

**IMPLEMENTAÇÃO DO COMPLIANCE NA FUNDAÇÃO NACIONAL
DO ÍNDIO – FUNAI**

**IMPLEMENTATION OF COMPLIANCE ON NATIONAL INDIAN
FOUNDATION - FUNAI**

THOMÁS HENRIQUE WELTER LEDESMA

Graduado em Direito pelo Centro Universitário Curitiba. Pós-Graduado em Ministério Público: Estado Democrático de Direito pela Fundação Escola do Ministério Público do Estado do Paraná. Aluno especial do Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania do Centro Universitário Curitiba.

MARIA LÚCIA DE BARROS RODRIGUES

Advogada. Foi professora dos cursos de graduação da Faculdade de Direito e da Faculdade de Comunicações e Letras da Universidade Presbiteriana Mackenzie/SP; atualmente PNPd Capes/MEC no Centro Universitário Curitiba.

RESUMO

A Política Indigenista no Brasil surge a partir da necessidade da Coroa Portuguesa de se estabelecer na Colônia, que enviou os Jesuítas, para civilizar os índios e ensiná-los a obedecer, minimizando conflitos de terra existentes já naquela época. Por outro lado, em países em processo de industrialização a quem a escravatura não mais interessava, as notícias do massacre de tribos inteiras no Brasil geraram repercussão negativa, prejudicando as relações internacionais e a política externa referente ao

comércio exterior. O fortalecimento da política indigenista no Brasil se deu em razão da criação da Fundação Nacional do Índio - FUNAI, da elaboração do Estatuto do Índio e com a promulgação da Constituição de 1988. A FUNAI, autarquia federal, criada para tutelar e prestar assistência aos índios, vem atuando em desconformidade com as finalidades instituídas em seu estatuto, sendo necessária maior fiscalização e aplicação de instrumentos de controle, como o *compliance*. O programa de *compliance* será responsável por implementar uma nova política de gestão, em conformidade com o Estatuto da FUNAI, bem como estabelecerá normas de boa gestão e instrumentos preventivos e repressivos, visando atuação conforme o estatuto.

PALAVRAS-CHAVE: Política indigenista; FUNAI; *Compliance*; Estatuto; Instrumentos.

ABSTRACT

Indigenous policy in Brazil begins with the need of the Portuguese Kingdom to establish itself in the colony, so they sent Jesuits to civilize the Indians and teach them to obey the Portuguese, minimizing conflicts for land in that time. In the other hand, countries in industrialization process where slavery wasn't important anymore, news about massacre of entire indigenous tribes created a bad repercussion, prejudicing international relationships and commercial external policy. The Indian Policy got stronger due to the creation of the FUNAI - Fundação Nacional do Índio, the Indian Statute and the new 1988 constitution. FUNAI, a federal authority, was mainly made for Tutel and to assist the Indians, but has not been acting according to the purposes set in its statute, being necessary a stronger supervision and application of control instruments, as compliance program. This program will be responsible for implementing a new management policy, this time according to the FUNAI statute, as well as it will impose new management standards and preventive instruments, aiming the acting according the statute.

KEYWORDS: Policy; FUNAI; Compliance; Statute; Instruments.

INTRODUÇÃO

Com a chegada dos portugueses ao Brasil, em 1500, após o contato inicialmente pacífico com os índios, atritos começaram a ocorrer, principalmente em razão das diferenças culturais entre os dois povos.

Como os colonizadores possuíam uma maior força bélica, começaram a impor seus costumes aos indígenas. A negação dos europeus ao politeísmo, crença dos povos indígenas, a disputa por terras e a escravidão geraram conflitos que se estenderam por séculos.

No período colonial, os povos indígenas estavam sendo massacrados pelos colonos e europeus, fato que fez com que a igreja católica enviasse ao Brasil um grupo de padre jesuítas para defender dos índios. Com a chegada dos jesuítas tem-se o início da política indigenista no território onde, posteriormente, se tornaria a República Federativa do Brasil.

Após a vinda dos jesuítas, a coroa portuguesa editou diversas normas (cartas régias, assentamentos e lei) protegendo os indígenas, porém, os mecanismos de controle eram muito precários.

Com o transcorrer dos anos, a política indigenista foi se fortalecendo, e, após a proclamação da República, teve grandes marcos, como a criação do Serviço de Proteção ao Índio – SPI; a constitucionalização do direito indígena; a criação da Fundação Nacional do Índio – FUNAI; a elaboração do Estatuto do Índio e o rompimento com a política integracionista na Constituição Federal de 1988.

A FUNAI, pessoa jurídica de direito público, constituída sob forma de autarquia federal, foi criada com a finalidade de atender os interesses dos indígenas e tutelá-los.

Décadas após a sua criação, a FUNAI é lembrada pela sociedade em razão de sua atuação questionável, ao invés de atuar na defesa dos direitos indígenas em conformidade com a lei e com as finalidades previstas em seu estatuto.

Ainda há uma atuação em defesa dos povos indígenas, porém, acompanhada de denúncias de infração ao ordenamento jurídico e ao seu estatuto, feitas pelo Ministério Público Federal, proprietários rurais e até mesmo pelos próprios índios.

Em razão da atuação desconforme à lei, existem diversos órgãos e entidades que fiscalizam a atuação da FUNAI, bem como há possibilidade da implementação de novos instrumentos, como o programa de *compliance*, visando o respeito ao ordenamento jurídico pátrio e as finalidades no ato de sua criação.

1. POLÍTICA INDIGENISTA NO BRASIL ATÉ A CRIAÇÃO DA FUNAI

Desde sua independência, o Estado brasileiro vem desenvolvendo normas e programas sociais visando proteger os grupos indígenas que habitavam seu território. Este conjunto de normas e programas desenvolvido por um Estado para a proteção e interação dos povos indígenas é denominado “Política Indigenista”. Conforme

Montanari Júnior:

Chamamos de política indigenista as iniciativas formuladas pelas diferentes esferas do Estado a respeito das populações indígenas. A política indigenista é orientada pelo indigenismo, conjunto de princípios estabelecidos a partir do contato dos povos indígenas com a sociedade nacional.¹

¹ MONTANARI JÚNIOR, Isaías. **Demarcação de Terras Indígenas e Cooperação Internacional: Análise do PPTAL – Programa Piloto de Proteção das Terras Indígenas na Amazônia Legal**. Juruá: Curitiba, 2013. p. 33.

