

Gusmão e Nobre: Programas de integridade na Lei de Licitações

05/04/2023

A antiga Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993) deve ser revogada até o fim de 2023. Coexistindo pelo período de dois anos, passará a vigorar apenas a legislação mais recente (Lei Federal nº 14.133, de 1º de abril de 2021).



Essa legislação buscou atualizar e modernizar o

procedimento de contratações públicas, a qual já era criticada em razão de sua morosidade, procedimentos excessivamente contestáveis e vulnerabilidades que possibilitavam a atuação de agentes mal intencionados.

Não por outro motivo que um dos instrumentos privilegiados foi a implementação e desenvolvimento dos chamados programas de *compliance* e integridade, em especial, pela sua obrigatoriedade nos casos de contratações de obras, serviços e fornecimentos de grande vulto, assim como a utilização como a sua existência como critérios de desempate (artigo 60, IV).

Os programas de integridade podem ser definidos como o conjunto estruturado de medidas para a prevenção, detecção e remediação de práticas de corrupção e fraude, assim como de outros desvios éticos e de conduta. Em sentido amplo, trata-se de um meio de gerenciamento de riscos, podendo incluir aspectos de combate à corrupção, segurança de informação, regularidade fiscal, prevenção à lavagem de dinheiro, proteção de dados, entre outros.

Tradicionalmente, faz-se alusão aos termos da Lei Brasileira Anticorrupção (Lei Federal nº 12.846, de 1º de agosto de 2013) e seu decreto regulamentador (Decreto Federal nº 11.129, de 11 de julho de 2022), os quais colocam como seus objetivos **(1)** a prevenir, detectar e sanar desvios, fraudes e irregularidades; e **(2)** fomentar e manter uma cultura de integridade.

Não obstante, o direito concorrencial já conhecia e fomentava os chamados programas de *compliance*, inclusive no âmbito de licitações e contratações públicas, definindo-o como o conjunto de medidas internas que permite prevenir ou minimizar os riscos de violação à lei,



conforme o [Guia de Programas de Compliance](#) do Cade.

Justamente em razão dessas premissas voltadas à manutenção da lisura e transparência dos procedimentos, não é surpresa a ênfase que a legislação às interações relevantes com ela, merecendo-se alguns comentários sobre seus requisitos e aplicabilidade às licitações e contratos públicos.

Seja qual for a legislação e entendimento, há um certo consenso, nacional e internacional, quanto aos seus requisitos, sendo divididos em pilares. Conforme as orientações da Controladoria Geral da União (CGU), são esses **(1)** o comprometimento e apoio da alta direção; **(2)** uma instância responsável pelo programa; **(3)** análise de perfil de riscos; **(4)** estruturação de regras e instrumentos; e **(5)** monitoramento contínuo.

Comprometimento e apoio da alta direção

O apoio e o compromisso da alta direção com a criação de uma cultura de integridade são a base de um programa. Nenhuma dos demais requisitos pode ser tido como efetivo sem esse.

Qual o valor da mais robusta e completa política interna sem que o seu cumprimento pela diretoria? Qual o sentido da implementação de um procedimento de contratação se, ao final, os prestadores de serviço estão sabidamente envolvido com práticas irregulares? Como se pode falar em meios internos de denúncia quando não se investiga ou aplica as devidas medidas disciplinares?

Trata-se da implementação da integridade na própria agenda das organização, de se viver e aplicar pelo exemplo. Um programa efetivo é implementado de "cima para baixo" e não o contrário.

Isso demanda constantes demonstrações de apoio, tais como manifestações públicas e participação em treinamentos da média gerência e alta administração, assim como a postura proativa, seja no cumprimento das regras impostas ou aplicação de medidas necessárias.

Instância responsável

Para a sua adequada gestão, um programa demanda a indicação de uma área ou pessoa para desenvolver, aplicar e monitorar, o qual deve ser dotado de autonomia, imparcialidade e recursos adequados.

Isso significa que a área deve estar apta a atuar, e mais, com independência, mitigando-se quaisquer influências que possam recair sobre ela. Esses aspecto inclui a alocação da quantidade adequada de profissionais qualificados e com remuneração condizente, bem como ferramentas que possibilitem o exercício de suas funções.

Nos termos da Lei de Licitações e Contratos Administrativos, trata-se de medida importantíssima, especialmente para obras, serviços e fornecimentos de grande vulto, hipótese em que, caso não esteja previamente constituída, deverá ser implementada no prazo de seis contado da celebração de eventual contrato.

Recomenda-se que essas sejam atribuídas a uma área própria que se reporte diretamente aos mais altos níveis. Todavia, esse requisito pode ser relativizado dependendo da estrutura da



organização. A título exemplificativo, o [Selo Mais Integridade 2022-2023](#), do Ministério da Agricultura, que reconhece e premia empresas e cooperativas do agronegócio com boas práticas de integridade, ética, responsabilidade social e sustentabilidade ambiental, admite a atuação dessa área em conjunto com outras, desde que exista separação de atribuições e se assegure independência.

Não existe uma formula "pronta" para a implementação de programas, de modo que cada organização deve adequar às suas necessidades setoriais, regionais e operacionais.

