento pró-equidade de gênero: um estudo de caso na Defensoria Pública do Rio Grande do Norte - Bianca Gomes Fonseca de Sá[57]

Destaque

Ainda que fora do período de pesquisa inicialmente delimitado, esse estudo de caso em formato de monografia é uma exceção que nos despertou a atenção pela relevância do tema - o de utilização do programa de compliance para promover a equidade de gênero. Mas, também foi escolhido especialmente porque se tratar de um programa de compliance instituído para regular política pública de excepcional prioridade, inclusive traz a ideia do *programa como ferramenta de efetivação do direito à igualdade e de instrumentalização da justiça distributiva* por dentro e pela própria Administração Pública. O estudo demonstra que o compliance público político hoje já é uma realidade em execução (MESQUITA, 2019, p.155/158) e a regulação realizada por ele pode promover mudanças estruturais na sociedade.

[57] SÁ, Bianca Gomes Fonseca. **O compliance na Administração Pública como instrumento pró-equidade de gênero: um estudo de caso na Defensoria Pública do Rio Grande do Norte.** Http://repositorio.ufrn.br.Universidade Federal de Rio Grande do Norte. Acesso em 18.11.2024.

Descrição do Caso

A presente monografia estuda o caso de implementação do compliance pró-equidade de gênero nos quadros da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Norte (DPE/RN), porém aborda “a possibilidade da implementação do compliance na Administração Pública como ferramenta para buscar a redução de desigualdades de gênero, visando a efetivação da isonomia prevista pela Constituição Federal de 1988”.

A autora Bianca Gomes Fonseca de Sá procura responder à seguinte questão: “ é possível que o compliance seja utilizado, no âmbito do Poder Público, como ferramenta para redução da desigualdade de gênero no ambiente de trabalho? Se sim, de que forma? E mais, esse instrumento possui eficácia prática?”

Objetivos de Compliance

A autora ressalta que a equidade de gênero nos ambientes públicos faz parte das diretrizes traçadas pelos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, os quais devem nortear a atuação administrativa.

Parte, por sua vez da premissa de que “o sexismo institucionalizado permeia os mais diversos âmbitos da sociedade brasileira, um dos grandes desafios normatizados pela Constituição Federal de 1988, com efeito de direito fundamental, foi a condição de isonomia entre homens e mulheres”.

> O Ministério Público do Trabalho, através de cartilha informativa produzida no ano de 2020, elucida que as violências de gênero no ambiente laboral podem ocorrer de diversas formas. A construção do referido material identifica as extensas modalidades de violência com base na classificação adotada pela Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), em seu artigo 7º: física, psicológica, sexual, patrimonial e moral.
> O primeiro consiste em condutas abusivas, reiteradas e sistemáticas, manifestadas por meio de comportamentos, palavras e gestos que interferem na dignidade humana e direitos fundamentais das vítimas, por meio da humilhação e constrangimento, resultando em prejuízos relacionados às oportunidades na relação de emprego ou na expulsão da vítima de seu ambiente de trabalho (MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, 2020).
> O assédio sexual, por sua vez, trata-se da conduta de natureza sexual manifestada por contato físico, palavras, gestos ou outros meios, envolvendo proposições ou imposições

contrárias à vontade da mulher, causando-lhe constrangimento e violando a sua liberdade sexual.
No âmbito do trabalho, diferentemente da esfera criminal, é configurado o assédio sexual mesmo quando não há o envolvimento de superioridade hierárquica (MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, 2020).
Apesar de serem os abusos supramencionados as formas de violências estrutural mais relatadas pelas mulheres, o machismo impõe a manifestação de opressões veladas, que muitas vezes passam despercebidas ou, pela própria natureza de constranger e desacreditar as vítimas, desencorajam suas denúncias (FERNANDES, 2021, p. 50).
(...)
Essas são as chamadas violências psicológicas, configuradas por ameaças, constrangimentos, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição, insultos, chantagem, exploração, limitação de liberdades e distorção de fatos com o intuito de deixar a mulher confusa ou pôr em dúvida a sua própria sanidade mental.
(...)
Dentro desse conceito, os movimentos e as teorias feministas têm buscado explicar e exemplificar, de forma mais contextual, o modo como o abuso de natureza psicológica é materializado no cotidiano das mulheres, sobretudo nos ambientes laborais. A partir disso, surgiram os termos (em inglês): *mansplaining, gaslighting manterrupting, bropriating e manspreading*.
Em primeiro lugar, o termo “mansplaining” foi popularizado pela autora Rebecca Solnit, fazendo alusão ao contexto em que o homem faz questão de explicar algo que é óbvio para a mulher. Nesse cenário, ele parte da suposição de que ela não tem a capacidade de entender, ainda que ela tenha contato diário com a temática ou seja especialista no assunto. Nas palavras de Solnit (2017, p. 19), “os homens continuam explicando tudo para mim. E nenhum homem jamais se desculpou por querer me explicar, erroneamente, coisas que eu sei e ele não sabe”.
Por sua vez, o *gaslighting* acontece, geralmente, ao tratar de assuntos considerados disruptivos à cultura machista, quando o homem, para desestabilizar a mulher, sustenta a ideia de que ela está enganada ou que é louca. Por trás dessa conduta, há a intenção de fazer com que a mulher duvide do seu raciocínio, das suas memórias e da sua sanidade.
(...)
Na mesma linha de raciocínio, o *manterrupting* se dá nas ocasiões em que o homem interrompe desnecessariamente e de forma repetitiva as falas de uma mulher, impedindo que ela consiga concluir seu raciocínio. Conforme pontua Reeve (2015, p. 03), há décadas as mulheres se manifestam sobre serem constantemente interrompidas por homens, sobretudo no local de trabalho. Todavia, apenas recentemente essa discussão se intensificou, originando um novo vocabulário capaz de descrever as nuances das realidades enfrentadas pelo público feminino.
O *bropriating* também faz parte de um cenário constantemente evidenciado no ambiente laboral, uma vez que se refere à

> atitude em que um homem toma para si a autoria de uma ideia originada por uma mulher. Com isso, ele acaba recebendo os créditos sem que seja o autor daquele pensamento. A título de exemplo, tal fenômeno se observa quando a mulher não tem suas ideias reconhecidas em reuniões de trabalho, mas quando um homem as repete, elas são ouvidas como se a mesma coisa não tivesse sido dita antes (REEVE, 2015, p. 03).
> Outro fenômeno social característico do machismo estrutural, que fomenta a existência de novos obstáculos na trajetória profissional das mulheres, envolve o óbice ao acesso delas às posições de liderança, sobretudo em se tratando dos níveis mais altos da hierarquia organizacional.
> Esse fator, denominado por "teto de vidro" (expressão originada do termo *glass ceiling*, em inglês), considera as barreiras culturais, familiares e individuais como elementos que servem à manutenção da desigualdade de gênero no âmbito das organizações (CARNEIRO, 2018, p. 09).
> Uma das diversas consequências problemáticas do teto de vidro é a discriminação salarial baseada no gênero.
> (...)
> Em sentido complementar ao teto de vidro, cumpre mencionar o fenômeno do "piso pegajoso" (expressão originada do termo *sticky floor*, em inglês), que nada mais é do que um termo metafórico atribuído à segregação das mulheres no plano horizontal do mercado de trabalho. De acordo com a sua concepção, compreende-se que a mão de obra feminina é comumente restrita às funções relacionadas a atividades domésticas, tendo por consequência a "dificuldade que as mulheres concentradas nestes setores e empregos menos valorizados economicamente encontram para alterar a sua situação" (FERNANDEZ, 2019, p. 88).

Diante desse quadro, a monografia chama especial atenção para o papel da gestão pública na não repetição de estereótipos e opressões, desenvolvendo ações efetivas no enfrentamento à violência contra as mulheres nos espaços públicos. A autora propõe que a gestão pública volte-se para "a institucionalização de políticas pró-equidade de gênero, chamadas de compliance, que seria uma das formas de concretizar esses objetivos dentro da Administração Pública.

Medidas de compliance

Para a autora, "desde a década de 1980, em razão da crise fiscal e da busca por novas formas eficientes de gestão pública, a utilização do termo "governança" ganhou cada vez mais popularidade ao se tratar de um perfil de Poder Público comprometido com uma gestão eficiente, transparente e ética (OLIVEIRA, 2015, p. 180)".

Dessa forma, “cumpre aos órgãos e entidades públicas a implementação e manutenção das práticas de governança, seguindo as diretrizes constitucionalmente determinadas”.

