

A autorregulação (compliance) e o Direito Penal

Self-regulation (compliance) and Criminal Law

TÂNIA SOFIA DAS NEVES TEIXEIRA CARIMBO¹

taniasofiateixeira@hotmail.com

GALILEU - REVISTA DE DIREITO E ECONOMIA · e-ISSN 2184-1845

Volume XXII · 1st July Julho - 31st December Dezembro 2021 · pp. 41-51

DOI: <https://doi.org/10.26619/2184-1845.XXII.2.3>

Submitted on August 30th, 2021 . Accepted on September 28th, 2021

Submetido em 30 de Agosto, 2021 . Aceite a 28 de Setembro, 2021

RESUMO De forma necessariamente breve, o presente trabalho estuda o mecanismo de *compliance* e sua relação com o direito penal, tendo presente a preservação do princípio da *ultima ratio*. É nessa intervenção a posteriori, quando a lesão do bem jurídico já ocorreu, que se analisará a responsabilidade penal, quer das pessoas jurídicas, quer das pessoas singulares que praticam crimes de âmbito corporativo.

PALAVRAS-CHAVE *compliance*; responsabilidade penal; pessoa jurídica; *compliance officer*.

ABSTRACT In a necessarily brief way, the present work studies the compliance mechanism and its relationship with criminal law, bearing in mind the preservation of the principle of *ultima ratio*. It is in this a posteriori intervention, when the damage to the legal interest has already occurred, that criminal liability will be analyzed, whether of legal entities or individuals who commit crimes of a corporate scope.

KEYWORDS *compliance*; criminal liability; legal entity; *compliance officer*.

-
- 1 Procuradora da República. Mestranda em Direito, especialidade em Ciências Jurídico-Criminais da Universidade Autónoma de Lisboa. Investigadora Colaboradora do Ratio Legis – Centro de Investigação em Ciências Jurídicas da Universidade Autónoma de Lisboa [Projeto: *Corpus Delicti – Estudos de Criminalidade Organizada Transnacional*].
 - 2 Este trabalho corresponde com algumas alterações pontuais ao comentário científico entregue no âmbito do *Seminário de Investigação: Direito Penal Económico, do curso de mestrado em Direito, na especialidade em Ciências Jurídico-Criminais, regida pelo Professor Doutor Manuel Monteiro Guedes Valente*.

I. Introdução

A necessidade de punição de determinadas atividades económicas é comumente aceite pelos diversos atores do espectro político, propugnando-se uma justiça penal que parta de conceitos como “corporate governance” e “responsability” para o desenvolvimento de programas de *compliance*³ e de responsabilidade coletiva.

Esta conceção encontra respaldo na afirmação de Klaus Tiedemann de que a criminalidade económica⁴ é um “problema político”⁵, encontrando reforço em Figueiredo Dias ao referir que se trata de “direito político de modo acrescido e mesmo exasperado” enquanto produto do “sistema político-económico estadual”, dependendo diretamente da circunstância de o Estado ser ou não interventivo no domínio económico⁶.

Um passo significativo e inovador foi dado com o recurso ao *compliance*, de tal forma que o presente século tem cunhada a *Revolução Digital* e a *Era do Compliance ou da Integridade*⁷.

Especialmente no “velho continente”, os programas de cumprimento normativo^{8/9/10} vêm adquirindo importância crescente como forma de reação a situações de má gestão empresarial¹¹ a que se associaram crises financeiras¹². Por outro lado, a tomada de consciência da importância dos referidos programas¹³ encontra-se intimamente relacionada com escândalos empresariais de grandes dimensões causadores de prejuízos sociais e económicos¹⁴, apresentando-se como um contributo para a prevenção da criminalidade prati-

3 Etimologicamente, deriva do latim *complere*, significando *vontade de fazer aquilo que foi pedido ou agir em conformidade. Foram os norte-americanos quem, de forma pioneira, utilizou o termo no âmbito das instituições financeiras para significar a necessidade de regulamentar as relações comerciais. A este propósito, MARQUES DA SILVA (2021: 53).*

4 NUNES (2020: 656), na esteira de Schünemann, opera a distinção, na criminalidade económica, entre criminalidade de empresa e criminalidade na empresa.

5 Também NAUCKE (2015) teoriza um “crime económico de carácter político”.

6 RODRIGUES (2017: 2).

7 Neste sentido, CARNEIRO (2020: 21).

8 NIETO MARTÍN (2015: 33),

9 Sobre o ponto de vista histórico, CARNEIRO (2020: PP. 26-28).

10 RODRIGUES (2020: 97) qualifica-os como “um produto híbrido, público e privado, do Estado e do mundo empresarial” e, no mesmo sentido, Rodrigues (2017: 9).

