

5ª EDIÇÃO



. . . .

Estudos e Apontamentos

Da Comissão Especial de Compliance



Comissão de
Compliance

SÃO PAULO

COMISSÃO ESPECIAL DE COMPLIANCE DA OAB/SP

Presidente

Flavia Filhorini Lepique

Vice-Presidente

Luis Eduardo Fernandes Thomé

Secretária Geral

Aíra Nataly Freitas

Secretária Executiva

Beatriz Gimenez

Secretária Executiva

Paula Lippi

Coordenador de Ebooks e Publicações

Fernando Gouveia

SUMÁRIO

NOTA DO COORDENADOR À 5ª EDIÇÃO.....	04
MARKET SURVEILLANCE, COMPLIANCE E CRIMES NO MERCADO DE CAPITAIS Adriana Babi Benetti de Souza.....	05
ÉTICA E INTEGRIDADE CORPORATIVA: UM COMPROMISSO COM OS DIREITOS HUMANOS E COM O FOMENTO DA RESPONSABILIDADE CORPORATIVA Amanda Ribeiro Soares e Marina Xavier Bazílio.....	12
LEI Nº 14.457/22: ATUAÇÃO CONJUNTA DA CIPA E COMPLIANCE NO COMBATE AO ASSÉDIO E DEMAIS VIOLÊNCIAS NO AMBIENTE DE TRABALHO Elen Oliveira Jampaulo e Luiza dos Anjos Lopes Licks.....	19
AVANÇO DAS CRIPTOMOEDAS E OS DESAFIOS DO COMPLIANCE NA PREVENÇÃO À LAVAGEM DE DINHEIRO: UMA ANÁLISE DAS TIPOLOGIAS E MEDIDAS DE MITIGAÇÃO Jeniffer Lima dos Santos.....	24
A IMPORTÂNCIA DO COMPLIANCE PARA AS STARTUPS Weverton da Silva Prates.....	32
SEGURANÇA JURÍDICA E O PROJETO DE LEI N. 2.488/22 Thays Monique da Silva.....	36
COMPLIANCE E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: UMA NOVA ERA DE GOVERNANÇA CORPORATIVA Thiago Luiz de Souza Ferreira.....	44
INFORMAÇÃO AO PACIENTE E A MITIGAÇÃO DO RISCO DE JUDICIALIZAÇÃO Letícia Bassoli Rossi e Lucas Miglioli.....	47
INVESTIGAÇÃO DE COMPLIANCE, REFLEXOS NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA RISCOS E CUIDADOS Alysson Venâncio Neves e Maria Lucia Benhame.....	54
MEIS E STARTUPS DIANTE DA REFORMA TRIBUTÁRIA: PRINCIPAIS DESAFIOS PARA O COMPLIANCE TRIBUTÁRIO Robson Escobar.....	61
APLICAÇÃO DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO JUDICIÁRIO: COMO UTILIZAR A FERRAMENTA COM ÉTICA NO CENÁRIO NACIONAL? Daniela Souza Dias.....	66
DESAFIOS REGULATÓRIOS NA INTEGRAÇÃO DE CRIPTOATIVOS EM MERCADOS TRADICIONAIS Daniele Soares Rosa.....	71
DA PREVENÇÃO A PRECAUÇÃO: APLICAÇÃO DAS MEDIDAS DE PLD A SUJEITOS NÃO OBRIGADOS, CONTROLADOS POR EMPRESAS REGULADAS PELO BANCO CENTRAL DO BRASIL Ketlin Costa Pinheiro.....	79

NOTA DO COORDENADOR À 5ª EDIÇÃO

Nesta quinta edição do ebook “Estudos e Apontamentos da Comissão Especial de Compliance”, da OAB/SP, mais uma vez trazemos artigos abordando o Compliance sob a ótica de diversas áreas jurídicas.

Do Direito Tributário ao Trabalhista e Sindical, da LGPD à Criptoeconomia, do PLD Financeiro aos Programas de Compliance, enfim, são abordados aspectos variados, dando continuidade ao trabalho da gestão sob a Presidência de Flavia Filhorini Lepique e Vice-Presidência de Luis Eduardo Fernandes Thomé.