Em razão do termo “política indigenista” ser amplo, abarca todas as iniciativas formuladas pelo Estado destinadas aos índios. Pode-se afirmar que o Direito Indigenista integra a política indigenista, definido por Luiz Felipe Bruno Lobo como:

Um conjunto normativo, que informado de princípios e institutos próprios, constitui um emergente ramo autônomo de direito público, objetivando proteger as sociedades indígenas e seus integrantes, em suas relações interétnicas com a sociedade nacional envolvente.²

No Brasil, diversos são os instrumentos legais que estabeleceram a Política Indigenista e por consequência, o Direito Indigenista.

Somente em 1548, com a chegada dos jesuítas ao Brasil, é que foi editado o Regimento de Tomé de Souza, considerado por Hartmut-Emanuel KAYSER como o marco inicial da Política Indigenista:

[...] O regimento de Tomé de Souza (ordens do rei para o primeiro Governador Geral Tomé de Souza), de 17.12.1548, continha as diretrizes da administração do Brasil, que permaneceram em vigor até 1677. Nele foram declarados, como mais importantes objetivos da política indígena, a conversão dos índios a fé cristã, e em decorrência da Bula *Sublimis Deus*, a garantia de sua liberdade e a simultânea luta de tribos hostis, bem como o estabelecimento em aldeias para facilitar sua conversão.³

Pode-se citar também como instrumento normativo importante dentro da política indigenista a Lei de 20 de março de 1570, que restringiu as possibilidades de

² LOBO, Luiz Felipe Bruno. **Direito Indigenista brasileiro**: Subsídios à sua doutrina. São Paulo: LTR, 1996. p. 191 a 193.

³ KAYSER, Hartmut-Emanuel. **Os Direitos dos povos indígenas do Brasil**: desenvolvimento histórico e estágio atual. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 2010. p. 106.

utilização dos indígenas como escravos em apenas duas: nos casos de guerra ou em legítima defesa.

A Lei de 20 março casou um descontentamento geral aos colonos, pois necessitavam de mão-de-obra para suas atividades. A fiscalização era feita pelos jesuítas, defensores dos índios.

As leis elaboradas pela Coroa Portuguesa, na tentativa de evitar os abusos cometidos contra os índios, não geravam muitos efeitos. Os jesuítas, inconformados com o tratamento que os povos nativos recebiam, relataram a situação ao Papa Urbano VIII, que publicou a Bula *Comissium Nobis*.⁴

Como consequência da publicação da Bula papal, surgiram as chamadas leis de liberdade absoluta, que defendiam o índio como homem livre⁵.

Em síntese, no período colonial houve conquista de direitos pelos índios, em razão da influência exercida pela Igreja católica e pelo Vaticano sobre a Coroa Portuguesa. Neste cenário foi iniciada a concepção do direito indigenista no Brasil, ocorrendo no período em enfoque, o reconhecimento da natureza humana dos índios.⁶

Ainda no período imperial, foi editado o Decreto 426 de 1845, que criou uma estrutura administrativa para cuidar das questões indígenas, designando funcionários do Estado e competência de proteção e aldeamento dos povos indígenas.⁷

Uma legislação de grande relevância durante período imperial foi o Decreto Lei nº 8.072 de 20 de junho de 1910, que criou o Serviço de Proteção ao Índio – SPI. O objetivo da criação do órgão integrante da União era tutelar o índio, pois entendia-se que não possuíam o discernimento necessário para estabelecer relações na sociedade à época.

⁴KAYSER, 2010. p. 111.

⁵CUNHA, Manuela Carneiro. **História dos índios no Brasil**. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

⁶SANTOS FILHO, Roberto Lemos. **Apontamentos sobre o Direito Indigenista**. Curitiba: Juruá, 2005. p. 29.

⁷SOUZA FILHO, 1998. p. 98.

Em 1934, com o advento da Constituição, a matéria referente aos indígenas, denominados silvícolas, ganhou status constitucional. Porém, foi mencionado de forma tímida no artigo 129, estabelecendo o direito à posse permanente das terras que se localizavam.

As Constituições de 1937 e 1946 mantiveram o mesmo direcionamento da Constituição de 1934, porém, não se pode afirmar que a política indigenista evoluiu durante este período, pois não houve a edição de dispositivos relevantes.

Em relação à Constituição de 1967, como inovação na política indigenista, houve apenas a menção de que as terras ocupadas pelos “silvícolas” incluíam-se dentre os bens da União.

Porém, foi na vigência da Constituição de 1967 que houve uma das grandes ascensões da política indigenista: a criação da Fundação Nacional do Índio – FUNAI.

A FUNAI, criada em substituição ao Serviço de Proteção ao Índio – SPI, órgão do governo brasileiro, tem como finalidade a aplicação da política indigenista no território nacional; zelar pelo patrimônio indígena; estudar as comunidades indígenas que vivem no território brasileiro; garantir, proteger e demarcar as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios.⁸

1.1. A POLÍTICA INTEGRACIONISTA, A CRIAÇÃO DO SPI E A EXTINÇÃO DA FUNAI

A criação do Serviço de Proteção ao Índio em 1910 se deu após séculos de massacre contra os índios. Como já exposto, durante este período, o poder central não ficou inerte, porém, os colonos e latifundiários possuíam grande influência econômica e política.

A proteção dada ao índio decorre do modelo de política adotada pelo Brasil, desde a época em que era colônia de Portugal e, por consequência, sofria grande

⁸ SANTOS FILHO, 2005. p. 43.

influência da igreja católica. Trata-se do integracionismo, que tinha como vetor a crença de que toda humanidade passa por um único processo evolutivo, porém, algumas civilizações estão em um estágio mais avançado deste processo em relação às outras, assim, há necessidade de intervenção dos órgãos estatais para auxiliar aqueles grupos que se desenvolvem de forma mais lenta.