11 A este propósito veja-se que Edwin SUTHERLAND, citado por Saad-Dinis (2018: 171), propugnou que é em função das janelas de oportunidade e da aprendizagem no âmbito das organizações que os indivíduos encontram as condições que se afiguram necessárias para praticarem crimes de natureza económica e isso, curiosamente, sem que os mesmos deixem de reprovar todos aqueles que incorrem na prática de crimes, ditos, tradicionais.

12 Veja-se o sucinto relato a propósito da crise financeira de 2008, por Rodrigues (2017), no capítulo II.

13 SAAD-DINIZ (2018: 167), refere que, na maioria dos casos, este tipo de programas confunde-se com “outros controles da empresa, reduzidas à “fachada”, ou, o que é ainda pior, “à aparência de “renovação ética””.

14 Como sejam os casos Panama Papers, Parmalat, Enron, WorldCom, Siemens, Lava-Jato, Dieselgate, Volkswagen e grupo Fiat Chrysler. Retrocedendo à década de setenta do século passado, veja-se o conhecido “escândalo Watergate”.

cada em contexto empresarial¹⁵, pelo que, “a adoção de boas práticas deve fazer parte da cultura organizacional, seja ela pública ou privada”^{16/17}.

Não fugindo à reconhecida necessidade, o XXII Governo Constitucional aprovou a Estratégia Nacional Anticorrupção para o quadriénio 2020-2024¹⁸, contando-se, entre outras medidas, a adoção de programas de cumprimento normativo no sector público.

No presente trabalho não se abordará exaustivamente a evolução dos programas de cumprimento nem, tão-pouco, todas as implicações entre os sistemas de *compliance* e o Direito Penal. Do mesmo modo, não se abordará o *compliance* sob a lente da criminologia económica. Muito mais limitado, é o propósito que pretendemos atingir, qual seja o de aferir da responsabilidade criminal da pessoa jurídica e dos seus dirigentes por crimes ocorridos em contexto corporativo.

II. Programas de *compliance*

Os efeitos da criminalidade económica-financeira extrapolam as fronteiras dos territórios dos países, envolvendo a economia global, daí decorrendo prejuízos que “excedem não somente a esfera dos interesses individuais, mas a própria ordem econômica, o que a qualifica como uma macrocriminalidade econômica”¹⁹, originando a prática de crimes cujos danos são irrestauráveis^{20/21/22}.

O *compliance*^{23/24} não pode ser considerado de forma niilista como a conformidade ao Direito, devendo antes ser concebido como a «adoção de regras e processos intraempresariais que garantam que o cumprimento do Direito não é fruto do acaso, de um compromisso individual ou de interesses parciais de um departamento, antes corresponde a uma

15 Que SAAD-DINIS (2018: 171) refere que “a criminalidade corporativa é fundamentalmente criminalidade do colarinho branco”.

16 CARNEIRO (2020: 22).

17 AIRES DE SOUSA (2019 (2): 123) refere que a pessoa jurídica deve ser “socialmente responsável” devendo criar “mecanismos de boa governança e de reforço da ética empresarial”. Neste sentido, veja-se, igualmente, Nieto Martín (2017: 27).

18 Aprovada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 37/2021, publicada no Diário da República, I.ª Série, de 6 de Abril de 2021.

19 LOPES FELÍCIO (2020: 245).

20 LOPES FELÍCIO (2020: 245).

21 RODRIGUES (2017: 4), os crimes económicos não deixam, no plano físico, sinais externos que tão facilmente os identificam como crimes que são próprios da generalidade da delinquência convencional.

22 Sobre o que sejam comportamentos desviantes nas organizações, veja-se o estudo de WILKS (2013: PP. 237-247).

23 A este termo têm surgido associados outros que, de modo semelhante, procuram traduzir a ideia de uma pessoa jurídica que seja cumpridora e responsável, como sejam: *corporate governance*, responsabilidade social, *risk management*, código de conduta, código de ética empresarial, mecanismos internos de integridade. A este propósito, veja-se, AIRES DE SOUSA (2019 (2): 124), NIETO MÁRTIN (2015: 35) e MARQUES DA SILVA (2021: 54).