Então, para Bianca Gomes Fonseca de Sá, sob a perspectiva da autorregulação, o programa de compliance possui como finalidade: (i) manter a ética em condutas do regulado; (ii) assegurar o cumprimento das normas e dos princípios dispostos pela legislação interna e internacional; e (iii) estabelecer normas internas de conduta e postura no viés do funcionamento da instituição, com o intuito de prevenir a prática de ilícitos.

> Para garantir o cumprimento dessa disposição, o legislador fixou o dever de que sejam formadas instâncias internas responsáveis pela atualização e aplicação do código de conduta e integridade, bem como que seja criado um canal seguro de denúncias, de modo a possibilitar o recebimento de reclamações internas e externas relativas ao descumprimento das normas estabelecidas, sem oferecer qualquer espécie de risco à pessoa que utilize tal canal. Ao final, menciona-se a necessidade de promoção de treinamentos periódicos a empregados e administradores públicos, para que estejam sempre cientes e atualizados acerca das regras a serem seguidas (BRASIL, 2016, art. 9º, § 1º).
> Além disso, em seu artigo 6º, a Lei n° 13.303/2016 estabelece a observância obrigatória às regras de governança corporativa, de transparência e de estruturas, práticas de gestão de riscos e de controle interno no âmbito das empresas estatais. A opção do legislador pelo caráter imperativo na adoção dessas práticas justifica-se pela necessidade de proteção à indisponibilidade do interesse público pela Administração (CUNHA; SOUZA, 2018, p. 99).

A autora enfatiza a viabilidade de se perseguir os objetivos estabelecidos na Constituição Federal a respeito da equidade de gênero mediante a implementação de políticas públicas, que estabeleçam e estruturem programas normativos de integridade.

Enfatiza, por sua vez, a necessidade de cooperação entre as Instituições para conferir efetividade a esses programas.

> Nesse sentido, para determinar de que forma a política pró-equidade de gênero pode ser aplicada às instituições do Poder Público, é essencial que se compreenda o modo de concretização das políticas e ações estatais. De acordo com o modelo do “policy cycle como aprendizado”, sustentado por Silva e Melo (2000), os programas e projetos públicos devem se basear no seguinte tripé: formulação, implementação e avaliação.

> A formulação, enquanto primeiro momento, envolve o processo de idealização e planejamento do projeto, partindo de uma prévia coleta de informações que permitam a definição dos recursos a serem utilizados para o alcance dos objetivos definidos. Em seguida, a implementação poderá se iniciar com a execução das atividades que permitam a concretização das metas pré-determinadas. A partir desses parâmetros, então, é possível avaliar a eficiência dos programas (SILVA; MELO, 2000, p. 04).
>
> Em outros termos, o método em questão propõe que o monitoramento e a avaliação das políticas públicas sejam considerados instrumentos passíveis de correções e adequações ao longo da implementação. Isso porque deve se levar em consideração que a formulação prévia do projeto, apesar de representar uma fase de grande relevância para o alcance das finalidades percorridas, não é suficiente para prever os obstáculos e os problemas que podem surgir na fase de implementação.

A autora destaca que, muitas vezes a implementação confunde-se com o processo de formulação da política pública, especialmente porque naturalmente no processo de formulação a resposta ou programa é desenvolvido de forma geral, mas em uma segunda etapa necessariamente demandará especificações.

> No mesmo viés, com o objetivo de orientar o processo de organização dessa política na esfera do Poder Público, o Governo Federal, no ano de 2005, deu forma Raça, ao Programa Pró-Equidade de Gênero e coordenado, desde então, pela Secretaria de Políticas para as Mulheres, do Ministério das Mulheres, Igualdade Racial e Direitos Humanos. O programa supramencionado foi estruturado a partir de um modelo que serve como referência a outros projetos dessa natureza. Sua disposição foi feita a partir de duas dimensões: o eixo da gestão de pessoas e o eixo organizacional. O primeiro envolve passos cruciais ao sucesso da iniciativa, como o recrutamento e seleção de pessoas direcionadas ao gerenciamento do projeto; a capacitação e o treinamento de todo o corpo funcional da instituição envolvida, de forma que todos tenham ciência sobre a importância do tema e da iniciativa; e o desenvolvimento de uma política de benefícios (IPEA, 2005).
>
> (...)
>
> O que se depreende, afinal, é que a implementação de um programa pró- equidade de gênero, nos moldes estabelecidos pelo projeto supracitado, deve ter como norte primordial o princípio constitucional da isonomia, cujo objetivo é o de promover a equidade entre mulheres e homens. Com base nisso, sua finalidade geral deve pairar sobre a eliminação de todas as formas de discriminação relacionada ao gênero, seja no acesso aos cargos dispostos no quadro funcional, na remuneração, nas ascensões de carreira e na sua permanência (PINTO; ANDRADE JR.; LUZ, 2009, p. 404).

> Para além disso, a conscientização e sensibilização de dirigentes, empregadores e trabalhadores fazem parte dos objetivos específicos que devem ser visados por esse tipo de instrumento. Dentre outras práticas, deve ser promovido o estímulo (i) à implementação de gestões que promovam oportunidades iguais para homens e mulheres dentro das organizações; (ii) ao reconhecimento público sobre o compromisso das instituições com a equidade de gênero no ambiente laboral; (iii) à criação de uma rede de apoio pró-equidade de gênero; (iv) e à construção de um banco de boas práticas de gestão que possibilite a troca de experiências de promoção da equidade de gênero no âmbito institucional (PINTO; ANDRADE JR.; LUZ, 2009, p.404).

Nessa linha, a autora reconhece que "apesar do esforço que vem sendo feito no âmbito institucional para combater o machismo estrutural, deve-se fazer clara a noção de que alguns fatores dependem de **mudanças culturais que vão além da capacidade organizacional**", por isso da necessidade de uma regulação material-substantiva.

> Ainda assim, compreende-se a necessidade e a urgência de promover transformações internas em curto, médio e longo prazo, através de iniciativas e medidas que incentivem, de fato, o enfrentamento ao machismo estrutural na instituição, corroborando com os objetivos que são legalmente atribuídos à Defensoria Pública, conforme já exposto, para além das relações de assistência jurídica, mas também na dimensão organizacional.

Quanto às fases e desenvolvimento do programa de compliance no âmbito da Defensoria Pública do Rio Grande do Norte, a autora destaca quatro fases:

> A primeira fase do programa de compliance na DPE/RN idealizou o lançamento da iniciativa no mês de agosto de 2022, aproveitando a temática do agosto lilás, que ressalta a importância da prevenção e do enfrentamento à violência contra a mulher. Nessa ocasião, seria divulgada a data e a temática do evento de abertura oficial do projeto, delineada para o mês de setembro de 2022.
> (...)
> A segunda fase do projeto foi concretizada com êxito no referido evento de inauguração, que ocorreu no formato presencial, em 18 de novembro de 2022. Além de reforçar a importância de dar visibilidade à temática abordada e de tratar, através da palestra ministrada pelas convidadas, sobre pontos essenciais à compreensão dos motivos que ensejaram a iniciativa, o evento também anunciou o lançamento de um questionário de pesquisa destinado a todas as mulheres que compõem a instituição.
> (...)

> A terceira etapa do planejamento consiste na reunião e análise dos dados coletados por intermédio do questionário aplicado. Em seguida, a partir das conclusões obtidas, almeja-se a formulação e implementação de políticas de atuação baseadas nas necessidades apontadas pelos resultados.
> Por fim, a quarta e última fase traçada no planejamento inicial envolverá a propositura da publicação de um documento, contendo informações detalhadas sobre o processo de implementação da política interna da Defensoria Pública do RN direcionada à busca pela equidade de gênero e ao combate à discriminação contra as mulheres.

Já quanto à metodologia aplicada, o estudo informa que foi utilizada coleta de informações e opiniões prestadas pelas mulheres que ocupam os mais diversos cargos na instituição, com o intuito de identificar quais devem ser os principais focos do programa no planejamento e na efetivação das ações futuras, resguardado o anonimato das participantes, pois se trata de dado sensíveis, nos termos da LGPD.

O público-alvo do formulário compunha o universo de mulheres que exercem atividades funcionais na instituição em todos os seus núcleos de atuação no Estado do RN - funcionárias terceirizadas, estagiárias de graduação e pós-graduação, defensoras públicas e servidoras efetivas e comissionadas.