Justamente em razão da política integracionista foi criado o Serviço de Proteção ao Índio e posteriormente a Fundação Nacional do Índio. Ambos são órgãos estatais de grande relevância para a política indigenista.

Apesar do Serviço de Proteção ao Índio constituir em avanço para a época, eram necessárias condições para aplicação da política indigenista, por exemplo: verba, pessoal qualificado, autoridade e poder suficiente para sua imposição⁹. Tais condições foram disponibilizadas apenas nos primeiros anos¹⁰. A falta de estrutura juntamente com a corrupção foram elementos que acarretaram na extinção da FUNAI.¹¹

Com a extinção do SPI, a União não poderia deixar os índios à sua própria sorte. Foi criada a Fundação Nacional do Índio, que se mantém até os dias atuais.

Importante ressaltar que com o advento da Constituição de 1988, a política integracionista é deixada de lado, pois os índios são considerados integrados à comunhão nacional, conforme dispõe o artigo 231: São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

Foi reconhecido ao índio o direito à diferença. Ou seja, a partir da Constituição, foram considerados integrados, porém diferentes.

⁹ MARTINS, Tatiana Azambuja Ujacow. **Direito ao Pão Novo**: O Princípio da Dignidade Humana e a Efetivação do Direito Indígena. São Paulo: Pillares, 2005. p.81

¹⁰ RIBEIRO, Darcy. **Os índios e a civilização**: A integração das populações indígenas no Brasil moderno. 1996. In: MARTINS, Tatiana Azambuja Ujacow. **Direito ao Pão Novo**: O Princípio da Dignidade Humana e a Efetivação do Direito Indígena. São Paulo: Pillares, 2005. p.81

¹¹ SOUZA FILHO, 1998. p. 91.

A nova ordem jurídica, implementada pela Constituição da República de 1988, acolheu a relatividade das culturas, como demonstra o artigo 231, que reconhece e valoriza a diversidade cultural e a pluralidade de etnias.¹²

Mesmo com o rompimento com o integracionismo e adoção da integração, a FUNAI não foi extinta, pelo contrário, continua atuando conforme suas finalidades previstas em seu estatuto (anexo I do Decreto nº 7.778, de 27 de julho de 2012), dentre elas, proteger e promover os direitos dos povos indígenas.

Porém, a atuação da FUNAI em defesa dos povos indígenas é alvo de críticas de setores da sociedade, pois, além de tutelar os índios, conforme o artigo 4º do Estatuto, cabe também a ela a promoção de estudos de identificação e delimitação, demarcação, regularização fundiária e registro das terras tradicionalmente ocupadas pelos povos indígenas.

É comum serem veiculadas notícias envolvendo a FUNAI com indícios de corrupção e questionamentos em relação à sua atuação. Por exemplo:

No mês de setembro do ano de 2015, o Ministério Público Federal do Estado do Amazonas recomendou a FUNAI que melhorasse seu controle interno e capacitação dos servidores para evitar a corrupção. Somente em 2015 o MPF/AM ajuizou quatro ações civis públicas por improbidade administrativa envolvendo diversos servidores da FUNAI.¹³

Conforme o Jornal Imprensa Popular, vários funcionários da FUNAI do Estado de Rondônia estão envolvidos em processos de sindicância devido a improbidade administrativa e desvio de conduta, respondendo pelos crimes de peculato, falsificação de documentos, recebimento de propina, envolvimento com substâncias ilícitas, dentre outros.¹⁴

¹² LIMA, Edilson Vitorelli Diniz. **Estatuto do Índio**: lei nº 6.001/1973. Salvador: Juspodivm, 2011. p. 19.

¹³ **MPF/AM recomenda à FUNAI melhoria do controle interno e capacitação dos servidores para evitar corrupção**. Disponível em: <<http://noticias.pgr.mpf.mp.br/noticias/noticias-do-site/fiscalizacao-de-atos-administrativos/mpf-am-recomenda-a-funai-melhoria-do-controle-interno-e-capacitacao-de-servidores-para-evitar-corrupcao>> Acesso em 08/12/2015.

¹⁴ **NEGLIGÊNCIA, nepotismo e corrupção correm a FUNAI de Porto Velho**. Disponível em: <<http://www.imprensapopular.com/see.asp?codnews=1637&categoria=reportagem&chamada=Neglig>>

A repercussão em relação à corrupção e desvirtuamento da FUNAI é tanta que, na data de 11 de novembro de 2015, a Câmara dos Deputados instaurou uma Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) para investigar a atuação do órgão de proteção ao índio e também do INCRA, na demarcação de terras indígenas e dos quilombolas.

Dentre os fundamentos citados para criação da CPI, transcreve-se:

(...) estabeleceram-se processos administrativos de titulação de terras para quilombos subjetivos e até fraudulentos, onde a simples opinião de um antropólogo se sobrepõe a tudo e a todos e a registros públicos seculares, onde os direitos constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa dos atingidos, inclusive dos entes federados, não são respeitados. O resultado é o que se conhece: reservas imensas, sem qualquer justificativa, atritos entre os próprios grupos indígenas e expulsão de agricultores de suas propriedades.

Verifica-se que a atuação da FUNAI é questionável, pois conforme as matérias acima expostas, há possibilidade de estar havendo uma atuação fundada em corrupção e, por consequência, distante das finalidades estabelecidas em seu estatuto.

Além da Comissão Parlamentar de Inquérito, existem outros instrumentos de controle que podem ser utilizados para reestabelecer a atuação da FUNAI e de seus agentes conforme as finalidades previstas no Anexo I do Decreto 7.778, de 27 de julho de 2012.