Gestão de riscos

Riscos são inerentes a quaisquer atividades, razão pelo qual o seu gerenciamento é fundamental para qualquer organização. Cada organização está sujeita a situações próprias, conforme exposição, setor, local de atuação, estrutura, nível de interação, entre outros.

Esse requisito sofreu algumas alterações com o advento do [Decreto Federal nº 11.129, de 11 de julho de 2022](#). Anteriormente, esse requisito era colocado como análise periódica de riscos (Artigo 42, inciso V, do Decreto nº 8.420/15); e, atualmente, como gestão adequada de riscos, incluindo sua análise e reavaliação periódica (Artigo 57, inc. V).

Isso implica que, após a sua identificação, devem ser colocados em prática medidas para o seu tratamento, notadamente a sua transferência, mitigação, exclusão ou aceitação.

Por exemplo, organizações que atuem em ambientes altamente competitivos devem implementar regras e controles para prevenir ilícitos concorrências, inclusive o combate a cartel em licitações. Por outro lado, mercados altamente especializados devem prever a forma como seus produtos são divulgados à administração pública, a fim de impedir o direcionamento dos procedimentos.

Regras e instrumentos

Com base nos riscos, as organizações devem implementar regras internas de atuação, bem como procedimentos e controles para a prevenção de irregularidades.

O estabelecimento de padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis aos empregados, administradores, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários, entre outros, já está bem estabelecida na regulamentação (Artigo 57, inciso II e III, do Decreto nº 11.129/2022). Esses devem servir de orientação e retratar a conduta esperada dos agentes no exercício de suas atribuições.

Esses devem tratar da conduta esperada dos agentes que atuam em processos licitatórios e execução de contratos administrativos, assim como da relação da empresa com seus concorrentes. Essas boas práticas foram sedimentadas na última edição do [Empresa Pró-Ética | 2022-2023](#), que deu especial atenção ao tema.

Não obstante, todas as disposições devem ser devidamente divulgadas e colocadas em prática para se tornarem efetivas e funcionais, alguns dos quais já são tradicionalmente conhecidas, tais como treinamentos, ações de comunicação e procedimentos destinados a conhecer parceiros, fornecedores, empregados, entre outros (Artigo 57, inciso IV e XII, do Decreto nº

11.129/2022).

Nesse sentido, talvez o controle mais importante é a implementação de canais de denúncias (Art. 57, inciso X, do Decreto nº 11.129/2022). Grande parte das irregularidades ou ilegalidades chegam ao conhecimento das organizações por meio desses meios, servindo como uma importante ferramenta para detecção e, eventualmente, interrupção dessas práticas. Esses meios devem ser amplamente divulgados, assim como garantir a proteção dos denunciantes de boa-fé.

Monitoramento contínuo

Por fim, o monitoramento contínuo é fundamental, servindo como meio de sua efetividade (Artigo 57, XV, do Decreto nº 11.129/2022).

O ambiente corporativo é dinâmico, de modo que situações, riscos e condições estão em constante mudança. As informações, tecnologias e controles, portanto, devem estar em constante atualização e revisão, como própria medida para manter sua efetividade.

Além disso, *compliance* e integridade não devem ser vistos como projetos, com atividades e prazos finitos, mas como um programa, cuja atualização e melhoria deve ser contínua.

Considerações finais

Diversas dúvidas ainda pairam sobre como ocorrerá a regulamentação, implementação e supervisão dos programas de integridade no âmbito das licitações e contratos públicos. Entre as mais relevantes, ainda será esclarecido a forma como esses programas serão comprovados (por declaração, certificação independente, avaliação da própria gestão, entre outros) e se um programa não implementado ou efetivo pode ensejar a revisão do contrato administrativo.

Além disso, os programas podem incluir aspectos da agenda ASG (Ambiental, Social e Governança), especialmente diante do fomento de práticas inclusivas pela legislação, como ações de equidade entre homens e mulheres pelos licitantes (Artigo 60, inciso III, da Lei n.º 14.133/2021) e possibilidade de exigência em edital de um percentual mínimo mulheres vítimas de violência doméstica ou egressos do sistema prisional (Artigo 25, §9º, da Lei n.º 14.133/2021).

À primeira vista, pode-se supor que a implementação e regular funcionamento de um programa de integridade seria de interesse somente do licitante vencedor do certame, contudo essa modalidade se mostra como um verdadeiro diferencial competitivo.

Vale-se ressaltar que se preceitua que a implantação ou o aperfeiçoamento do programa de integridade será considerado quando da aplicação de sanções em caso de cometimento de infração administrativa prevista na Lei.

Com base no exposto, conclui-se que a nova Lei de Licitações busca garantir a seleção de empresas idôneas e comprometidas com a ética e a integridade, tornando os processos licitatórios mais transparentes e justos. Ao mesmo tempo, a nova lei estimula a adoção de programas de integridade pelas empresas, contribuindo para a promoção de uma cultura de integridade e prevenção à corrupção no setor público e privado.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2023-abr-05/gusmao-nobre-programas-integridade-lei-licitacoes/>