A monografia ressalta que “o sucesso da implementação de um longo e complexo caminho de adequação institucional depende essencialmente da consolidação inicial de uma consciência coletiva, envolvendo todas as pessoas que compõem instituição, a respeito da necessidade e da importância da medida empreendida.”

E quanto à continuidade das políticas internas sugeridas e adotadas a partir da implementação e funcionamento do programa de compliance pró-equidade de gênero, esclarece a autora:

> Por fim, é fundamental compreender que uma vez implementado, o programa de compliance pró-equidade de gênero deve ser uma iniciativa contínua e permanente na instituição. Além do esforço inicial, que é muito importante, as práticas de enfrentamento às violências de gênero não se encerram na elaboração do projeto, muito pelo contrário. Essa política deve ser constantemente revisitada, fiscalizada e aperfeiçoada, de modo que se faz imprescindível um futuro de compromisso com a sua continuidade.
> (...)
> Como consequência a tal apontamento, foi elucidado que os esforços do Poder Público para elaborar e manter uma política

de integridade efetiva demandam uma gestão que disponha de um planejamento estratégico institucional, de acordo com as regras que regem o seu funcionamento. Para tanto, determinou-se como essencial a responsabilidade com os princípios determinados constitucionalmente para guiar a atuação administrativa, para que, assim, esteja direcionada ao alcance de suas finalidades.

Análise qualitativa/ferramentas encontradas

Tabela: Estudo de caso 9

Aspectos gerais	Respostas
No estudo de caso, existe uma definição de valores a serem observados (alinhamento principiológico)?	Sim
Há uma *estratégia* mais ampla para *incorporar o compliance à cultura de negócios*, com a proposta de tornar o comportamento da instituição/empresa indissociável da observância das leis e de suas normas internas?	Sim
O modelo do programa é visto como uma *inovação*?	Sim
É possível reconhecer traços de uma governança normativa e alguns *standards* regulatórios? Quais?	Sim
Há uma proposta de *fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório* adotado pelo programa, inclusive quanto a constantes *realocações de participantes e colaboradores*? (governança multinível tipo II)	Sim
O modelo apresenta *pesquisa de peculiaridade* (no que tange ao uso de métodos e recursos)?	Sim
O autor do estudo propõe *prova direta do produto (programa)* pelos participantes e colaboradores, visando à redução de problemas ou à identificação de aspectos a serem melhorados?	Sim
Há uma ideia ínsita de que a *experiência continuada* permite aprimorar o programa?	Sim, inclusive há uma justificativa expressa nesse sentido
O programa trabalha com a ideia de *interdependência de fenômenos* (regulatórios)?	Sim
Há uma consciência sobre a *dialética*, ou seja, sobre o fato de que os programas são inseridos em contextos que se encontram em permanente atualização?	Sim
O autor do estudo de caso propõe *revisão permanente do conteúdo* dos programas?	Sim, mediante revisões, fiscalizações e novas ações

Smart Regulation	Respostas
É possível identificar no estudo um conjunto de critérios de design regulatório para o programa de compliance analisado?	Sim, de certa forma, pois o projeto foi desenvolvido em etapas
O estudo aborda instrumentos regulatórios para o sucesso do programa?	Sim
Se sim, o autor trata de misturas de instrumentos complementares ou somente aborda um único instrumento regulatório?	Sim, aborda instrumentos complementares
O estudo trata de um único fluxo regulatório de modo estático?	Não
O estudo reconhece a possibilidade de se estabelecer fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas a depender da necessidade do regulador e do momento regulatório?	Não
O programa analisado trata da utilização pelos programas de vários instrumentos diferentes implementados por várias partes?	Sim, porque é um programa que regula política pública
O estudo de caso trabalha com a ideia de pirâmide regulatória?	Não
O estudo traz a dinâmica responsiva de mudança de faces e picos da pirâmide regulatória quer no comando e controle, quer na autorregulação?	Prejudicado
O estudo de caso aborda a possibilidade de se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces da pirâmide regulatória?	Não
O artigo aponta gatilhos para a intervenção? Há previsão de padrões de referência que devem ser cumpridos e, na medida em que deixam de sê-lo, o seu descumprimento aciona automaticamente regulamentos mais rígidos, demandando uma conduta mais interventiva do regulador?	Sim, a ideia aparece na monografia
Há previsão de disjuntores para prevenir a falha antecipada de outros instrumentos regulatórios?	Sim, a ideia aparece na monografia
Existe uma ideia de intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros envolvidos na regulação pelo programa em estudo?	Sim, a ideia aparece na monografia

O estudo aborda o papel dos quase-reguladores e reconhece a sua importância no processo regulatório?	Sim, a monografia reconhece a possibilidade de ampliar os participantes do processo regulatório apoiado em compliance
Percebe-se do estudo de caso que o seu autor e/ou o programa admitem um mix regulatório entre a regulação de comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo?	Sim
O estudo prevê estratégias informacionais conjuntamente com desenhos regulatórios e ressalta a complexidade apropriada para cada cenário?	Sim, de certa forma
O autor ou o programa traz a ideia de combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (de Neil Guinningham e Darren Sinclair (1999)?	Não
Em algum momento há a preocupação com resultado regulatório para além da detecção e tratamento do risco à integridade?	Sim, a todo tempo
Regulação Responsiva	**Respostas**
O estudo de caso traz um modelo de regulação responsiva, ou seja, são identificados níveis de conformidade às normas, classificando-os em uma pirâmide de constrangimentos?	Não
Há proposta de dosagem de constrangimentos a depender do perfil do regulado no programa de compliance?	Sim, de forma indireta
O programa contempla uma hierarquia de sanções e de estratégias regulatórias de graus variados de intervencionismo?	Não, não aborda o assunto
O autor dos estudos, de forma consciente, adotou os princípios de uma regulação responsiva? (princípio do escalonamento em pirâmide, princípio do mínimo suficiente, princípio da transparência, princípio da correspondência, princípio da inovação, princípio da dialética, princípio da governança em redes ou regulação descentralizada)?	SIM, alguns princípios, porém com uma interpretação não responsiva
A regulação abordada no estudo de caso pode ser classificada como regulação responsiva?	Não
O autor do estudo de caso busca conhecer a dependência estratégica do regulador (autor do	Sim

programa), ou seja, ele preocupou-se em identificar se há fatores de poder que ocasionam a redução de instrumentos regulatórios de atuação e se, com isso, há o comprometimento do resultado esperado?	
O estudo trabalha com medidas regulatórias estatais e com medidas regulatórias internalizadas nos atores regulados, bem como com os seus efeitos?	Sim
A estratégia regulatória do programa encontra-se apoiada apenas em persuasão e autorregulação?	Sim
O autor do artigo aborda a estratégia regulatória da retaliação equivalente - isso por aquilo, tit for tat ou TFT?	Não
É possível reconhecer no caso em estudo uma sensibilidade à experiência contextual do regulado?	Sim, ela é clara
A política sobre a regulação	**Respostas**
O estudo de caso trata de questões políticas? Há a consciência de que a regulação envolve uma variedade de instrumentos de abordagem política e que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por eles?	Sim
O estudo aborda a importância do tone from the top (comprometimento da alta administração) para a incorporação de uma cultura ética de conformidade?	Sim
A regulação proposta pelo programa aborda questões institucionais?	Sim
Há respostas específicas para o tipo de conformidade em jogo (BRAITHWAITE, 1995)?	Sim
O estudo mostrou haver sensibilidade ao desempenho do programa?	Sim
O programa em análise estabelece um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras (GOSSUM; ARTS; VERHEYEN, 2010)?	Sim, ele traz a ideia de adaptabilidade

Resultado

O presente estudo de caso traz de forma inovadora o compliance desenvolvido para regular política pública, sendo instrumentalizado para dar eficácia à justiça distributiva. Aponta para uma regulação que busca a construção e desenvolvimento do que chamamos de democracia administrativa – que é aquela construída de dentro para fora da Administração Pública e que passa por uma remodelagem institucional profunda. Identifica-se a natureza inteligente da regulação promovida pela Defensoria Pública do Rio Grande do Norte, utilizando-se inclusive de teste de cenário e de pesquisa de peculiaridade. A visão dialética do programa de compliance está presente,

porém ainda sem traços da regulação responsiva e sem o foco no aprofundamento responsivo dos instrumentos regulatórios pertinentes à mudança proposta pelo programa.

4.4. Impressão/síntese final do que foi encontrado

Dos nove estudos de caso analisados e considerando a perspectiva de cada estudioso do tema, nota-se que compliance caminha na direção de teorias regulatórias avançadas como a Teoria da Regulação Inteligente e a Teoria da Regulação Responsiva, porém com predominância dos ensinamentos da Teoria Processual-Administrativa.