1.2.1. Formas de controle sobre a atuação da Fundação Nacional do Índio – FUNAI.

[%C3%AAncia%2C+nepotismo+e+corrup%C3%A7%C3%A3o+corroem+a+Funai+de+Porto+Velho>](#) . Acesso em 08/12/2015.

O ordenamento jurídico pátrio criou instrumentos, instituições e órgãos, internos e externos, preventivos e repressivos, com o objetivo de que o Estado e seus agentes atuem conforme o Princípio da Legalidade.

A legalidade, como princípio da administração, estabelece que o administrador público está em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar.¹⁵

Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite. No âmbito das relações entre particulares, o princípio aplicável é o da autonomia da vontade, que lhes permite fazer tudo o que a lei não proíbe.¹⁶

Sendo assim, como a atuação da administração pública deve ser pautada na legislação, bem como em razão da supremacia do interesse público, existem no Brasil órgãos responsáveis pelo controle da atuação administrativa.

O controle da atuação da administração pode ser externo, quando é feito por outro ente; ou interno, sendo realizado dentro do próprio órgão.

São exemplos constitucionais de atuação do controle externo: o Ministério Público, a atividade policial, o Tribunal de Contas e o Poder Legislativo.

O controle realizado pelo Ministério Público resume-se na possibilidade de instaurar procedimentos administrativos investigatórios para apuração de infrações penais, bem como pode requisitar diligências a serem cumpridas pela autoridade policial.¹⁷

O Ministério Público Federal tem instaurado diversos inquéritos para apurar supostos desvios de conduta de funcionários da FUNAI, como exemplo, citam-se: o inquérito instaurado pelo Procurador da República Antônio Delfino Garrido de Almeida, para apurar suposto desvio de óleo diesel¹⁸ e a investigação contra o

¹⁵MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012. p.89.

¹⁶DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito Administrativo**. 24ª ed. São Paulo: Atlas, 2011. p.65.

¹⁷GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. **Controle Externo da Atividade Policial pelo Ministério Público**. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2008.

¹⁸ **MPF investiga desvio na FUNAI**. Disponível em <<http://www.progresso.com.br/dia-a-dia/mpf-investiga-desvio-na-funai>> Acesso em 01 dez. 2015.

coordenador técnico da Funai em Tefé – AM, estaria concedendo declarações indígenas a não índios.¹⁹

A autarquia também pode ser investigada pela Polícia Federal. A atuação da atividade policial está prevista no 144 da Constituição Federal, destacando-se, o inciso I do §1º, que estabelece:

Apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei.

Quanto aos Tribunais de Contas, são instituídos no âmbito da União e dos Estados, que, além de auxiliar o Poder Legislativo, também realiza inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária; aplica sanções e multa aos que causarem danos ao erário; verifica a legalidade/ilegalidade dos atos emanados pela administração, dentre outras funções.

O Poder Legislativo, além de fiscalizar as contas e a atuação dos integrantes do Poder Executivo, também realizam investigações por meio das Comissões Parlamentares de Inquérito. Como já citado anteriormente, a FUNAI está sendo investigada em uma CPI.

As comissões Parlamentares de Inquérito detêm a missão de apurar fatos determinados e por prazo certo, que tenham relevância nacional, sendo suas conclusões, se for o caso, encaminhadas ao Ministério Público para que promova a responsabilidade dos infratores.²⁰

¹⁹ **MPF investiga emissão de declarações indígenas a não índios.** Disponível em <<http://amazonasatual.com.br/mpf-investiga-emissao-de-declaracoes-indigenas-a-nao-indios-em-tefe/>> Acesso em 01 dez. 2015.

²⁰ BITTENCOURT, Marcus Vinicius Corrêa. **Curso de Direito Constitucional.** 2ª ed., rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

Além do controle externo, há também o controle interno, que é composto por instrumentos constituídos dentro das pessoas jurídicas para investigação de pessoal e adequação da atuação conforme princípios, fundamentos e regras contidos no seu ato de instituição.

A Lei 9784/1999 e a Lei 8112/1990 trazem a possibilidade de instauração de processo administrativo em face do funcionário que cometeu infração do exercício do cargo. A própria FUNAI, pode, de ofício, designar uma comissão para investigar o agente.

Outro instrumento de prevenção e de fiscalização, mais recente, foi trazido ao ordenamento jurídico pátrio pela Lei 12.846/2013 (Lei anticorrupção), denominado *compliance*.

Destaca-se que o *compliance* não possui previsão expressa na Lei anticorrupção, e sim vem sendo implantando no Brasil como consequência de sua aplicação, haja vista que, a partir das suas disposições, passou a ser exigido das pessoas jurídicas uma maior adequação à lei, pois, em caso de descumprimento, as sanções são gravosas.

Não há relatos de que esteja em andamento a implementação da política de *compliance* dentro da Fundação Nacional do Índio, porém, entende-se ser uma medida necessária para combater eventuais desvios de condutas.

2. IMPLEMENTAÇÃO DO COMPLIANCE NA ESTRUTURA DA FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO

2.1. DEFINIÇÃO DO TERMO COMPLIANCE

A expressão *compliance* em sua etimologia pode ser entendida como agir conforme alguma regra, ordem ou pedido, pois deriva do inglês *to comply*, que significa concordar, obedecer, estar de acordo. Para Célia Lima Negrão e Juliana de

Fátima Pontelo é consenso entre os autores e diversos profissionais, com base em estudos realizados, o conceito do termo, que significa “cumprir”, “executar”, “realizar o que foi imposto”.²¹

O *compliance* é um sistema de controle interno que visa colocar em prática determinadas regras e princípios, que são inerentes à pessoa jurídica. Não se trata apenas de um controle de aplicação de sanção, há também uma implementação prévia da política da pessoa jurídica, que faz com que seus agentes ou empregados atuem conforme os ideais da empresa.