Para além do agradecimento aos autores dos artigos e aos coordenadores dos Grupos de Trabalho, deixo meu muito obrigado à equipe da Comissão de Compliance nas pessoas de Ayra Nataly Freitas, Paula Lippi e Beatriz Gimenez, pela colaboração de sempre.

Desejo a todos uma ótima leitura!

Fernando Gouveia

Coordenador de Ebooks e Publicações e do Grupo de Trabalho “Governança e Compliance na Criptoeconomia” da Comissão Especial de Compliance da OAB/SP

O mercado de capitais é o segmento do mercado financeiro dedicado à emissão, negociação e distribuição de títulos de longo prazo. Ele serve como um mecanismo para que empresas, governos e outras entidades levantem fundos através da emissão de ações e títulos de dívida, da mesma forma oferece aos investidores oportunidades para aplicar seu capital. Os principais reguladores do Mercado de Capitais, como a Comissão de Valores Mobiliários (CVM) no Brasil, a SEC, Security Exchange Commission nos Estados Unidos e a Autoridade Europeia dos Valores Mobiliários e dos Mercados (ESMA) na Europa, em parceria com os participantes do mercado e suas respectivas equipes de Compliance desempenham um papel crucial na estabilidade do sistema financeiro. Além de assegurarem a manutenção da integridade e da transparência, são responsáveis por criar e implementar regras de governança, supervisionar os participantes do mercado e adotar medidas para proteger os investidores com o propósito de assegurar um ambiente justo e ordenado. O que torna a regulação prudencial vital para a saúde e a estabilidade do sistema financeiro, uma vez que protege os interesses dos participantes, e investidores, previne práticas de risco excessivo e assegura a credibilidade da indústria. Em última análise, a regulação prudencial contribui para uma economia mais robusta e resiliente. *Mas, na prática, como isso realmente acontece?* Para compreender o papel do compliance e das ferramentas de *Market Surveillance* primeiramente é preciso discorrer sobre alguns conceitos e práticas aplicáveis ao mercado de capitais.

Infração Administrativa e Crime no Mercado de Capitais

Vou começar pelas definições da Resolução CVM nº 62, de 19 de janeiro de 2022¹, a norma não é recente, e contempla o projeto de revisão e consolidação dos atos normativos da autarquia, que de acordo com o Decreto 10.139, de 28 de novembro de 2019², revogou, sem grandes mudanças, a famosa instrução CVM nº 8, de 8 de outubro de 1979, e a deliberação CVM nº 14, de 23 de dezembro de 1983. Em tese a Resolução define e veda “as práticas de criação de condições artificiais de demanda, oferta ou preço de valores mobiliários, a manipulação de preço, a realização de operações fraudulentas e o uso de

¹ Resolução CVM nº 62, de 19 de janeiro de 2022, Disponível em: <https://conteudo.cvm.gov.br/legislacao/resolucoes/resol062.html>, Acesso em: 21 de junho de 2024.

² Decreto 10.139, de 28 de novembro de 2019, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/d10139.htm, Acesso: 21 de junho de 2024.

práticas não equitativas”, apesar de parecerem simples, as definições abrangem conceitos amplos e contemplam uma variedade de situações, como veremos a seguir.

Principais Práticas - Do “*Insider Trading*” ao “*Trash and Cash*”

Enquanto a Comissão de Valores Mobiliários define as “condições artificiais de demanda” como sendo a “oferta ou preço de valores mobiliários criados em decorrência de negociações pelas quais seus participantes ou intermediários, por ação ou omissão dolosa provocarem, direta ou indiretamente, alterações no fluxo de ordens de compra ou venda de valores mobiliários”, a Manipulação de preços é definida como a utilização de “qualquer processo ou artifício destinado, direta ou indiretamente, a elevar, manter ou baixar a cotação de um valor mobiliário, induzindo terceiros à sua compra e venda”. Em contrapartida o conceito de “operação fraudulenta” encontra eco na utilização “ardil ou artifício destinado a induzir ou manter terceiros em erro, com a finalidade de se obter vantagem ilícita de natureza patrimonial para as partes na operação, para o intermediário ou para terceiros”, e por último, mas não menos importante, define como “prática não equitativa” aquelas que visem colocar em desequilíbrio ou desigualdade os participantes do mercado.