A impressão que fica é de um enorme apego ao procedimento regulatório em si e à sua estrutura, negligenciando-se em alguns momentos a arquitetura regulatória dos programas propriamente dita, ou seja, o seu efetivo conteúdo baseado nos riscos à conformidade e integridade previamente identificados.

Os estudos de casos almejam um resultado efetivo de aprimoramento da conformidade. Esse, aliás, é de fato um objetivo comum a todos os estudos de casos explorados na tese. Porém, há grande apego à excelência procedimental.

Percebe-se que se espera que com o passo a passo procedimental e mediante pilares (estruturas) extremamente detalhados, automaticamente alcance-se resultados regulatórios positivos e efetivos, reduzindo riscos à conformidade/integridade.

Em síntese, privilegia-se a estruturação procedimental do programa de compliance regulatório a seu conteúdo, em uma visão reducionista da própria regulação.

Talvez a proposta de um programa de compliance seja a de regulação pelo procedimento, talvez o fluxo de atos procedimentais é o que traga segurança jurídica à ideia de efetividade dos programas, ou ainda predomine a preocupação pelo registro para que se reconheça a ação.

No entanto, quando se procura por medidas efetivas acopladas e desacopladas aos programas ao longo da vida útil desses programas, que tragam esse ou aquele resultado, o relato dessas medidas ou ações nos estudos de casos destacados vai ficando mais escasso, vai rareando.

Isso ocorre, especialmente, diante de especificidades de cada caso concreto, o que denota, ao nosso ver, um retorno do apego ao procedimento ou à regulação procedimental enquanto pressuposto da efetividade dos programas de compliance regulatório.

CONCLUSÃO

Ao longo da presente tese, procuramos localizar o programa de compliance regulatório dentro do ambiente regulatório de regulação descentralizada (BLACK, 2001), admitindo a existência de contextos plurais e multisetoriais de regulação ou desregulação de forma concomitante[58], com foco também nas normas sociais gestadas no ambiente que será regulado pelo programa.

Os programas de compliance, especialmente a sua iniciativa, critérios de implementação e de gestão do programa, são, para nós, uma prática autorregulatória, visto que os regulados são impulsionados a editar seus próprios standards regulatórios, tanto para evitar que o Estado determine por ele próprio essas medidas, quanto para que o regulado atinja um padrão ótimo de conformidade e integridade, favorecendo-se dessa prática.

Nesse contexto, pudemos constatar que na medida em que vai ocorrendo a efetiva implementação e monitoramento do conteúdo do programa de compliance regulatório previamente arquitetado, passa a surgir a necessidade de uma regulação inteligente,[59] com a combinação de vários mecanismos de atuação, para que, no jogo entre *enforcement* e *compliance*, o resultado seja o melhor possível para a estratégia empresarial ou institucional previamente traçada, permitindo para além - um *beyond compliance*.

Inclusive, no campo da gestão de riscos, o programa de compliance regulatório constitui-se em uma tecnologia desenvolvida no âmbito jurídico-normativo, que pode auxiliar significativamente nesse processo de seleção das ferramentas viáveis e aconselháveis para uma eficaz e eficiente

---

[58] “It is important to understand that self-regulation is very different from deregulation. That is because a policy of self-regulation incorporates legal pluralism, which says that regulatory policy must take seriously the differences among institutions in society and their potential for selfregulation.” (GUNNINGHAM, Neil. REES, Joseph. "Industry Self-Regulation: An Institutional Perspective." Law & Policy, vol. 19, no. 4, Out. 1997, p. 363-414. Disponível em HeinOnline, https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/lawpol19&i=373. Acesso em 13 de novembro de 2019).

[59] GUNNINGHAM, N.; GRABOSKY, P. *Smart Regulation: Designing Environmental Policy*. New York: Oxford University Press, 1998.
GUNNINGHAM, N.; SINCLAIR, D. *Designing Smart Regulation.* Paris: Organisation for Economic Co-operation and Development, 1998. Disponível em: <http://www.oecd.org/environment/outreach/33947759.pdf>. Acesso em: 23 maio 2019.

gestão de riscos setoriais, uma vez que trabalha primordialmente no campo da autorregulação regulada apoiada em pressão externa, diferindo-se da regulação por lei ou da regulação centralizada pelo Estado.

Arrisca-se a dizer que há uma codependência entre o programa de compliance regulatório e a gestão de riscos: na medida em que o processo de gestão de riscos reconhece ou até mesmo cria novos riscos (quando transfere a gestão de riscos a uma IA preditiva, por exemplo), o tratamento dos riscos passa a ser mais sofisticado. Então, o programa deve sofisticar-se para poder regular a nova tendência, absorvendo todo o conteúdo existente.

Dentro da gestão de riscos, vimos que compliance possui todo um aparato capaz de atuar, inclusive, descontruindo estruturas de bloqueio intencional mais ou menos conscientes do conhecimento. Esses bloqueios são geralmente criados por quem pretende deliberadamente omitir-se ou "não se envolver", mas que, naturalmente, pelas funções que exerce dentro de uma corporação ou instituição, não somente adquirirá o conhecimento para o agir (ou deve adquiri-lo), como deverá agir diante do conhecimento pela sua posição no contexto (regulatório), mitigando ou eliminando o risco (proibido ou nocivo) (*The Theory of Deliberate Blindness* ou *Willful Blindness Doctrine* (Doutrina da cegueira intencional), *Ostrich Instructions* (instruções de avestruz), *Conscious Avoidance Doctrine* (doutrina do ato de ignorância consciente).

Através de uma gestão de riscos que confere relevância à categoria de ignorância deliberada, os programas de compliance podem além de ajudar definir os *picos de relevância da ignorância deliberada* através do seu processo regulatório, eles também podem auxiliar na desconstrução de *estruturas de bloqueio do conhecimento* que foram desenvolvidas para blindar o cego deliberado e salvaguardar seus interesses - estruturas essas muitas vezes construídas dentro de uma lógica valorativa nociva a interesses alheios e da própria sociedade e/ou mercado, porém arraigadas por procedimentos bem definidos que maquiam a sua nocividade. Essas maquiagens podem ser removidas por um programa de compliance bem estruturado.

Ainda, no campo da gestão de riscos, propusemos que esse "trabalho sofisticado e avançado de entrelinhas" também pode ser desenvolvido para que o programa de compliance regulatório avalie a

explicabilidade de uma tecnologia como a IA, especialmente a preditiva, e, com isso, promova exigências dentro da gestão de riscos quanto à segurança de dados, privacidade, direitos autorais, propriedade industrial, qualidade dos consumidores e terceiros, etc.

Trouxemos, portanto, a possibilidade do programa possuir um capítulo, braço ou dispositivo voltado ao uso de tecnologias para aprimorar processos. O dispositivo traça exigências para que uma determinada tecnologia possa adentrar no ambiente da companhia ou instituição, absorvendo os seus processos em curso, passando a ser instrumento de gestão de riscos pela própria companhia ou instituição, em um processo de retroalimentação.

Mas, para que tudo isso ou muito mais seja possível, podemos afirmar com propriedade que os programas de compliance regulatório, espécie de regulação descentralizada, devem seguir a governança regulatória instituída sobre o ambiente que irá regular. Os programas integram a governança regulatória como instrumento ou mecanismo regulatório, sob a perspectiva pública, corporativa ou sob qualquer outra perspectiva. Em outras palavras, embora pareça óbvio, o programa de compliance regulatório não será efetivo se não se inserir na governança regulatória do seu setor como mecanismo ou instrumento. Não basta tangenciá-la para apenas marcar presença.

Porém, não é simples a efetiva integração do programa de compliance regulatório à governança regulatória. Buscamos trabalhar o programa de compliance em um ambiente não determinista, que não comunga do entendimento, por exemplo, de que o progresso tecnológico seguiria um caminho próprio alheio a fatores políticos, econômicos ou sociais e à sua influência, não se podendo alterar o poderoso domínio que a tecnologia impõe às transformações sociais.

Pelo contrário, a compreensão fenomenológica e realista da tecnologia situa-nos em um ambiente que busca substituir o determinismo tecnológico e o seu fatalismo pelas *dinâmicas sociais dentro de uma concepção de integridade/conformidade*.

Ressaltamos que, a despeito de todo o arcabouço normativo construído pelos reguladores em seus programas, a regulação promovida

pelos programas de compliance ou integridade não age unicamente por lógica própria.