24 BAHAMONDE (2020: 53) refere que o *compliance* “deve ser encarado como uma prática de conformidade”.

“arquitetura de Compliance” coerente e omnipresente, i. e., referida a todas as actividades empresariais, internas e externas»^{25/26}. Trata-se de uma iniciativa voluntária das pessoas jurídicas: é autorregulação^{27/28}.

Paulatinamente, ocorre a consciencialização de que os litígios, as sanções, as restrições regulatórias e os danos reputacionais das empresas poderiam ser evitados, acaso fossem concebidos e colocados em prática programas de cumprimento normativo voluntário.

A adoção de boas práticas e a efetivação de sistemas de controlo interno revelam-se indispensáveis para que as empresas “não sucumbam às próprias falhas e perderem afinal a batalha da competitividade”²⁹.

III. Programas de *compliance* e direito penal

Se é certo que a adoção dos programas de cumprimento normativo constitui uma incumbência da pessoa jurídica³⁰, a verdade, é que a sua responsabilidade penal não significa uma qualquer sanção pela falta ou pela inadequação dos programas de cumprimento normativo³¹.

Uma dificuldade que se aponta aos programas de *compliance* prende-se com o respetivo grau de concretização e, conseqüentemente, ao seu maior ou menor grau de efetividade. Tal depende, desde logo, da sua finalidade³², do tipo de empresa e da sua dimensão e, ainda, do seu âmbito de atuação económica³³.

25 QUINTELA DE BRITO (2018: 59).

26 Neste sentido, Ribeiro Bruno (2020: 87). Veja-se, igualmente, AIRES DE SOUSA (2019 (2): pp. 124-125) que, citando Lothar Kuhlen, apresenta como definição de *compliance* “o conjunto de medidas por meio das quais se pretende não só assegurar que sejam cumpridas as regras vigentes para as empresas e para o seu pessoal, mas também descobrir e eventualmente sancionar irregularidades e infracções cometidas o contexto da organização”.

27 SOUSA MENDES (2018: 13) refere que o conceito de autorregulação regulada é uma *contradictio in adjecto*, na medida em que pretende vincular o Estado à iniciativa das empresas ao adoptarem programas de cumprimento normativo.

28 SAAD-DINIS (2018: 178) elucida que Ian Aires e Braithwaite desenvolveram o conceito de regulação responsiva – *responsive regulation* – referindo-se à regulação baseada em escalonamento de condutas e de formas relacionadas e proporcionais de controle, ou autorregulação regulada – *enforced self-regulation*.

29 SOUSA MENDES (2018: 13) aventa que a finalidade do *compliance* é a de evitar a prática de vários tipos de ilícitos e não a de obter qualquer tipo de isenção de responsabilidade – seja individual ou coletiva – ou atenuação de qualquer sanção, porquanto, se assim não fosse, os referidos programas tornar-se-iam estratégias para fugir à responsabilidade. Neste sentido, citando Thomas Rotsch, Quintela de Brito (2018: pp.59-60).

30 QUINTELA DE BRITO (2018: 63).

31 QUINTELA DE BRITO (2018: 74) refere que, se assim não fosse, operar-se-ia uma administrativização da responsabilidade criminal da pessoa jurídica.

32 AIRES DE SOUSA (2019 (2): 126) aponta dois grandes modelos de *compliance* atendendo à sua “finalidade primária”: um modelo orientado ao estabelecimento de valores e de princípios éticos e um modelo concebido como um sistema de “auto-vigilância” da empresa.

33 Acerca da implementação e da concretização dos programas de *compliance*, veja-se JÚNIOR E MEDEIROS (2018: 125).

Um programa de *compliance* que seja indeterminado e genérico aumenta a dificuldade de imputar o facto que seja criminalmente relevante. Já se antevê, pois, que se o sistema de cumprimento for preciso, organizado e efetivo – *i.e.*, *taylor made* – poderá ter repercussões ao nível da responsabilidade penal: seja excluindo a imputação penal, seja atenuando a pena aplicada. Trata-se de casos, em que os programas de cumprimento normativo se situam a montante do evento criminal. Todavia, nada impede que tais programas surjam apenas num momento posterior à prática do facto, já no âmbito de um processo penal, impondo-se como condição “à decisão de não iniciar ou de suspender o processo”^{34/35/36}.

Não existe impacto automático da existência dos programas de cumprimento normativo voluntário não apenas ao nível da isenção da responsabilidade dos visados como, de igual modo, ao nível da determinação da medida da pena³⁷ como consequência das ações praticadas³⁸.