É importante notar que tais práticas podem se sobrepor e, frequentemente, alguns conceitos são aplicáveis a mais de uma situação, a evolução dos mercados popularizou algumas práticas, que frequentemente combinam várias das características mencionadas, como alterações de fluxos, manipulações, desequilíbrios entre participantes, a indução de investidores em erro etc. Essa dinâmica traz uma certa complexidade para o enquadramento, porém muitas práticas já são bem conhecidas entre as quais vale destacar: o “*Insider Trading*”, que consiste na compra ou venda de valores mobiliários de uma empresa com base em informações relevantes e não públicas. As informações privilegiadas podem incluir dados financeiros, fusões e aquisições iminentes, lançamentos de novos produtos ou qualquer outro tipo de informação que possa afetar significativamente o preço das ações da empresa. Outra prática popular é o “*Front Running*”, através dela o intermediário executa uma ordem de negociação em benefício próprio, ou seja, com base no conhecimento prévio de uma transação iminente de um cliente que provavelmente afetará o preço do ativo. Em essência, o intermediário utiliza informações privilegiadas sobre ordens de compra ou venda de um cliente para realizar uma negociação antes de executar a ordem do cliente, aproveitando-se da expectativa de movimentação no preço para obter lucro pessoal. Já o “*Churning*” caracteriza-se pelo número excessivo de operações de compra e venda de valores mobiliários na conta de um cliente com o objetivo de gerar comissões adicionais para si mesmo, sem considerar os melhores interesses do

cliente, resultando em custos substanciais para o cliente e podendo ser prejudicial ao desempenho da carteira de investimentos. O *"Pump and Dump"* consiste no inflacionamento artificial do preço de uma ação através de informações falsas ou enganosas, o chamado "pump" seguido da venda de participações a preços elevados, o "dump", que ocorre antes que o preço despenque. Esse esquema pode envolver a disseminação de boatos, notícias falsas ou exageradas e outras táticas de marketing para atrair investidores desavisados objetivando a comprar da ação, tendo como fundamento a crença de que seu valor continuará a subir. Enquanto o *"Pump and Dump"* está associado ao inflacionamento dos preços o *"Trash and Cash"* volta-se para problemas temporários ou a fatores externos que afetam negativamente o desempenho da empresa no curto prazo, a estratégia, envolve a compra de ativos considerados de baixa qualidade ou "lixo", os chamados *"trash"*, a preços baixos, na expectativa de que seu valor aumente significativamente no futuro, possibilitando lucros expressivos, *"cash"*. Essa estratégia é comumente associada a investidores que buscam oportunidades de investimento em empresas ou ativos subvalorizados.

Infração e Processo Administrativo

Nem é preciso mencionar que tais práticas são vedadas, a Resolução CVM nº 62, de 19 de janeiro de 2022 é clara quanto ao público-alvo, ou seja, administradores e acionistas de companhias abertas, intermediários e demais participantes do mercado de valores mobiliários devem cumprir com o disposto na resolução. A norma permite ao regulador a aplicação de diversas sanções aos infratores, incluindo desde a aplicação de advertências, multas, suspensão de atividades, até a inabilitação para o exercício de determinados cargos, entre outras penalidades. Geralmente a gravidade da sanção depende da natureza e da extensão da infração, assim como o impacto causado no mercado e nos investidores. Além disso, o regulador do mercado de capitais, como a Comissão de Valores Mobiliários pode iniciar processos administrativos sancionadores para investigar e julgar as infrações, assegurando o direito de defesa dos acusados. Em situações mais graves, a Comissão de Valores Mobiliários pode encaminhar o caso ao Ministério Público para a adoção de medidas judiciais, que podem incluir a responsabilização criminal dos infratores.

Investimentos Pessoais, Ato/Fato Relevante, e *"Suitability"*

Visando mitigar esse risco os reguladores instituíram uma série de normas para contrapor tais práticas, entre as quais destaco as normas sobre *Investimentos Pessoais, Ato e Fato Relevante e "Suitability"*. Em comum visam promover a transparência, a integridade e a proteção dos investidores no mercado de capitais. De forma geral todas buscam assegurar que as informações sejam divulgadas de maneira justa e que as decisões de investimento

sejam feitas de maneira responsável e informada, diria que essas normas formam a tríade de ouro em termos de diretrizes de compliance no mercado de capitais, sendo de extrema relevância para evitar conflitos de interesses, ora por meio da atuação transparente dos profissionais, obrigados a divulgar e reportar seus próprios investimentos, ora pelo acesso a informações cruciais de maneira simultânea e igualitária, ou até pela divulgação de informações suficientes sobre o perfil e os objetivos dos investidores para recomendar produtos adequados.