Haverá propósitos que demandam consciência e transparência, especialmente porque essa espécie de regulação também se encontra sob a influência de uma série de interesses e valores externos que direcionam a própria regulação (autorregulação) à busca de resultados predeterminados, ainda que, posteriormente, se alterem em uma dinâmica de atualização inclusive dos seus valores.

A política age diretamente sobre a regulação, que será permeada por uma variedade de *instrumentos de abordagem política* que são utilizados para alcançar objetivos regulatórios específicos e é preciso ter em mente que o resultado da regulação e a sua instrumentalização são diretamente influenciados por esse instrumental político também. Ou seja, a escolha dos instrumentos regulatórios possui conotação política.

Na prática, a escolha dos instrumentos regulatórios envolve diferentes perspectivas sobre os instrumentos a serem escolhidos e cada perspectiva influencia no resultado da regulação de uma forma peculiar: a regulação pelo programa de compliance sofre influência do contexto político, social, cultural e econômico, dos objetivos da política, dos recursos disponíveis, de outras considerações de ordem prática setoriais, até mesmo do estilo de implementação de uma política (regulatória) - *top-down* (orientada pelo governo central) ou *bottom-up* (envolvendo atores locais e sociedade civil).

Com todo esse arcabouço, na presente tese, a Teoria da Regulação Inteligente (*smart regulation*) (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) e a Teoria da Regulação Responsiva (AYRES & BRAITHWAITE, 1992) foram chamadas a conversar com os programas de compliance regulatório e alguns de seus instrumentos e ferramentas foram aplicados sobre casos ilustrativos de alta relevância para o cenário nacional.

Por meio do estudo dessas teorias avançadas da regulação, concluímos que o regulador necessita de um processo indiferente e útil, que fixe os limites de sua atuação, legitimando a tomada de decisão – um processo transparente, participativo, coerente, aberto e democrático.

Contudo, como vimos especialmente no capítulo da influência política sobre a escolha dos instrumentos regulatórios e o eventual comprometimento da inteligência da regulação, *o mero procedimento qualificado não necessariamente resulta em uma regulação madura ou bem sucedida*: a dinâmica evolutiva da regulação, a sua tendência afasta-se da escolha de um único modelo regulatório permanentemente adotado pelo regulador e começa a admitir várias lógicas de modelos complementares, suplementares ou concomitantes instrumentais.

A chave da evolução do compliance encontra-se, ao nosso ver, justamente na ideia de que deve ser abandonada a concepção de que a mera observância dos fluxos e formas procedimentais regulatórias, apesar de indispensáveis, garantam necessariamente regulações que atinjam a finalidade esperada.

O procedimento não tem, por si só, levado ao melhor resultado no campo da regulação promovida por programas de compliance/integridade regulatório, como inclusive se extraí de alguns casos ilustrativos.

Se os programas de compliance/integridade fundamentam-se predominantemente nessa visão procedimental e ela por si só mostra-se insuficiente, resulta que os programas podem até estar a caminho da excelência, mas dificilmente atingirão o ápice regulatório apenas através de uma visão exclusivamente processualista.

A verdade é que, apesar da forma que impressiona e de seus ideais inovadores, muitos programas são, após a sua implementação, reconhecidos como meros programas de fachada ou, apesar dos altos custos para a sua implementação, são frustrantemente inefetivos.

Justamente por essa razão procuramos abordar modelagens ou designs avançados apoiados tanto na *smart regulation* quanto na regulação responsiva, buscando contribuir com mais substância regulatória aos programas.

Os programas possuem como pilares o suporte da Alta Administração**;** o Mapeamento de Riscos de Compliance (Compliance Risk Assessment – CRA); a cultura de conformidade e comportamento; controle interno com *accountability* e transparência; a reorganização das competências funcionais, treinamento; canais de denúncia, investigações internas,

apurações externas; *due diligence* ou a pesquisa externa dos colaboradores; a colaboração dos envolvidos na atividade setorial um dos principais componentes da regulação promovida pelo programa; a auditoria e monitoramento; a diversidade, reconhecimento e inclusão com o fomento à igualdade material e ao respeito, bem como o fomento do reconhecimento social de grupos ou perfis heterogêneos; o ecossistema digital.

E uma gama de assuntos consubstanciados em divisões existentes dentro do próprio Direito que, a depender da complexidade setorial ou das necessidades institucionais regulatórias de uma instituição, organização ou empresa, podem assumir forma de capítulos dentro de um único sistema de conformidade ou programa (compliance anticorrupção, compliance concorrencial, compliance tributário, compliance trabalhista, compliance tecnológico ou do ciberespaço, compliance ambiental, compliance de dados ou informacional entre outros capítulos).

Contudo, segundo estudos extraídos da Teoria da Regulação Inteligente (*smart regulation*) (GUNNINGHAM & GRABOSKY, 1998) e da Teoria da Regulação Responsiva (AYRES & BRAITHWAITE, 1992), a inteligência da regulação está na tendência de se assimilar fluxos regulatórios concomitantes de atuação em frentes diferenciadas e, com isso, buscar *uma regulação por tema* que se utilize, a depender da sua necessidade, de ferramentas como: alinhamento principiológico de todos os pilares e ramos; *standards* regulatórios; fluidez ou flexibilidade do modelo regulatório; pesquisa de peculiaridade, prova direta do produto e de futuras alterações significativas (programa); revisão permanente do conteúdo e da política de execução continuada; conjunto de critérios de design regulatório; uso de instrumentos regulatórios previamente selecionados com misturas de instrumentos complementares; a admissão de várias partes e de quase-reguladores no processo regulatório; a utilização de gatilhos, disjuntores; a intensificação coordenada da fiscalização entre o governo e terceiros; estratégias informacionais que levem à transparência e à explicabilidade projetadas em desenhos regulatórios; o desenvolvimento de mecanismos de rastreamento da dependência estratégica do regulador; a utilização de técnicas de *tit for tat* ou TFT e de sensibilização à experiência contextual do regulado; técnicas de abordagem do *tone from the top,* questões institucionais, respostas específica

e técnicas de medição do desempenho do programa para cada matéria ou setor regulado*;* bem como o estabelecimento de um regime ou desenho regulatório adaptável às adversidades vindouras.

Esse modelo baseado na substância da regulação ou na *regulação por temas* (pilares, subsistemas, ferramentas) pode ser pensado e estruturado por dentro dos programas de compliance regulatório ou através de áreas específicas que procuram um resultado regulatório que ultrapasse a mera detecção e tratamento de um risco à integridade.

Para além dos pilares, subsistemas ou diretrizes/ferramentas regulatórias substanciais, a regulação promovida pelos programas pode incorporar uma modelagem regulatória inteligente e/ou responsiva em si mesma.

É possível admitir a participação de todos os *players* na definição das regras do jogo, quer sejam regras da base de uma pirâmide, quer sejam constrangimentos do topo da pirâmide, até mesmo hipóteses de exclusão, por exemplo.

Os programas podem prever em sua arquitetura jurídica/design uma dosagem de constrangimentos com graus variados de intervencionismo, sendo possível se estabelecer uma regulação por escalada para níveis mais altos de coercitividade e não apenas dentro de uma única categoria de instrumento, mas também por vários instrumentos diferentes e em diferentes faces de uma pirâmide regulatória, como propõe a *smart regulation,* por exemplo.

No campo regulatório, é possível trabalhar com o *mix regulatório* entre a regulação por comando e controle, instrumentos econômicos, autorregulação e voluntarismo, resultando em uma combinação dos pilares do compliance com a mixagem de instrumentos regulatórios (ferramentas) aplicáveis ao contexto, outra hipótese também admissível.

Por fim, pode acontecer de que *medidas regulatórias por temas* sejam tomadas em processos de escalada piramidal, conferindo-se maior efetividade à regulação promovida pelos programas e promovendo respostas suficientemente adequadas aos programas em curso.

Dos nove estudos de casos analisados e considerando a perspectiva de cada estudioso do tema, identificou-se que compliance caminha

na direção de teorias regulatórias avançadas como a Teoria da Regulação Inteligente, contudo e bem mais distante, na direção da Teoria da Regulação Responsiva, porém há um grande apego à ideia central de regulação pelo procedimento, fonte da almejada efetividade regulatória nesse campo.