Haverá, pois, que distinguir quem adote um modelo de responsabilidade por facto e culpa que sejam próprios da pessoa jurídica, daqueles que adotam um modelo de transferência do facto da pessoa singular para a pessoa coletiva.

No primeiro modelo, consoante os casos, é admitida a exclusão do ilícito típico coletivo ou da culpa da pessoa jurídica. No ordenamento jurídico nacional, o artigo 11.º, nos números 2, 4, 6 e 7 do Código Penal, parece consagrar um modelo de responsabilidade penal direta ou de autorresponsabilidade ou por facto próprio do ente coletivo³⁹, o que permite a abertura da porta ao denominado Criminal Compliance a nível do ilícito típico coletivo, mas, também, da culpa do ente coletivo⁴⁰.

34 AIRES DE SOUSA (2019 (2): 127).

35 Em comum, note-se, que em qualquer um dos casos apontados, poderá existir um efeito mitigador da responsabilidade penal da pessoa jurídica – ao nível da exclusão da imputação do facto, ao nível da atenuação da pena ou ao nível da negociação do processo penal – surgindo os programas de *compliance* “como uma defesa avançada à responsabilização ou punição criminal da pessoa jurídica” – AIRES DE SOUSA (2019 (1): pp. 10-11) e (2019 (2): 128 e pp. 132-133). Também neste sentido, LAUFER (2018) e SOUSA MENDES (2018: PP. 26-27).

36 Como exemplos de formas de negociação encontramos em Franca, a denominada Lei Sapin II: Lei n.º 2016-1691, de 9 de dezembro de 2016.

37 Referimo-nos apenas a penas e não a coimas ou outras consequências jurídicas da prática de infrações, em virtude de nos cingirmos às relações entre os programas de cumprimento normativo e o Direito Penal.

38 Sousa Mendes (2018: 14), refere que o legislador não deve extrair da mera existência de programas de *compliance* nas empresas quaisquer efeitos automáticos de dispensa ou de atenuação das sanções a aplicar, dependendo do modelo de responsabilização penal das pessoas coletivas que seja adotado. No mesmo sentido, QUINTELA DE BRITO (2018: 71).

39 MARQUES DA SILVA (2009: PP. 174-196).

40 QUINTELA DE BRITO (2018: 72).

No segundo modelo, existindo um programa de *compliance* que seja idóneo e eficaz, é admitida uma atenuação da responsabilidade do ente coletivo^{41/42} ou uma isenção da pena, porquanto o delito praticado pela pessoa singular é concebido como um “acidente”⁴³ para aquele⁴⁴.

Seja qual for o modelo que se adote, é certo que a responsabilidade penal das pessoas jurídicas constitui uma forma de as motivar⁴⁵ a uma autorregulação correta e, simultaneamente, permite o controlo por banda do Estado dessa mesma autorregulação^{46/47/48}.

Na prática, os programas de *compliance* podem ter impacto na avaliação da responsabilidade – seja coletiva, seja individual – e na determinação das sanções aplicáveis⁴⁹. Trata-se de avaliações que, apenas de forma casuística, podem ser efetuadas no processo decisório^{50/51/52}.

41 É o caso das Sentencing Guidelines estadunidenses. Cf. AIRES DE SOUSA (2019 (1): PP. 12-15).

42 Um exemplo pode ser encontrado no ordenamento jurídico brasileiro, na Lei n.º 12.846, de 13 de agosto de 2013, incisos VII e VII.

43 QUINTELA DE BRITO (2018: 72).

44 Veja-se a Circular 1/2016 sobre “la responsabilidad penal de las personas jurídicas conforme a la Reforma del Código Penal efectuada por la Ley Orgánica 1/2015”, em pp. 55-56.

45 QUINTELA DE BRITO (2018: 73), acrescenta ainda que, para além de uma forma de motivação, também de trata de uma forma de coagir as pessoas jurídicas. No mesmo sentido, Nieto Martín (2015: 32).

46 NIETO MARTÍN (2015: PP. 34-35) indica que, em 1909, no caso *New York & Hudson River v. USA*, o Supremo Tribunal dos Estados Unidos da América reconheceu a responsabilidade penal das pessoas coletivas, considerando que o objetivo da punição residia no incitamento a que se dotassem de mecanismos de controlo interno que lhes possibilitassem o cumprimento da lei.

47 Em cada caso gerador de responsabilidade, é o visado quem tem o ónus de alegar e provar no processo: a existência dos programas de cumprimento normativo; que tais programas de *compliance* são efetivos; a identificação das medidas que se revelam adequadas e que se encontram efetivamente implementadas contra falhas da organização e que se revelam suscetíveis de desembocar na prática de infrações e, ainda, a identificação, a avaliação e o controlo dos riscos que advêm para a empresa.