Sobre o “*Disclosure or refrain from trading*”, abraileirando, a famosa “*Política de Investimentos Pessoais*”, ou seja, a obrigação por parte de funcionários vinculados a intermediários e participantes diretos do mercado de divulgar certas informações sobre suas transações financeiras pessoais e, em alguns casos, a se abster de negociar determinados valores mobiliários a medida busca assegurar a transparência e evitar conflitos de interesse. Ao divulgar suas transações financeiras pessoais, os funcionários mitigam o risco de uso de informações privilegiadas ou práticas antiéticas. Além disso a prática busca evitar qualquer suspeita de influência no mercado com base em informações privilegiadas ou informações confidenciais de uma determinada empresa. No Brasil essas políticas podem variar de acordo com a instituição financeira ou intermediário, mas devem estar alinhadas com alguns dispositivos, entre os quais está a Resolução CVM nº 35, de 26 de maio de 2021³, a norma não só apresenta as regras relacionadas às pessoas vinculadas ao intermediário, determinando que elas só negociem valores mobiliários por meio do intermediário ao qual estão vinculadas, com exceções específicas para instituições financeiras, operações em mercado organizado, operações em que o intermediário não participe da distribuição dos valores mobiliários e operações intermediadas por instituições com autorização das pessoas vinculadas, como também define as regras para operações realizadas na carteira própria do intermediário e a escolha exclusiva de um intermediário para negociações por pessoas vinculadas a mais de um intermediário. Em resumo, a prática de divulgação ou abstenção de negociação é uma das medidas adotadas para evitar conflitos de interesses, práticas abusivas, e além de proteger a integridade dos mercados financeiros assegura a transparência nas transações financeiras pessoais dos funcionários. Não menos importante que a norma relacionada a pessoas vinculadas se tem a Resolução CVM nº 44 de 23 de agosto de 2021⁴, sobre a divulgação de informações sobre ato ou fato

³ Resolução CVM nº 35, de 26 de maio de 2021 Disponível em:

<https://conteudo.cvm.gov.br/legislacao/resolucoes/resol035.html>, Acesso: 24 de junho de 2024.

⁴ Resolução CVM nº 44 de 23 de agosto de 2021, Disponível em:

<https://conteudo.cvm.gov.br/legislacao/resolucoes/resol044.html>, Acesso: 24 de junho de 2024.

relevante, a norma alinha-se ao disposto no artigo 157 da Lei nº 6.404 de 1976 (Lei das S/A)⁵. A resolução estabelece diretrizes sobre como e quando as empresas devem divulgar informações importantes que possam influenciar a decisão de investidores e o preço dos ativos negociados no mercado de capitais. Além de definir o que é considerado um fato relevante, a norma apresenta quais são as obrigações das companhias abertas no que tange a responsabilidades acerca da divulgação de informações, seu conteúdo, confidencialidade, controles, procedimentos, exceções, assim como penalidades e sanções em case de descumprimento. Sem dúvida a norma é um marco importante e além de promover a transparência das operações das companhias abertas, permite o acesso igualitário às informações, assegurando que nenhum investidor tenha vantagem sobre outros devido ao acesso antecipado ou exclusivo a informações relevantes, e ainda mitiga o risco de práticas abusivas, como o uso de informações privilegiadas para ganho pessoal. Por último, mas não menos importante a Resolução CVM nº 30, de 11 de fevereiro de 2021⁶, que estabelece regras sobre “*Suitability*” para o mercado de capitais no Brasil. Além de trazer um alinhamento com as diretrizes do Conselho Monetário Nacional, a norma encontra respaldo em normas internacionais, principalmente com o documento de 2008 do “*Basel Committee on Banking Supervision - Customer suitability in the retail sale of financial products and services*”⁷, e o documento de 2003 da “*International Organization of Securities Commissions - Objectives and Principles of Securities Regulation*”⁸.