Talvez, a ressignificação pela substância regulatória traga bons frutos aos programas de compliance regulatório. O avanço da arquitetura e do design dos programas mediante uma perspectiva inteligente e responsiva pode ressignificá-los em prol de uma regulação efetivamente bem-sucedida, trazendo benefícios a toda a sociedade. Parece ser um caminho possível e interessante a ser seguido.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AAS, D. **Performance Based Regulation: Theory and Applications in California**. Berkeley. 2016.

AGUILLAR, F. H. **Controle social de serviços públicos**. São Paulo: Max Limonad, 1999.

ANABITARTE, A. G. **Derechos fundamentales y garantias institucionales:** analisis doctrinal y jurisprudencial. Madri: Editorial Civitas, 1994.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Agências Reguladoras e a evolução do direito administrativo econômico**. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

ARANHA, M. I. **Interpretação Constitucional e as Garantias Institucionais dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 1999.

ARANHA, M. I. **Manual de Direito Regulatório**. 4. ed. Londres: Laccademia, 2018.

ARANHA, M. I.. ***Compliance* governança e regulação**. In: CUEVA, Ricardo Vilas Bôas; FRAZÃO, Ana (Coord.). *Compliance* Perspectivas e desafios dos programas de conformidade. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018, p. 437-452.

ARANHA, M.I.; LOPES, A. ARANHA; LOPES, *Estudo sobre Teorias Jurídicas da Regulação Apoiadas em Incentivos.* Universidade de Brasília (UNB), 2019.

ARANHA, M.I.; LOPES, A. ARANHA; LOPES, *Estudo sobre correspondência entre modelos regulatórios apoiados em incentivos, em especial a regulação responsiva, e os princípios jurídico-constitucionais e a fiscalização regulatória da ANAC.* Universidade de Brasília (UNB), 2021.

ATIQ, E. H. Why Motives Matter: Reframing the Crowding Out Effect of Legal Incentives. **Yale Law Journal**, v. 123, n. 4, p. 1070-1116, 2014.

AUTIN, J. L. Refléxions sur l'usage de la régulation en droit publique. In: MIAILLE, M. **La régulation entre droit et politique**. Paris: L'Harmattan, 1995.

AYRES, I. Responsive Regulation: A Co-Author's Appreciation. **Regulation & Governance**, v. 7, p. 145-151, 2013.

AYRES, I.; BRAITHWAITE, J. **Responsive Regulation:** Transcending the Deregulation Debate. Oxford: Oxford University Press, 1992.

BALDWIN, R.; BLACK, J. Really Responsive Regulation. **LSE Law, Society and Economy Working Papers**, Londres, v. 15, p. 1-47, 2007.

BALDWIN, R.; CAVE, M. **Understanding Regulation:** Theory, Strategy and Practice. New York: Oxford University Press, 1999.

BALDWIN, R.; CAVE, M.; LODGE, M. Regulation: The Field and the Developing Area. In: _____ **The Oxford Handbook of Regulation**. Oxford: Oxford University Press, 2010. p. 3-16.

BALDWIN, R.; CAVE, M.; LODGE, M. **Understanding Regulation:** Theory, Strategy, and Practice. 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 2012.

BARRY, A.; OSBORNE, T.; ROSE, N. **Foucault and Political Reason – liberalism, neo-liberalism and rationalities of governement**. Chicago: The University of Chicago Press, 1996. 22. BARRY, B. **Sociologists, economists and Democracy**. Chicago: The University of Chicago Press, 1978.

BERG, S. V. **Introducción a los Fundamentos de la Regulación Mediante Incentivos Programa de Capacitación:** Regulación y Estrategia de Gas Natural). Gainesville, FL: Public Utility Research Center, University of Florida, 2002.

BLACK, Julia. **Decentring regulation: Understanding the role of regulation and self-regulation in a "Post-Regulatory" world**. Current legal problems, v. 54, n. 1, pp. 103–146, 2001.

BLACK, Julia. **Constructing and contesting legitimacy and accountability in polycentric regulatory regimes**. LSE Law, Society and Economy Working Papers 2/2008. Disponível em http://eprints.lse.ac.uk/23040/1/WPS2008-02_Black.pdf. Acesso em 23 de abril de 2019.

BORCK, J. C.; COGLIANESE, C. Beyond Compliance: Explaining Business Participation in Voluntary Environmental Programs. In: PARKER, C.; NIELSEN, V. L. **Explaining Compliance:** Business Responses to Regulation. Cheltenham, UK: Edward Elgar, 2011. p. 139- 169.

BRAITHWAITE, J. Enforced Self-Regulation: A New Strategy for Corporate Crime Control. **Michigan Law Review**, v. 80, n. 7, p. 1466- 1507, Jun. 1982.

BRAITHWAITE, J. **To Punish or Persuade:** Enforcement of Coal Mine Safety. Albany: State University of New York Press, 1985.

BRAITHWAITE, J. **Restorative Justice & Responsive Regulation**. Oxford: Oxford University Press, 2002.

BRAITHWAITE, J. Rewards and Regulation. **Journal of Law and Society**, v. 29, n. 1, p. 12-26, March 2002.

BRAITHWAITE, J. Meta Risk Management and Responsive Regulation for Tax System Integrity. **Law & Policy**, v. 25, n. 1, p. 1-16, Jan. 2003.

BRAITHWAITE, J. Responsive Regulation and Developing Economies. **World Development**, v. 34, n. 5, p. 884-898, 2006.

BRAITHWAITE, J. Responsive Regulation and Developing Economies. In: BROWN, D.; WOODS, N. **Making Global Self-Regulation**

Effective in Developing Economies. Oxford: Oxford University Press, 2007. p. 149-174.

BRAITHWAITE, J. The Essence of Responsive Regulation. **University of British Columbia Law Review**, v. 44, p. 475-520, 2011.

BRAITHWAITE, J. Relational Republican Regulation. **Regulation & Governance**, v. 7, p. 124-144, 2013.

BRAITHWAITE, J.; HEALY, J.; DWAN, K. **The Governance of Health Safety and Quality**. Canberra: Commonwealth of Australia, 2005.

BRAITHWAITE, J.; MAKKAI, T.; BRAITHWAITE, V. **Regulating Aged Care:** Ritualism and the New Pyramid. Cheltenham, UK: Edward Elgar, 2007.

BRENNAN, G.; HAMLIN, A. **Democratic Devices and Desires (Theories of Institutional Design)**. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.

BREYER, S. Analyzing Regulatory Failure: Mismatches, Less Restrictive Alternatives, and reform. **Harvard Law Review**, v. 92, n. 3, p. 549-609, January 1979.

BUCHANAN, J. M.; TULLOCK, G. **The Calculus of Consent:** Logical Foundations of Constitutional Democracy. Ann Arbor: University of Michigan Press, 1962.

CATRAN, Fabiano; CRESPO, Danilo Leme. **Um novo Compliance no Setor de Saúde Suplementar para solução de um velho problema: as fraudes em Órteses, Próteses e Materiais Especiais-OPME**. Legis Compliance, p.1-21 <compliance-saude-OPME-Morais-Andrade.pdf> acesso em 12.12.2023.

CARROL, La Shun L.. **A Comprehensive Definition of Technology from an Ethological Perspective**. Social Sciences, 23.10.2017. MDPI.

COGLIANESE, C.; MENDELSON, E. Meta-Regulation and Self- Regulation. In: BALDWIN, R.; CAVE, M.; LODGE, M. **The Oxford Handbook of Regulation**. Oxford: Oxford University Press, 2010. p. 146-168.

CRESWELL, John W. Projeto de pesquisa: métodos qualitativo, quantitativo e misto. Tradução Luciana de Oliveira da Rocha. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 2007.

CROLEY, S. P. Theories of Regulation: Incorporating the Administrative Process. **Columbia Law Review**, v. 98, n. 1, p. 1-168, Jan. 1998.

CROLEY, S. P. **Regulation and Public Interests:** The Possibility of Good Regulatory Government. Princeton: Princeton University Press, 2008.

CROLEY, S. P. Beyond Capture: Towards a New Theory of Regulation. In: LEVI-FAUR, D. **Handbook on the Politics of Regulation**. Chentelham, UK: Edward Elgar, p. 50, 2011.

CUEVA, Ricardo Vilas Bôas; FRAZÃO, Ana (Coord.) FRAZÃO, Ana. ***Compliance*** **Perspectivas e desafios dos programas de conformidade**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018.

CUEVA, Ricardo Vilas Bôas; FRAZÃO, Ana (Coord.). SIMONSEN, Ricardo. **Requisitos de um bom programa de *compliance***. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018, pp.105-126.