A finalidade do estabelecimento dessas obrigações é a fixação de uma referência normativa para as práticas da empresa, com especial foco na identificação da cadeia de responsabilidade por determinado ato, na adoção de medidas de prevenção em relação a potenciais condutas que infrinjam a lei (cometida tanto pela empresa como por clientes), ou, quando já praticadas tais condutas, na redução ou mitigação de suas consequências em relação à pessoa jurídica e a seus empregados.²²

As pessoas jurídicas que adotam o *compliance* desenvolverão uma espécie de “código de normas”, que regulará a atuação do seu corpo integrantes de funcionários, pautados nos princípios e regras institucionais que lhe compõe. Além da previsão das condutas que devem ser adotadas, o *compliance* estabelecerá eficiência dos negócios e sanções para aqueles que atuarem de forma diversa do que foi estabelecido.

Segundo Renato de Mello Jorge SILVEIRA e Eduardo Saad-DINIZ, o *compliance* orienta-se por decisões empresariais em conformidade com *best practices* e por padrões governamentais de segurança corporativa, portanto, não basta apenas estar em conformidade com o ordenamento jurídico, pois diz respeito também a

²¹ NEGRÃO, Célia Lima. PONTELO, Juliana de Fátima. **Compliance, controles internos e riscos: a importância da área de gestão de pessoas**. Brasília: SENAC, 2014. p. 43.

²² PIRES, Adriane Pinto Rodrigues da Fonseca. **Lavagem de Capitais e Delitos Omissivos: Responsabilidade Penal pelo Descumprimento dos Deveres de Compliance**. Curitiba: Juruá, 2015. p. 128.

implementação de novas práticas empresariais, estabelecendo um novo padrão de mercado.²³

No Brasil, o *compliance* começou a ser adotado de forma mais frequente após a edição da Lei anticorrupção (12.846/2013), que seguiu a mesma tendência do sistema jurídico internacional, não obrigando as organizações a adotá-lo. Porém, se o fizerem, podem ser beneficiadas por uma atenuação nas medidas legais adotadas que sofrerem em razão de eventual prática contrária ao ordenamento.²⁴

Verifica-se, portanto, que o *compliance* possui a princípio, as seguintes funções: implementação de novos padrões de mercado, pois a sua atuação pauta-se não só no ordenamento jurídico, mas também nos princípios que regem a organização; atenuação das sanções em caso de eventual infração ao ordenamento jurídico e; prevenção na prática de novas infrações ou condutas contrárias à ética da instituição e ao ordenamento jurídico pátrio.

Em razão das funções do programa de *compliance*, entende-se ser necessária a extensão para algumas pessoas jurídicas integrantes da Administração direta e indireta, dentre elas, a Fundação Nacional do Índio, que, conforme exposto em tópicos anteriores, vem tendo suas finalidades desvirtuadas.

2.2. MISSÃO DO COMPLIANCE NA FUNAI

O programa de *compliance* foi desenvolvido originariamente para ser implementado em pessoas organizações do ramo empresarial e econômico, conforme suas origens no direito norte-americano. Como já mencionado, no Brasil, o instituto ganhou força a partir da edição da Lei Anticorrupção (12.846/2013), que é aplicada a todas as pessoas jurídicas que pratiquem atos nocivos à administração pública, conforme seu artigo 1º: Esta lei dispõe sobre a responsabilização objetiva

²³SILVEIRA, Rento de Mello Jorge. DINIZ, Eduardo Saad. **Compliance, Direito Penal e Lei Anticorrupção**. Saraiva: São Paulo, 2015. p. 321.

²⁴SILVA. COVAC. 2015. p. 15.

administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

A Fundação Nacional do Índio – FUNAI é uma autarquia federal, portanto, pessoa jurídica de direito público e assim, está sujeita à incidência da lei anticorrupção. Ademais, o *compliance* implementa na instituição uma nova política de atuação, o que justifica sua aplicação a qualquer pessoa jurídica.

Como exposto em tópico anterior, a FUNAI vem sendo denunciada aos órgãos de controle estatais por práticas de corrupção, incentivo à invasão de propriedades rurais e também, conforme relatório da CPI da FUNAI já mencionado, por ser parcial na decisão do processo administrativo demarcatório.

Em razão desses fatos, entende-se necessária a implementação do *compliance* na FUNAI, pois seria mais um instrumento de controle contra o desvio de suas finalidades previstas em seu estatuto, haja vista que o programa de controle fortalece o funcionamento do sistema de controles internos da organização.²⁵

2.2.1. Instituição do *Compliance* na FUNAI

A primeira etapa para implementação do programa de *compliance* na FUNAI seria a elaboração de um código de normas e condutas. O anexo I do Decreto 7778/12 (Estatuto da FUNAI) já estabelece algumas regras para os integrantes do corpo funcional da FUNAI, bem como estes também se submetem à Lei 8.112/1990 (Regime Jurídico dos Servidores Públicos da União), porém, faz-se necessária uma legislação mais específica, descrita de forma minuciosa, voltada para atuação do servidor no dia a dia, relatando inclusive condutas de comportamento.

Os programas de *compliance* buscam garantir o comprometimento dos empregados nas organizações e transmitir a importância de exercerem suas

²⁵ ASSI, 2013. p. 49.

atividades de forma ética e conforme os princípios daquela instituição.²⁶ Funcionários cientes das “regras do jogo” estão em melhor posição para fazer negócios sem receio de violar as leis, assim como para procurar assistência em temas sensíveis. O medo de violar as leis intimida os funcionários.²⁷

Justamente por este motivo, a elaboração de um minucioso código de normas para os servidores da FUNAI faz-se necessário. Tal Código de Normas, que também pode ser chamado de Código de Ética, tem a função de descrever a atuação do servidor, e deve ser pautado na ética, boa-gestão e finalidades da autarquia. Para que haja aplicação prática, entende-se necessária a distribuição de um Código de Normas para cada funcionário.

A elaboração de um Código de Normas facilita na adaptação de novos funcionários, pelo fato de as políticas estarem definidas e documentadas, assim, podem ler a partir de sua admissão ou nos programas de integração os regulamentos referentes à sua área de atuação.²⁸

Após a elaboração do Código de Normas, é fundamental para a aplicação do programa de *compliance* a formação de um comitê de *compliance*.