O principal foco da norma é assegurar a oferta adequada de produtos aos investidores, e considera para tanto que os investidores possuem objetivos e perfis de risco variados, como aposentadoria, viagens, reservas de emergência, ou compra de imóveis, logo essa diversidade deve ser considerada na decisão de investimentos, uma vez que o mesmo produto pode não ser adequado para todos, neste sentido a norma é assertiva e considera em seus pilares: a Avaliação do Perfil do Investidor, a necessidade de Adequação das

⁵ artigo 157 da Lei nº 6.404 de 1976 (Lei das S/A), Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6404compilada.htm#:~:text=LEI%20No%206.404%2C%20DE%2015%20DE%20DEZEMBRO%20DE%201976.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20as%20Sociedades%20por%20A%C3%A7%C3%B5es.&text=Art.,das%20a%C3%A7%C3%B5es%20subscritas%20ou%20adquiridas., Acesso: 24 de junho de 2024.

⁶ Resolução CVM nº 30, de 11 de fevereiro de 2021, Disponível em: <https://conteudo.cvm.gov.br/legislacao/resolucoes/resol030.html#:~:text=Disp%C3%B5e%20sobre%20o%20d%20de,13%20de%20novembro%20de%202013.&text=ALTERADA%20pela%20Resolu%C3%A7%C3%A3o%20162%2F22%20e%20179%2F23.>, Acesso: 24 de junho de 2024.

⁷ Basel Committee on Banking Supervision - Customer suitability in the retail sale of financial products and services, Disponível em: <https://www.bis.org/publ/joint20.htm>, Acesso: 24 de junho de 2024.

⁸ International Organization of Securities Commissions - Objectives and Principles of Securities Regulation, Disponível em: <https://www.iosco.org/library/pubdocs/pdf/IOSCOPD154.pdf>, Acesso: 24 de junho de 2024.

Recomendações, que devem estar alinhadas ao perfil do investidor, ademais a norma contempla o Acompanhamento de Desvios, estes por sua vez devem ser comunicados aos investidores e precisam da anuência de risco por parte do cliente, além da Transparência e Educação no que tange as informações, que devem ser claras e compreensíveis e fornecidas aos investidores, a norma aborda as diretrizes para a Responsabilização das Instituições e as Sanções aplicáveis.

Market Surveillance e Compliance

Diante desse cenário o profissional de Compliance acaba tendo um papel determinante, além de assessorar à alta administração e o conselho, promover uma cultura ética, proteger a reputação da instituição, e de investidores e clientes, igualmente precisa assegurar a conformidade regulatória. Entre as atividades inerentes aos times de Compliance está o monitoramento das operações financeiras, *Market e Trade Surveillance*, não só para identificar e prevenir atividades suspeitas acerca dos crimes de lavagem de dinheiro, fraude e financiamento do terrorismo, como também para combater as práticas abusivas e crimes relacionados as condutas de participantes, empresas, clientes e colaboradores. Isso não ocorre sem o conhecimento das regulamentações citadas acima, bem como do conhecimento das principais práticas, é importante mencionar que além da regulamentação e das práticas é preciso conhecer as estruturas de governança, da dinâmica e o funcionamento do mercado de capitais, especialmente no que tange às funções dos participantes diretos e indiretos, intermediários, investidores, e às responsabilidades e limitações inerentes às empresas listadas, entre outros.

Entre os principais objetivos da vigilância de mercado está a manutenção da segurança, integridade, a proteção dos investidores e a promoção da confiança nos mercados financeiros. A vigilância de mercado geralmente envolve o uso de tecnologias sofisticadas, incluindo sistemas de vigilância automatizados e algoritmos, para analisar vastas quantidades de dados de negociação em tempo real. Isso permite que os profissionais de compliance e reguladores identifiquem conflitos de interesses, irregularidades ou padrões que possam indicar violações potenciais das regras do mercado. Além disso, a vigilância de mercado pode incluir a investigação de atividades de negociação incomuns ou a análise de transações específicas ou participantes do mercado para reunir evidências de má conduta. Ao monitorar ativamente as atividades de mercado e fazer com que as regulamentações sejam cumpridas os reguladores e participantes promovem a equidade do mercado, mitigando os riscos sistêmicos que poderiam minar sua estabilidade. No geral, a vigilância de mercado desempenha um papel crucial para a comunidade de investidores, a combinação de monitoramento contínuo, investigações detalhadas e tecnologia avançada

para identificar comportamentos suspeitos viabilizam a conformidade, a equidade, a transparência e conseqüentemente a credibilidade do mercado de capitais. Historicamente, diversos escândalos financeiros expuseram a prevalência e o impacto devastador de práticas abusivas e operações fraudulentas, catalisando reformas significativas.