DEHART-DAVIS, L.; BOZEMAN, B. Regulatory Compliance and Air Quality Permitting: Why do Firms Overcomply? **Journal of Public Administration Research and Theory**, v. 11, n. 4, p. 471-508, 2001.

DIVER, C. S. The Optimal Precision of Administrative Rules. **Yale Law Journal**, p. 65- 109, 1983.

DOWNS, A. An Economic Theory of Political Action in a Democracy. **Journal of Political Economy**, v. 65, n. 2, p. 135-150, 1957.

EHRLICH, E. **Fundamental Principles of the Sociology of Law**. Tradução de Walter L. Moll. New Brunswick, NJ: Transaction Publishers, 2009.

FARINHO, Domingos Soares. **Programas de Integridade e Governança das Empresas Estatais: Uma visão portuguesa no contexto da União Europeia**. In: CUEVA, Ricardo Vilas Bôas; FRAZÃO, Ana (Coord.). *Compliance* Perspectivas e desafios dos programas de conformidade. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018, p. 237.

FERREIRA, Jordson Douglas Melo; OLIVEIRA, Alyne Leite. **Análise da aplicabilidade do programa de compliance no contexto do projeto de smart city proposto pela cidade de Juazeiro do Norte-CE** Https://sis.unileao.edu.br//uploads/3/ADMINISTRACAO-1/A1253TCC.pdf Libery, p.3-22 acesso em: 14.12.2023.

FRANCO, Isabel. **Os avanços do compliance no Brasil**. Harward Business Review, 2018. Disponível em: <http://hbrbr.uol.com.br/avancos-*compliance*-brasil>. Acesso em: 09 maio 2024.

FRAZÃO, Ana; MEDEIROS, Ana Rafaela Martinez. **Desafios para a efetividade dos Programas de *Compliance***. In: CUEVA, Ricardo Vilas Bôas; FRAZÃO, Ana (Coord.). *Compliance* Perspectivas e desafios dos programas de conformidade. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2018, p. 90-95.

FONSECA, Francisco José Defanti. **Autorregulação desportiva e autonomia constitucional**. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2018.

FOUCALT, Michel. **Nascimento da Biopolítica**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 355-336.

GACÓN, Ricardo Venezuela. **Constitutional Sociology and Corporations: a conversation with Gunther Teubner**. São Paulo: tempo social, revista de sociologia da USP, vol. 31, n.1, 2019, pp. 323-334.

GOETTENAUER, C. Regulação Responsiva e a Política de Segurança Cibernética do Sistema Financeiro Nacional. **Revista de Direito Setorial e Regulatório**, v. 5, n. 1, p. 131-146, maio 2019.

GOSSUM, P. V.; ARTS, B.; VERHEYEN, K. From "Smart Regulation" to "regulatory arrangements". **Policy Sci**, v. 43, p. 245-261, 2010.

GOSSUM, P. V.; ARTS, B.; VERHEYEN, K. "Smart Regulation": Can Policy Instrument Design solve Forest Politcy Aims of Expansion and Sustainability in Flanders and the Netherlands? **Forest Policy and Economics**, v. 16, p. 23-34, 2012.

GRABOSKY, P.; BRAITHWAITE, J. **Of Manners Gentle:** Enforcement Strategies of Australian Business Regulatory Agencies. Melbourne:

Oxford University Press/Australian Institute of Criminology, 1986. 118.

GRAHAM, J. Smart Regulation: Will the Government's Strategy Work? **Canadian Medical Association Journal**, 173, n. 12, 6 Dec 2005. 1469- 1470.

GRAU, E. R. **O direito posto e o direito pressuposto**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

GUNNINGHAM, N.; GRABOSKY, P. **Smart Regulation:** Designing Environmental Policy. New York: Oxford University Press, 1998.

GUNNINGHAM, N.; JOHNSTONE, R. **Regulating Workplace Safety:** Systems and Sanctions. Oxford: Oxford University Press, 1999.

GUNNINGHAM, N.; SINCLAIR, D. **Designing Smart Regulation**. Paris: Organisation for Economic Co-operation and Development, 1998. Disponível em: <http://www.oecd.org/environment/outreach/33947759.pdf>. Acesso em: 23 maio 2019.

GUNNINGHAM, N.; SINCLAIR, D. Regulatory Pluralism: Designing Policy Mixes for Environmental Protection. **Law & Policy**, v. 21, n. 1, Jan. 1999.

GUNNINGHAM, N.; SINCLAIR, D. **Leaders & Laggards:** Next- Generation Environmental Regulation. Sheffield, UK: Greenleaf Publishing Limited, 2002.

GUNNINGHAM, N.; SINCLAIR, D. Organizational Trust and the Limits of Management-Based Regulation. **Law & Society Review**, v. 43, n. 4, p. 865-899, 2009.

GUNNINGHAM, N.; YOUNG, M. D. Toward Optimal Environmental Policy: The Case of Biodiversity Conservation. **Ecology Law Quarterly**, v. 24, n. 2, p. 243-298, Mar 1997.

ISHIKWA, Lauro; ALENCAR, Alisson Carvalho. **COMPLIANCE INTELIGENTE. O uso da inteligência artificial na integridade das contratações públicas**. http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/57/225/ril_v57_n225_p83. Revista de Informação legislativa. Acesso em 17.02.2024.

HABERMAS, J. **Teoría de la Acción Comunicativa II**. Madri: Taurus, 2001.

HABERMAS, J. **A crise de legitimação do capitalismo tardio**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2002.

HABERMAS, J. **Facticidad y Validez**. Madri: Trota, 2010.

HOOGHE, Lisbet, MARKS, Gary. Types of multi-level governance. 2001. European Integration Online Paper (EIoP). Vo. V (2001). N° 11; http: //eiop.or.at/eiop/texte/2001-011a.htm. Acesso em 24.06.2021.

HOOGHE, Lisbet, MARKS, Gary. **Unravelling the Central State, but how? Types of Multi-level Governance.** American Political Science Review, vol.97, n.2, p.233-243, maio, 2003.

KOLIEB, J. When to Punish, When to Persuade and When to Reward: Strengthening Responsive Regulation with the Regulatory Diamond. **Monash University Law Review**, v. 41, n. 1, p. 136-162, 2015.

LESSIG, Lawrence. **Code: version 2.0. New York: Basic Books, 2006.** Capítulos 1 até 5 (p. 1-80).

LIMA, Alexsandro Rodrigo Rosinski. **Iniciativas para a implantação do programa de compliance na Polícia Militar do Paraná**. *https://periodicos.capes.gov.br*. Portal de Periódicos da Capes. Acesso em 17.01.2024.

LIEBER, Renato Rocha; LIEBER, Nicolina Silvana Romano. **O conceito de risco: Janus reinventado.** Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2002. 68-106 p. ISBN 978-85-7541-366-1. Available from SciELO Books .

LOBEL, O. The Renew Deal: The Fall of Regulation and the Rise of Governance in Contemporary Legal Thought. **Minnesota Law Review**, v. 89, p. 342-470, 2004.

LOPES, O. D. A. **Fundamentos da Regulação**. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2018.

LUBAN, David. **Contrived Ignorance***.* Georgetown University Law Center*. 1999.* Disponível em *https://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/1751/,* acesso em 11.09.2024.

LUHMANN, N. **Sociologia do Direito I**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983.

LUHMANN, Niklas. **Sociedad y sistema: la ambición de la teoria**. Barcelona: Paidós Ibérica, 1990. LUHMANN, Niklas. **Introducción a la teoría de sistemas**. México: Javier Torres Nafarrate, 1995. LUHMANN, Niklas. **O conceito de sociedade**. In: NEVES, Clarissa Eckert Baeta; SAMIOS, Eva Machado Barbosa (org.). Niklas Luhmann: a nova teoria dos sistemas. Porto Alegre: UFRGS; Goethe-Institut/ICBA, 1997

LUHMANN, N. **Teoria política em el Estado de Bienestar**. Madri: Alianza Universidad, 1997.

LUSSIER, G. et al. **Smart Regulation:** A Regulatory Strategy for Canada. Ottawa: External Advisory Committee on Smart Regulation, 2004.

MARQUES, Fernanda Bosaipo. **Estudo sobre a percepção e aderência ao programa de compliance em uma empresa do setor de alimentos investigada pela Operação Lava Jato.** Https://repositorio.fgv.br. Fundação Getúlio Vargas – FGV. Acesso em 29.01.2024.

MASCINI, P. Why was the Enforcement Pyramid so Influential? And what price was paid? **Regulation & Governance**, v. 7, p. 48-60, 2013.