O comitê de *compliance* é um órgão dentro da pessoa jurídica responsável pelo próprio programa de *compliance*, tendo como função ordinária o acompanhamento das atividades da FUNAI, coordenando e gerindo as políticas da autarquia, bem como verificando o seu cumprimento à lei.²⁹

Conforme o art. 5º do Anexo I do Decreto 7778/2012, a FUNAI possui a seguinte estrutura organizacional: o gabinete da presidência; órgãos seccionais; órgãos específicos singulares; órgãos colegiados; órgãos descentralizados e órgão científico-cultural, que é o Museu do Índio.

²⁶NEGRÃO. PONTELO. 2014. p. 51.

²⁷ Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Guia Programas de Compliance**: Orientações sobre estruturação e benefícios da adoção dos programas de *compliance* concorrencial. Disponível em <<http://www.cade.gov.br/upload/Guia%20Compliance%20-%20vers%C3%A3o%20preliminar.pdf>> Acesso em 04 dez. 2015.

²⁸GONÇALVES, 2012. p. 65.

²⁹ASSI, 2013. p. 54.

Os órgãos seccionais são compostos pela Procuradoria Federal Especializada, Auditoria Interna, Corregedoria, Ouvidoria e Diretoria de Administração e Gestão.

Os órgãos específicos singulares são a Diretoria de Promoção ao Desenvolvimento Sustentável e Diretoria de Proteção Territorial. Os órgãos colegiados são: Conselho Fiscal, Comitês Regionais e Diretoria Colegiada. Em relação aos órgãos descentralizados, são as Coordenações Regionais, Coordenações das Frentes de Proteção Etnoambiental e Coordenações Técnicas Locais.

O Comitê de *Compliance* deve ser o mais plural possível, ou seja, deve ser composto por representantes de vários órgãos da FUNAI. A heterogeneidade na composição do comitê possibilita uma maior facilidade no alcance de resultados positivos na gestão, em razão de todos os setores estarem sendo supervisionados e o surgimento de eventuais problemas são debatidos.

A área do *compliance*, conforme o Princípio 7 do Comitê de Supervisão Bancária da Basileia se resume em:

Auxiliar a alta administração no gerenciamento da organização, por meio de atualizações e recomendações; implementação do programa de *compliance*; manuais de *compliance* para determinadas leis e regulamentos e responsabilidades estatutárias em relação a eventuais crimes cometidos por seus agentes.³⁰

Conforme consta no artigo 5º do Anexo I do Decreto 7778/2012, a FUNAI possui órgãos descentralizados, que estão espalhados por todo território brasileiro,

³⁰ Federação Brasileira de Bancos. **Função de Compliance**. Disponível em <<http://www.febraban.org.br/7rof7swg6qmyvwjcfwf7i0asdf9jyv/sitefebraban/funcoescompliance.pdf>> Acesso em 04 dez. 2015.

localizando-se em municípios próximos às aldeias indígenas. No Brasil existem, conforme dados da FUNAI, 604 terras indígenas.³¹

Há, portanto, uma dificuldade na formação do comitê de *compliance*, não só em razão do grande número de órgãos centralizados, mas também pela vasta extensão territorial do Brasil. Porém, entende que, apesar da dificuldade, o programa de *compliance* auxiliaria numa maior sintonia da diretoria da FUNAI com seus demais órgãos, já que o comitê seria composto por integrantes por servidores de diversos setores.

Juntamente com a formação de um comitê de *compliance*, para que o programa de *compliance* funcione, é necessário aproximar a FUNAI dos setores da sociedade em que ela interfere diretamente. Não nos referimos apenas aos índios, mas também aos proprietários rurais.

A FUNAI possui dentre os seus órgãos a Ouvidoria, porém, seria necessário um canal de comunicação mais próximo. Por exemplo, algumas Coordenações Regionais são chefiadas por índios da etnia da aldeia mais próxima.

O que se sugere é uma espécie de canal de reclamação, onde qualquer pessoa prejudicada por um ato de qualquer agente da FUNAI no exercício de suas atribuições possa reclamar ou denunciar, devendo a denúncia ser investigada nos ditames da Lei 8112/90 e também levada ao Comitê de *compliance*.

A partir de um canal de comunicação com a sociedade, a FUNAI poderá verificar quais as reclamações da população em relação à sua atuação e normatizar medidas que impeçam essas condutas.

A implementação do programa de *compliance* exige também um treinamento frequente aos funcionários, ou seja, além da distribuição do Código de Ética ou de Normas, as situações nele previstas deverão ser treinadas para que os servidores estejam preparados para enfrenta-la.

³¹ ARRUDA, Rinaldo Sérgio Vieira. **Direitos Territoriais Étnicos**: questões relativas às terras indígenas no Brasil. in: FAGGIANO, Daniel. LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. **A questão indígena**. Gazeta Jurídica: Brasília, 2013. p. 94

O responsável pela elaboração de um programa de treinamento deve buscar que este programa desenvolva lições de conscientização de toda a situação da organização, sua missão, visão e valores.

(...) Antigamente, os treinamentos de empregados eram considerados um benefício opcional, um “extra”, na vida profissional do empregado, ou mesmo algo que só deveria ser oferecido para os melhores empregados da organização.

Atualmente, o treinamento passou a ser um dos investimentos mais importantes para a organização, primordial para o sucesso do negócio. Sabe-se que o empregado com boa formação acadêmica e experiência não basta, ou mesmo não é suficiente, para desenvolver a produtividade necessária para a organização; ele precisa ser treinado para desenvolver suas habilidades orientadas aos objetivos da organização.³²

A distribuição de tarefas também é uma conduta decorrente da política de boa-gestão do *compliance*. Pode-se afirmar que haverá uma espécie de alienação do servidor pois somente exercerá aquela atividade. A definição prévia de atividades impede também que haja interferência do pessoal de um setor em outro, o que poderia prejudicar a qualidade do serviço prestado.