48 SOUSA MENDES (2018: 14) preconiza que não se trata de uma inversão do ónus da prova, na medida em que os mencionados itens não integram os elementos típicos da infração nem constituem, tão-pouco, quaisquer causas de exclusão da responsabilidade. No mesmo sentido, Rodrigues (2020: 113).

49 A este propósito, veja-se o artigo 11.º, n.º 6 do Código Penal e, ao nível da determinação da medida concreta da pena, o estipulado no artigo 71.º do mesmo diploma legal.

50 Em termos de jurisprudência nacional, veja-se a citada por BAPTISTA (2018).

51 Ao nível da jurisprudência alemã, SOUSA MENDES (2018: 15) refere o acórdão da 1.ª Secção Penal do Supremo Tribunal Federal (*Bundesgerichtshof* – BGH), de 07.05.2017 (BGH 1 StR 265/16), no qual se decidiu que o *compliance* pode levar a uma redução da coima aplicada a uma empresa, mesmo que não existam leis ou regulamentos nesse sentido, porquanto estas estão condicionadas a implementar um sistema de *compliance* que seja adequado a evitar qualquer conduta imprópria ou ilícita por parte dos seus trabalhadores. Foi estabelecido um critério dual para a determinação da medida da coima: a) saber se existia um sistema de *compliance* que fosse, simultaneamente, efetivo e adequado à prevenção dos riscos da prática daquela infração e, b) saber se a administração da pessoa jurídica, reagiu de forma pronta, identificou as lacunas do programa de cumprimento normativo e se as corrigiu de forma imediata para prevenir infrações similares.

52 SOUSA MENDES (2018:15) elenca os perigos dos programas de cumprimento normativo, que podem determinar um agravamento das sanções aplicadas, acaso aqueles sejam mal concebidos ou implementados de forma deficiente.

Assim, o maior ou menor efeito que, em matéria de responsabilidade criminal da pessoa jurídica⁵³, se deva atribuir aos programas de *compliance*, relaciona-se com o modelo de imputação do facto que se venha a adotar.

Com efeito, num modelo de autorresponsabilidade ou responsabilidade direta⁵⁴ – no qual se reconhece, de forma autónoma, a responsabilidade da pessoa jurídica – a existência de programas de cumprimento normativo pode ser sinal de que a empresa “se organizou devidamente na prevenção e detecção de infracções”⁵⁵, pelo que, uma eventual prática delituosa por parte das pessoas singulares visando iludir o programa de *compliance*, apenas se pode imputar a estas. Neste modelo, a pessoa jurídica é passível de responsabilidade penal por “defeito de organização”⁵⁶, quer porque permitiu que os seus membros praticassem crimes em seu favor, quer porque “através dos seus mecanismos decisórios, optou por uma actuação dirigida à prática de crimes”^{57/58}.

No modelo de hetero-responsabilidade, de responsabilidade vicarial ou heterónimo – adotado pelo legislador português⁵⁹ – a responsabilidade da conduta levada a cabo por uma pessoa física⁶⁰ que representa a pessoa jurídica e que atua na prossecução do interesse coletivo, transfere-se mediamente para esta. Assim, na medida em que a atribuição da culpa da pessoa jurídica se mostra dependente da atuação de uma pessoa física qualificada⁶¹, um programa de *compliance* – ainda que efetivo – apenas dificilmente pode excluir a imputação do facto àquela se os pressupostos legais da sua responsabilidade estiverem verificados. Mas diga-se que a existência de um programa de *compliance* poderá ser tida em conta na determinação da medida concreta da pena da pessoa jurídica, por via do disposto pelo artigo 71.º do Código Penal^{62/63}.

53 Numa perspetiva criminológica, SAAD-DINIZ (2018: pp. 181-184).

54 Exemplo deste modelo pode encontrar-se no artigo 31.º bis do Código Penal espanhol e, na lei italiana, no artigo 6.º, 1.º, al. a) do decreto legislativo de 8 de junho de 2001. A propósito do regime espanhol, POSADA FERNÁNDEZ (2020: pp. 72-85).