MATURANA, Humberto. **Cognição, ciência e vida cotidiana**. Belo Horizonte: UFMG, 2001

MCBARNET, D. When Compliance is not the Solution but the Problem: From Changes in Law to Changes in Attitude. In: BRAITHWAITE, V. **Taxing Democracy**. Hants, UK: Ashgate, 2002. p. 229-243.

McGEE, Kyle. Bruno **Latour: the normativity of networks.** London: Routledge, 2014.

MEDAUAR, Odete. **Regulação e auto regulação**. In: Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, n. 228, pp. 123/128, abr./jun. 2002.

MESQUITA. Camila Bindilatti Carli de. **Conformidade estrutural sistêmica: da ressignificação dos princípios da Administração Pública ao programa de compliance regulatório no setor público**. Universidade de Brasília, 2021(https://repositorio.unb.br/handle/10482/41793)

MOREIRA NETO, D. D. F. **Direito regulatório:** a alternativa participativa flexível para a administração pública de relações setoriais complexas no Estado Democrático. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

MORIN, Edgar. **Os sete saberes necessários à educação do futuro**. São Paulo: Cortez; Brasília: Unesco, 2000

MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. 14. ed. Rio de Janeiro: Editora Bertrand, 2010

NETO, Antônio Souza Neto; REIS, Dimas Almeida. **Os Impactos da Governança Corporativa em uma Cooperativa de Crédito**. < Https://revistatagt.fpl.emnuvens.com.br> Revista de Gestão e tecnologia.Acesso em 09.01.2024.

NEVES, Marcelo. **Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil**. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

NEVES, Marcelo. **Entre Hidra e Hércules. Princípios e Regras Constitucionais**. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

NIELSEN, V. L.; PARKER, C. Testing Responsive Regulation in Regulatory Enforcement. **Regulation & Governance**, v. 3, p. 376-399, 2009.

NISKANEN, W. A. **Bureaucracy & Representative Government**. New York: Routledge, 2017.

OECD Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico. https://oecd-public-integrity-indicators.org/countries/bra/1000053/?country=LAC_AVG&year=2024. Acesso em 07.01.2025.

OGUS, Anthony. Regulation. **Self-regulation**. In: Encyclopedia of law and economics, v. 5, pp. 587- 602, 2000.

OSBORNE, E. **Self-Regulation and Human Progress:** How Society Gains When We Govern Less. Stanford: Stanford University Press, 2018.

PAGE, Alan C. **Self-Regulation: The Constitutional Dimension**. In: The Modern Law Review, v. 49, n. 2, pp. 141-167, mar. 1986.

PARKER, C. **Summary of Scholarly Literature on Regulatory Compliance**. Paris: OCDE, 1999.

PARKER, C. **The Open Corporation:** Effective Self-Regulation and Democracy. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.

PARKER, C. Twenty Years of Responsive Regulation: An Appreciation and Appraisal. **Regulation & Governance**, v. 7, p. 2-13, 2013.

PARKER, C.; NIELSEN, V. L. **Explaining Compliance:** Business Responses to Regulation. Cheltenham, UK: Edward Elgar, 2011.

PARKER, C.; NIELSEN, V. L. Compliance: 14 Questions. In: DRAHOS, P. **Regulatory Theory:** Foundations and Applications. Acton, AU:Australian National University Press, 2017. p. 217-232.

PATTANAIK, P. K. Limites of Utilitarianism as the Ethical Basis of Public Action. In: ANAND, P.; PATTANAIK, P. K.; PUPPE, C. **The Handbook of Rational & Social Choice**. Oxford: Oxford University Press, 2009. p. 323-345.

POSNER, R. A. The Concept of Regulatory Capture: A Short, Inglorious History. In: CARPENTER, D.; MOSS, D. A. **Preventing Regulatory Capture:** Special Interest Influence and How to Limit It. New York: Cambridge University Press, 2014. p. 49-56.

PRAKASH, A. Why do Firms Adopt 'Beyond-Compliance' Environmental Policies? **Business Strategy and the Environment**, v. 10, p. 286-299, 2001.

RAMOSA, Bruno de Alcântara Ramosa; BERMUDEZ, Marcelo Ciócca; HEDLER, Helga Cristina. **Estudos sobre compliance e integridade: uma análise bibliométrica**. Revista Gestão de Conhecimento e tecnologia da Informação, RGCTI 5:1-12, 2021, ISSN: 2526-8384.

REIS, F. W. Apresentação. In: DOWNS, A. **Uma Teoria Econômica da Democracia**. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1999. p. 11-18.

ROBBINS, Ira P. **The Ostrich Instructions: Deliberate Ignorance as a Criminal Mens Rea**. The Journal of Criminal Law Criminology. Northwestern University School of Law, USA, vol. 81, Summer 1990.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; GRUBBA, Leilane Serratine. **Pesquisa Jurídica Aplicada.** Editora Habitus. Florianópolis, 2023

SCHOLZ, J. T. Voluntary Compliance and Regulatory Enforcement. **Law & Policy**, v. 6, n. 4, p. 385-404, 1984b.

SCOTT, C. Accountability in the Regulatory State. **Journal of Law and Society**, v. 27, n. 1, p. 38-60, 2000.

SENNO, Elisangela Pereira; PRATES, Glaucia Aparecida; LUCENTE, Adriano dos Reis; GALLI, Carina Lesley; GALLI , Rafael Altafin. **Benefícios da implantação do programa de compliance em uma organização do setor de energia: um estudo de caso. *SITEFA*, *2*(1), 223–232.** <https://publicacoes.fatecsertaozinho.edu.br/sitefa/article/view/90>. Acesso em: 02 de fevereiro de 2024.

SILVA, Pedro Gabril Kenne. **O papel do controle interno na administração pública**. Disponível em: https://ufrgs.br/necon/pciap.pdf. Acesso em 27 jun. 2021.

SUNSTEIN, C. Paradoxes of the Regulatory State. **University of Chicago Law Review**, v. 57, p. 407-441, 1990.

SAWARD, Michael. **Agency, design and 'slow democracy'**. Time & Society, v. 26, n. 3, p. 362-383, nov. 2017

TEUBNER, G. Substantive and Reflexive Elements in Modern Law. **Law & Society Review**, v. 17, p. 239-, 1983.

TEUBNER, G. After Legal Instrumentalism: Strategic Models of Post-Regulatory Law. In: TEUBNER, G. **Dilemmas of Law in the Welfare State**. Berlin: Walter de Gruyter, 1988. p. 299-326.

TEUBNER, G. **Droit et réflexivité**. Paris: L.G.D.J., 1996.

TEUBNER, G. **Direito, sistema e policontextualidade**. Piracicaba: UNIMEP, 2005. 268. TEUBNER, G. **Fragmentos constitucionais:** constitucionalismo social na globalização. São Paulo: Saraiva, 2016.

TEUBNER, G.; FARMER, L.; MURPHY, D. (Eds.). **Environmental Law and Ecological Responsibility:** The Concept and Practice of Ecological Self-Organization. Chichester, UK: John Wiley, 1994.

THORNTON, D.; KAGAN, R. A.; GUNNINGHAM, N. When Social Norms and Pressures Are Not Enough: Environmental Performance in the Trucking Industry. **Law & Society Review**, v. 43, n. 2, p. 405-435, 2009.

TULLOCK, Gordon e outros. **Falhas de Governo. Uma introdução à Teoria da Escolha Pública.** Prefácio e Parte 1, 2016.

VERASTZO, Estéfano Vizconde e outros. **Tecnologia: buscando uma definição para o conceito.** Prisma.com n. 08, 2009, pp. 19-46.UNICAMP: Campinas/SP.

VIEIRA, Debora Manke; VECCHIO, Fabrizio Bom, científico. **A Operação Serenata de Amor e o controle social dos gastos públicos** https://institutoeduardocorreia.com.br/arquivos/direito_e_tecnologia_anais_coloquio_nacional_iedc.pdf. Acesso. 23.04.2023, p. 443-462.

WEBB, K.; MORRISON, A. The Law and Voluntary Codes: Examining the 'Tangled Web'. In: WEBB, K. **Voluntary Codes:** Private Governance, the Public Interest and Innovation. Ottawa: Carleton Research Unit for Innovation, Science and Environment, 2004. p. 97-174.

WILLKE, H. Three Types of Legal Structure: The Conditional, the Purposive and the Relational Program. In: TEUBNER, G. **Dilemmas of Law in the Welfare State**. Berlim: Walter de Gruyter, 1988. p. 280-298.