Os servidores da FUNAI muitas vezes enfrentam situações de risco, pois como são responsáveis por tutelar e dar assistência aos índios, geralmente os acompanham durante as invasões de terra, cenário em que há conflito.

Por fim, é necessário também a nomeação de um *compliance officer*, que é um profissional altamente qualificado, nomeado pela instituição para supervisionar o cumprimento das leis e dos regulamentos da organização, seguindo as estratégias de *compliance* adotadas.³³

Na FUNAI, a nomeação do *compliance officer* seria de competência da diretoria, que é composta por três membros. Como o quadro funcional da FUNAI é composto em grande parte por servidores públicos, entende-se que os seguintes requisitos devem ser levados em consideração no momento da escolha:

³²NEGRÃO. PONTELO. 2014. p. 85.

³³SILVA. COVAC. 2015. p. 171.

1. O servidor deve ter adquirido estabilidade; 2. Ter boa conceituação nas avaliações periódicas de desempenho realizadas na FUNAI; 3. Não estar sofrendo ou ter sido condenado em processo administrativo disciplinar. Atendidos os requisitos, a nomeação seria livre pela diretoria.

Entende-se que a Fundação Nacional do Índio, ao implementar o programa de *compliance* terá uma atuação mais transparente e seus funcionários agirão com maior zelo, fato que tranquilizaria não apenas os índios, mas também todas famílias que dependem da agricultura e pecuária no Brasil.

2.2.1.1. Composição do Comitê de *Compliance* na FUNAI

O Comitê de *compliance* pode ser considerado como elemento central da implementação do *compliance* em qualquer pessoa jurídica, seja pública ou privada. Esta afirmação decorre da necessidade de independência do comitê de *compliance*.

Existe, porém, dificuldade na formação do comitê, pois a FUNAI atua em todo território nacional. Como já exposto anteriormente, a FUNAI possui a seguinte estrutura organizacional: o gabinete da presidência; órgãos seccionais; órgãos específicos singulares; órgãos colegiados; órgãos descentralizados e órgão científico-cultural. Justamente por este motivo, entende-se ser necessária uma composição plural no comitê, mas não havendo, necessariamente, que seja possuua integrantes de todos os órgãos.

Importante esclarecer que a FUNAI possui um presidente, que integra o Gabinete da Presidência e também a Diretoria Colegiada, composta por mais dois diretores. Compete a Diretoria Colegiada à tomada de decisões.

Em relação aos órgãos seccionais, são: Procuradoria Federal Especializada, Auditoria Interna, Corregedoria, Ouvidoria e Diretoria de Administração e Gestão. Entende-se que cada Estado deve ter apenas um representante de todos os órgãos seccionais.

Como em cada Estado a FUNAI possui cinco órgãos seccionais, entende-se necessário a realização de rodízio, ou seja, a cada renovação na formação do comitê de *compliance*, o diretor do órgão indica um de seus servidores.

Quanto aos órgãos específicos singulares, que são a Diretoria de Promoção ao Desenvolvimento Sustentável e Diretoria de Proteção Territorial, cada diretor indicaria um servidor.

Os órgãos colegiados são: Conselho Fiscal, Comitês Regionais e Diretoria Colegiada. O Conselho Fiscal é composto por três membros, sendo que um destes, também, participaria do comitê de *compliance*.

Não há necessidade dos Comitês Regionais e da Diretoria colegiada possuírem representantes no comitê de *compliance*, pois, no caso da primeira, cada Estado já possuiria um representante de um dos órgãos seccionais. Quanto à diretoria colegiada, é composta pelo Presidente da Funai e por três diretores, que não devem compor o comitê de *compliance* para que o órgão se mantenha autônomo.

Em relação aos órgãos descentralizados, compostos pelas Coordenações Regionais, Coordenações das Frentes de Proteção Etnoambiental e Coordenações Técnicas Locais, entende-se que não devem possuir representantes no comitê de *compliance*, devendo apenas auxiliarem o representante do órgão seccional escolhido no Estado.

O órgão científico-cultural também teria um representante no comitê de *compliance*.

Ademais, além da inclusão de representantes de todos os órgãos no comitê de *compliance*, entende-se necessária a presença de representantes das comunidades indígenas e do setor ruralista, pois a FUNAI dialoga e interfere diretamente da atividade destes dois grupos.

Portanto, o comitê de *compliance* seria composto por um representante de cada Estado e do Distrito Federal; um membro da Diretoria de Promoção ao Desenvolvimento Sustentável; um membro da Diretoria de Proteção Territorial; um membro do Conselho Fiscal; um membro do órgão científico-cultural; um índio

representando as comunidades indígenas do País; um proprietário rural escolhido pela Confederação Nacional de Agricultura – CNA e pelo *compliance officer*, totalizando trinta e quatro membros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho buscou demonstrar a evolução da política indigenista desde o período colonial até os dias atuais, descrevendo os marcos mais importantes da proteção ao índio, dentre eles, a criação da Fundação Nacional do Índio.

A FUNAI foi criada em substituição ao SPI com o objetivo de tutelar e defender os interesses dos indígenas, em razão da política da época, denominada integracionismo, que considerava os índios não integrados e, portanto, era necessário dar-lhe assistência.

Com a Constituição de 1988, a política indigenista foi modificada e os índios passaram a ser considerados “integrados” à comunhão nacional, em razão da adoção do multiculturalismo.

Apesar de serem considerados integrados, a FUNAI foi mantida. Entendeu-se que muitos dos povos indígenas não tinham o necessário discernimento para a práticas dos atos da vida civil.

A FUNAI, porém, vem sendo investigada pelas entidades policiais, Congresso Nacional e Ministério Público Federal, em razão da sua atuação questionável nos processos de demarcação e até mesmo por denúncias de corrupção.

Apesar da intensa investigação das entidades acima mencionadas, entende-se que os vícios de atuação estão enraizados dentro da FUNAI, então, como solução para o desvirtuamento de sua atuação, defende-se a implementação de um programa de *compliance*.