55 AIRES DE SOUSA (2019 (2): pp. 128-129).

56 RODRIGUES (2020: 111).

57 RODRIGUES (2020: 111), fazendo referência a Juan Antonio Lascuráin.

58 Cada um dos modelos é suscetível de críticas, conforme RODRIGUES (2020: pp. 111-112).

59 De que são exemplos, o artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 84/84, de 20 de janeiro e o artigo 7.º, da Lei n.º 15/2001, de 5 de junho. Quanto ao regime ou sistema vicarial adotado pelo legislador português em 1984, 2001 e 2007, quanto à alteração ao artigo 11.º do CP em que se passou a admitir e se ampliou a responsabilidade da pessoa coletiva, FIGUEIREDO DIAS (2007: 281-284) e GUEDES VALENTE (2007: 3-10).

60 Administrador, dirigente ou empregado.

61 AIRES DE SOUSA (2019 (2): 134).

62 Neste sentido, SOUSA MENDES (2018: 14) e AIRES DE SOUSA (2019 (2): 134).

63 MARQUES DA SILVA (2021: PP. 57-58), refere que as pessoas coletivas podem ser responsabilizadas independentemente da identificação do agente da prática do crime, desde que se prove que este apenas “poderia ocorrer por vontade de alguma das pessoas por cujos crimes a sociedade responde”.

IV. Da responsabilidade penal das pessoas singulares

A criação de departamentos de *compliance* e, conseqüentemente, dos respetivos programas, coloca questões relativamente à repartição de responsabilidade criminal, mormente, ao nível do dever de garante dos dirigentes da pessoa coletiva.

Desde logo, haverá que assinalar, na esteira de Aires de Sousa e Lascuráin Sánchez⁶⁴, que detendo o administrador (ou dirigente) da pessoa coletiva um dever de garante⁶⁵, tal não se extingue por via de uma delegação de poderes para o departamento de *compliance*. A criação deste departamento constitui novos deveres para o administrador (ou dirigente), como seja, o dever de controlo, que será “tanto maior quanto maior for o risco da actividade que é delegada (...), atendendo-se nessa avaliação, ao tipo de actividade, à experiência do delegado, aos seus conhecimentos e capacidade ou à duração da delegação”, valendo aqui o princípio da confiança⁶⁶.

No que tange à responsabilidade do *compliance officer*^{67/68}, mais uma vez acompanhando Lascuráin Sánchez considerando que “a delegação é fonte de deveres penais”⁶⁹, o incumprimento por banda do delegado das funções que lhe foram cometidas ou a falta de controlo por parte do delegante, podem fazer nascer a responsabilidade criminal pelo resultado que não se evitou, transformando o omitente do dever em autor do crime por omissão⁷⁰.

Conclusão

Findo o presente estudo, é imperioso concluir-se que, no teatro da criminalidade económica, eclodiram novos atores – empresas internacionais com projeção mundial comandadas por grandes empresários – característicos de um cenário em que a ideologia que impera é a do neoliberalismo, apresentando como traços individualizadores a ausência de uma regulação pública efetiva, o seu carácter transnacional e financiarização da economia global, buscando “a rentabilidade de quantidades ingentes de capital”⁷¹.

A contrapartida não apenas das políticas económicas neoliberais, mas, também, da desregulação – a que encontram ligados, umbilicalmente, sucessivos escândalos financeiri-

64 AIRES DE SOUSA [2019 (2): 136]: “As atribuições que venham a ser legal ou estatutariamente reconhecidas ao departamento de *compliance* podem modificar ou alterar o dever de garante do administrador na medida em que alterem ou restrinjam a capacidade de actuação do dirigente. Porém, não o eliminam”.

65 AIRES DE SOUSA (2019 (2): pp. 68-75).

66 AIRES DE SOUSA (2019 (2): 136).

67 No artigo 16.º da Lei n.º 83/2017, de 18 de agosto, fala-se em “responsável pelo cumprimento normativo”.

68 Sobre esta questão, o estudo levado a cabo por NUNES (2020: pp. 653-680).

69 Cf. LASCURAÍN SÁNCHEZ CITADO POR AIRES DE SOUSA [2019 (2): 137].

70 Para maiores desenvolvimentos, AIRES DE SOUSA (2019 (2): pp. 137-140) e Rodrigues (2020: pp. 116-123).

71 RODRIGUES (2017: 11).

ros não evitados pela supervisão – foram as propostas de autorregulação que se consubstanciaram em orientações de *corporate governance* e de *compliance*.

Os programas de *compliance* visam “a promoção de uma cultura empresarial ética e de cumprimento, mas o seu objectivo final é evitar a responsabilidade administrativa, civil e, em última linha, mas sobretudo, penal”⁷².