Embora já tenhamos avançado significativamente em termos de regulamentação, ainda há muito a ser feito para atender plenamente às necessidades do mercado de capitais. A dinâmica contínua do mercado, impulsionada pela rápida evolução das tecnologias emergentes e pela crescente globalização, exige um esforço constante para adaptar e aprimorar os marcos regulatórios. É imperativo que as normas não apenas reflitam as realidades atuais, mas também antecipem futuras tendências e desafios, garantindo assim um ambiente financeiro seguro, transparente e eficiente para todos os participantes. Nesse contexto tanto os reguladores quanto os *players* da indústria ainda possuem considerável espaço para desenvolver metodologias efetivas e eficazes no combate a práticas abusivas e crimes. Se por um lado o regulador pode especificar com mais detalhamento e padronizar as diretrizes existentes, proporcionando maior clareza e uniformidade, por outro os *players* e até os investidores têm a oportunidade de desenvolver, implementar e sugerir processos e controles mais apropriados. O advento da inteligência artificial oferece ferramentas poderosas para essa finalidade, permitindo uma detecção e prevenção mais rápida e precisa de atividades ilícitas, promovendo, assim, um ambiente financeiro mais seguro e transparente – o desafio certamente estará na junção do conhecimento, novas tecnologias e na articulação com o mercado considerando o ritmo da indústria e dos acontecimentos no mercado.

Adriana Babi Benetti de Souza

Mestre em Ciências Sociais, ênfase em Relações Internacionais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, PUC, Pós-Graduada em Administração de Empresas e Graduada em Comunicação Social, Relações Públicas pela Fundação Armando Alvares Penteado, FAAP e Graduada em Direito pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas, FMU.

ÉTICA E INTEGRIDADE CORPORATIVA: UM COMPROMISSO COM OS DIREITOS HUMANOS E COM O FOMENTO DA RESPONSABILIDADE CORPORATIVA

Amanda Ribeiro Soares
Marina Xavier Bazílio

I. INTRODUÇÃO

Em 2004, o secretário-geral da ONU, Kofi Annan, convidou instituições financeiras, a desenvolverem recomendações e diretrizes a respeito de como integrar em seus negócios três pilares essenciais para o desenvolvimento sustentável: ambiental, social e governança. Dezoito instituições participaram, de nove países diferentes, dando ensejo à publicação do relatório *Who Cares Wins*⁹. Tal relatório foi responsável por disseminar internacionalmente o termo ESG, em inglês, *Environmental, Social and Governance*, abrindo as portas para um momento da história em que as áreas ambiental, social e de governança das empresas devem ser tratadas e avaliadas de forma indissolúvel.

No que diz respeito especificamente ao pilar 'S', em 2011 foi publicado pela ONU os Princípios orientadores sobre direitos humanos e empresas¹⁰, que impõe aos Estados os deveres de respeitar, proteger e garantir os direitos humanos e as liberdades fundamentais¹¹. Como direito universal positivado em nossa Constituição Federal, bem como, em outras legislações mundiais, o ESG veio como um "tema" para ratificar a necessidade de proteger e garantir os direitos humanos e outros pilares importantes envolvendo social, governança e ambiental-sustentabilidade. Isso não é somente aplicado ao Estado: Empresas no geral devem cumprir e garantir esse direito. Ou seja, das empresas espera-se o cumprimento das leis, e notadamente, o respeito aos direitos humanos¹².

⁹ United Nations. Who cares Wins. Disponível em: https://www.unepfi.org/fileadmin/events/2004/stocks/who_cares_wins_global_compact_2004.pdf. . Acessado em: 04/06/2024.

¹⁰ United Nations. Guiding Principles on Business and Human Rights. Disponível em: https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_en.pdf. Acessado no dia 02/06/2024.

¹¹ Tradução livre. Texto original: "States' existing obligations to respect, protect and fulfil human rights and fundamental freedoms;" United Nations. Guiding Principles on Business and Human Rights. Disponível em: https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_en.pdf. Acessado no dia 02/06/2024.