A implementação de um programa de *compliance* dentro da FUNAI se daria em razão de dois motivos: o *compliance* seria mais um instrumento de fiscalização, bem como realizaria um processo ético e de boa gestão dentro da autarquia.

O *compliance* atua também de forma preventiva, desenvolvendo programas de conscientização para os servidores da FUNAI, bem como estes seriam fiscalizados constantemente pelo *compliance officer* e pelo comitê de *compliance*.

Por fim, a implementação de um programa de *compliance* na FUNAI traria treinamentos aos seus servidores bem como restringiriam sua atuação à uma única modalidade, dando maior celeridade na resolução de problemas. Ademais, aproximaria a sociedade da FUNAI, através dos programas de atendimento ao público.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARRUDA, Rinaldo Sérgio Vieira. **Direitos Territoriais Étnicos**: questões relativas às terras indígenas no Brasil. in: FAGGIANO, Daniel. LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. **A questão indígena**. Gazeta Jurídica: Brasília, 2013.

ASSI, Marcos. **Gestão de *compliance* e seus desafios**: Como implementar controles internos, superar dificuldades e manter a eficiência dos negócios. São Paulo: Saint Paul, 2013.

BITTENCOURT, Marcus Vinicius Corrêa. **Curso de Direito Constitucional**. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

COLAÇO, Thaís Luzia. **Incapacidade indígena**: Tutela religiosa de violação do direito guarani nas missões jesuíticas. Curitiba: Juruá, 2000.

Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Guia Programas de Compliance:** Orientações sobre estruturação e benefícios da adoção dos programas de *compliance* concorrencial. Disponível em <<http://www.cade.gov.br/upload/Guia%20Compliance%20-%20vers%C3%A3o%20preliminar.pdf>> Acesso em 04 dez. 2015

COTRIM, Gilberto. **História e consciência do Brasil**. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

CUNHA, Manuela Carneiro. **História dos Índios no Brasil**. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 24ª ed. São Paulo: Atlas, 2011.

FACHIN, Luiz Edson. **O dever de indenizar os ocupantes de terras indígenas:** análise da proposta de emenda à Constituição 409 de 2001. In: SILVA, Leticia Borges. OLIVEIRA, Paulo Celso. **Socioambientalismo uma realidade:** Homenagem a Carlos Frederico Marés de Souza Filho. Curitiba: Juruá, 2008. p. 173.

Federação Brasileira de Bancos. **Função de Compliance**. Disponível em <<http://www.febraban.org.br/7rof7swg6qmyvwjcfwf7i0asdf9jyv/sitefebraban/funcoescpliance.pdf>> Acesso em 04 dez. 2015.

GONÇALVES, José Antônio Pereira. **Alinhando Processos, Estruturas e Compliance à Gestão Estratégica**. São Paulo: Atlas, 2010.

GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. **Controle Externo da Atividade Policial pelo Ministério Público**. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2008.

KAYSER, Hartmut-Emanoel. **Os Direitos dos povos indígenas do Brasil: desenvolvimento histórico e estágio atual**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 2010.

LIMA, Edilson Vitorelli Diniz. **Estatuto do índio: Lei nº 6.001/1973**. Salvador: Juspodivm, 2011.

LOBO, Luiz Felipe Bruno. **Direito Indigenista brasileiro: Subsídios à sua doutrina**. São Paulo: LTR, 1996.

MARTINS, Tatiana Azambuja Ujacow. **Direito ao Pão Novo: O Princípio da Dignidade Humana e a Efetivação do Direito Indígena**. São Paulo: Pillares, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 38ª ed., São Paulo: Malheiros, 2012.

MONTANARI JÚNIOR, Isaias. **Demarcação de Terras Indígenas e Cooperação Internacional: análise do PPTAL – Programa Piloto de Proteção das Terras Indígenas na Amazônia Legal**. Curitiba: Juruá, 2013.

NEGRÃO, Célia Lima. PONTELO, Juliana de Fátima. **Compliance, controles internos e riscos: a importância da área de gestão de pessoas**. Brasília: SENAC, 2014.

NIETO, Martín. **Americanización o europeización del derecho penal económico**. 2007. In: VALENTE, Victor Augusto Estevam. **Direito Penal de Empresa & Criminalidade Econômica Organizada: Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas e de seus Representantes Face aos Crimes Corporativos**. Curitiba: Juruá, 2015.

PIRES, Adriane Pinto Rodrigues da Fonseca. **Lavagem de Capitais e Delitos Omissivos: Responsabilidade Penal pelo Descumprimento dos Deveres de Compliance**. Curitiba: Juruá, 2015.

SANTOS FILHO, Roberto Lemos. **Apontamentos sobre o Direito Indigenista**. Curitiba: Juruá, 2005.

SILVA, Daniel Cavalcante. COVAC, José Roberto. **Compliance como boa prática de gestão no ensino superior privado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

SILVA, Letícia Borges. OLIVEIRA, Paulo Celso (Coords.). **Socioambientalismo: uma realidade – Homenagem a Carlos Frederico Marés Souza Filho**. Curitiba: Juruá, 2008.

SILVEIRA, Edson Damas. **Meio ambiente, Terras Indígenas e Defesa Nacional: Direitos Fundamentais em Tensão nas Fronteiras da Amazônia Brasileira**. Curitiba: Juruá, 2010.

SILVEIRA, Rento de Mello Jorge. DINIZ, Eduardo Saad. **Compliance, Direito Penal e Lei Anticorrupção**. Saraiva: São Paulo, 2015.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **O Renascer dos povos indígenas para o Direito**. Curitiba: Juruá, 1998.

VALENTE, Victor Augusto Estevam. **Direito Penal de Empresa & Criminalidade Econômica Organizada**: Responsabilidade Penal das Pessoas Jurídicas e de seus Representantes Face aos Crimes Corporativos. Curitiba: Juruá, 2015.

WOLKMER, Antônio Carlos. Pluralidade jurídica na América Luso-hispânica. In: Wolkmer, A. C. (Org.). **Direito e Justiça na América Indígena**: Da conquista à colonização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.