Especial destaque colhe a inclusão, nos programas de cumprimento normativo, de *compliance officers*, “pelas implicações que poderão ter na sua (potencial) inclusão no universo de pessoas que ocupem uma posição de liderança e do subsequente risco de uma «substituição» do representante pelos *compliance officers*”⁷³.

No Código Penal português, os programas de *compliance* não têm consagração direta apontando, contudo, a Estratégia Nacional Anticorrupção, para a sua relevância substantiva, o que se encontra diretamente dependente do modelo de imputação que se adote.

Assim, apenas nos modelos de responsabilidade direta baseados em defeito da organização, se pode admitir que a existência de programas de *compliance* conduza à exclusão da responsabilidade da pessoa coletiva.

Considerando o modelo de imputação vicarial vigente no ordenamento jurídico português, a relevância dos programas de cumprimento normativo poderá ser limitada.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aires de Sousa, Susana – A colaboração processual dos entes colectivos: legalidade, oportunidade ou “troca de favores”?. In: *Revista do Ministério Público*, 158, Abril-Junho, 2019, pp. 9-36.
- *Questões Fundamentais de Direito Penal da Empresa*, Coimbra: Almedina, 2019.
- Bahamonde, Ruben – Antitrust Compliance. In: Alex Sander Pires, Pedro Trovão do Rosário e Ruben Bahamonde (Org.). *Compliance: perspectivas e novas dinâmicas*. Coimbra: Almedina, 2020, pp. 53-67.
- Baptista, Alexandre Leite – Compliance em processo contraordenacional: Da alegação à decisão através da prova. In: Maria Fernanda Palma, Augusto Silva Dias e Paulo de Sousa Mendes (Coord.). *Estudos sobre Law Enforcement, Compliance e Direito Penal*, 2.ª edição. Coimbra: Almedina, 2018, pp. 345-384.
- Carneiro, Claudio – A era do Compliance no século XXI. In: Alex Sander Pires, Pedro Trovão do Rosário e Ruben Bahamonde (Org.). *Compliance: perspectivas e novas dinâmicas*. Coimbra: Almedina, 2020, pp. 21-31.
- Figueiredo Dias, Jorge de – *Direito Penal. Parte Geral* – Tomo I. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.
- França Júnior, Francisco de Assis de – Pessoas colectivas e os programas de compliance: a problemática da prova partilhada com o processo penal de pretensão democrática. In: *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, volume 4, n.º 3, Setembro-Dezembro, 2018, pp. 1277-1318. Disponível em: [file:///C:/Users/mp01401/Downloads/Dialnet-PessoasColetivasEOsProgramasDeCompliance-6691193%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/mp01401/Downloads/Dialnet-PessoasColetivasEOsProgramasDeCompliance-6691193%20(2).pdf), acessado em 13.08.2021.

72 RODRIGUES (2019: 57).

73 GODINHO (2021: 174).

- Godinho, Inês Fernandes – Uniformização do regime de responsabilidade penal das pessoas colectivas e programas de cumprimento normativo. In: Paulo Pinto de Albuquerque, Rui Cardoso e Sónia Moura (Org.). *Corrupção em Portugal. Avaliação legislativa e propostas de reforma*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2021, pp. 167-177.
- Júnior, Filipa Marques e Medeiros, João – A elaboração de programas de compliance. In: Maria Fernanda Palma, Augusto Silva Dias e Paulo de Sousa Mendes (Coord.). *Estudos sobre Law Enforcement, Compliance e Direito Penal*. 2.^a Edição. Coimbra: Almedina, 2018, pp. 123-148.
- Lauffer, William S. – A Very Special Regulatory Milestone. In: *Univ. Pa. J. Bus. Law*, 391, Junho, 2018, pp. 392-428. Disponível em: [file:///C:/Users/mp01401/Downloads/SSRN-id3034699%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/mp01401/Downloads/SSRN-id3034699%20(1).pdf), acessado em 13.08.2021.
- Lopes Felício, Guilherme – *Compliance* e autorresponsabilidade penal da pessoa jurídica: o modelo espanhol como referência para o Brasil. In: *Revista Liberdades*, São Paulo, volume 11, n.º 29, Janeiro-Junho 2020, pp. 243-286. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/media/posts/arquivos/arquivo-27-08-2020-18-30-28-304089.pdf>, acessado em 10.8.2021.
- Marques Da Silva, Germano – *Responsabilidade penal das sociedades e dos seus administradores e representantes*. Lisboa/São Paulo: Editorial Verbo, 2009.
- *Responsabilidade penal dos dirigentes das sociedades*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2021.
- Naucke, Wolfgang – *El concepto de delito económico-político. Una aproximación*, Tradução do alemão de Eugenio Sarrabayrouse. Madrid: Marcial Pons, 2015.
- Nieto Martín, Adán – Responsabilidad social, gobierno corporativo y autorregulación: sus influencias en el derecho penal de la empresa. In: *Política criminal*, 2008, n.º 5. Disponível em: <file:///C:/Users/mp01401/Downloads/SSRN-id2712397.pdf>, acessado em 11.08.2021.
- , *Manual de cumplimiento en la empresa*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.
- Nunes, Duarte Rodrigues – Posição de garante do compliance officer na criminalidade da empresa?. In: *Estudos de Homenagem ao Professor Doutor Germano Marques da Silva*, volume I, Universidade Católica Editora, 2020, pp. 651-680.
- Patrício, Rui e Júnior, Filipa Marques – Compliance, what?. In: *Revista Exame*, Janeiro, 2012. Disponível em: https://www.mlgs.pt/xms/files/v1/Comunicacao/Imprensa/2012/Compliance_what.pdf, acessado em 11.08.2021;
- Posada Fernández, Maria Teresa El compliance corporativo y la seguridad jurídica, hacia un nuevo derecho. In: Alex Sander Pires, Pedro Trovão do rosário e Ruben Bahamonde (Org.). *Compliance: perspectivas e novas dinâmicas*. Coimbra: Almedina, 2020, pp. 69-85.
- Quintela De Brito, Teresa – *Compliance*, cultura corporativa e culpa penal da pessoa jurídica. In: Maria Fernanda Palma, Augusto Silva Dias e Paulo de Sousa Mendes (Coord.). *Estudos sobre Law Enforcement, Compliance e Direito Penal*. 2.^a Edição, Coimbra: Almedina, 2018, pp. 57-100.
- Ribeiro Bruno, Valeria – O compliance trabalhista como instrumento de transformação cultura para a dignidade humana. In: Alex Sander Pires, Pedro Trovão do Rosário e Ruben Bahamonde (Org.). *Compliance: perspectivas e novas dinâmicas*. Coimbra: Almedina, 2020, pp. 87-97.
- Rodrigues, Anabela Miranda – Direito Penal Económico – É legítimo? É necessário?. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, volume 127, 2017Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RBCCrim_n.127.01.PDF, acessado em 10.08.2021.
- *Direito penal económico – fundamento e sentido da aplicação das penas de prisão e de multa*. In: *Revista do Ministério Público*, n.º 151, Julho-Setembro 2017, pp. 11-34.
- *Direito penal económico: uma política criminal na era compliance*. 2.^a Edição, Coimbra: Almedina, 2020.

- Saad-Diniz, Eduardo – Compliance sob a perspectiva da criminologia econômica. In: Ricardo Villas Bôas Cueva e Ana Frazão (Coord.). *Compliance: perspectivas e desafios dos programas de conformidade*. Belo Horizonte: Fórum, 2018, pp. 167-191. Disponível em: <file:///C:/Users/mp01401/Downloads/saad.complianceperspectivadacriminologia.pdf>, acessado em 01.08.2021.
- Sousa Mendes, Paulo de – Law Enforcement & Compliance. In: Maria Fernanda Palma, Augusto Silva Dias e Paulo de Sousa Mendes (Coord.). *Estudos sobre Law Enforcement, Compliance e Direito Penal*. 2.^a Edição. Coimbra: Almedina, 2018, pp. 11-20.
- Valente, Manuel Monteiro Guedes – Lei n.º 20/2008, de 21 de abril: corrupção no sector privado. In: Paulo Pinto de Albuquerque, Rui Cardoso e Sónia Moura (Org.). *Corrupção em Portugal. Avaliação legislativa e propostas de reforma*. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2021, pp. 412-426.
- La Responsabilidad Penal de las personas Jurídicas en el Derecho penal portugués. Breve reflexión del marco legal y de la evolución doctrinal. In: Nieves Sanz Mulas (Coord.). *El Derecho Penal y La Nueva Sociedad*. Granada: Comares Editorial, 2007, pp. 1-14.
- Wilks, Daniela – Comportamentos desviantes nas organizações: más pessoas vs. más organizações. In: José N. Cruz et alii (Coord.). *Infracções Económicas e Financeiras. Estudos de Criminologia e Direito*. Coimbra: Editora, 2013, pp. 237-250.