¹² Tradução livre. Texto original: "The role of business enterprises as specialized organs of society performing specialized functions, required to comply with all applicable laws and to respect human rights;" United Nations. Guiding Principles on Business and Human Rights. Disponível em: https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_en.pdf. Acessado no dia 02/06/2024.

Outra não poderia ser a expectativa e responsabilidades impostas às empresas privadas. Em uma análise realizada em 2024, entre as 10 maiores empresas do mundo¹³, praticamente metade possui valor de mercado que supera o Produto Interno Bruto do Brasil, que atingiu R\$ 10,9 trilhões em 2023¹⁴. Ao considerar tais indicadores fica clara a potencialidade de crescimento de uma empresa privada, e de sua conseqüente possibilidade de impacto na comunidade e nas relações de trabalho.

Sabendo desse impacto, e, considerando as obrigações legais que uma empresa tem frente a sociedade, o departamento de Compliance e ESG podem auxiliar nessa jornada de assegurar esse direito fundamental. Sob tal aspecto, o Compliance tem um papel fundamental para a defesa dos direitos humanos, sendo um aliado para garantir a integridade corporativa e impacto negativos à coletividade. Um grande exemplo é através da transparência e responsabilidade na cadeia de fornecimento e terceiros. Nesse presente artigo será explorado elementos que podem ser utilizados por esses departamentos, a fim de assegurar a proteção dos direitos humanos e fomentar a responsabilidade social corporativa.

II. RESPONSABILIDADE DENTRO DO *SUPPLY CHAIN* E DO PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DE TERCEIROS

A dimensão de riscos, principalmente aqueles que podem violar os direitos humanos, precisa ser devidamente mapeado nas empresas. Em sua maioria, esses riscos se alojam majoritariamente na cadeia de suprimentos e terceiros. Como mencionado anteriormente, o departamento de Compliance e ESG possuem um papel fundamental para a mitigação destes riscos, já que através da devida diligência (*due diligence*), de políticas e procedimentos, bem como, de controles e monitoramento, há a mitigação adequada ou a não materialização desse risco.

Especificamente, dentro da cadeia de suprimentos e de terceiros, o envolvimento desses departamentos contribui para uma eficiência operacional e integridade em toda rede de logística. Se considerarmos – em particular no caso do Brasil que a Lei Anticorrupção estabelece uma responsabilidade objetiva – (ou seja, independentemente de dolo ou culpa, a empresa vai ser responsabilizada, inclusive por atos de terceiros, pelo ato de corrupção),

¹³ Exame. Invest - Top 10 empresas mais valiosas do mundo [2024]. Disponível em: <https://exame.com/invest/guia/as-10-maiores-empresas-do-mundo-2022/>. vAcessado em 02/06/2024.

¹⁴ IBGE. O que é o PIB. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/explica/pib.php>. Acessado em 02/06/2024.

conhecer nossos terceiros é importantíssimo para não materializar uma multa causada por ato de corrupção, ou outros impactos que podem ser aplicados a empresa.

Esses departamentos, mas, principalmente o de Compliance, asseguram que as operações realizadas estejam sendo feitas por um parceiro que compreende a importância de ser ético e íntegro. Não somente, suas ações asseguram que a relação entre o terceiro e a empresa esteja em conformidade com as leis e regulamentos do setor, diminuindo a prática de irregularidades e outros riscos que podem impactar negativamente a empresa. Ademais, cria-se transparência, traz robustez para as operações e base colaborativa entre as partes, melhora e solidifica a reputação da empresa que tem esses controles em sua cadeia de terceiros.

Com o fomento da ética e a necessidade de uma maior responsabilidade corporativa pelas empresas, a longo prazo, a sustentabilidade das cadeias de terceiros precisa ser analisada. Em um estudo realizado pela Walk Free - “Global Slavery Index”, estima-se que mais de 49.6 milhões de pessoas estão em situação análoga à escravidão ou estão em situação de labor infantil. A pesquisa destaca que a prática está oculta à vista do mundo e profundamente entrelaçada com a vida em todos os cantos do planeta. É igualmente destacado que diariamente, pessoas estão sendo enganadas, coagidas ou forçadas a situações de exploração que não podem recusar ou abandonar.¹⁵

A importância desses dados se justifica em razão da necessidade de assegurar que os terceiros da cadeia de suprimentos e fornecimento não estejam incentivando ou promovendo o aumento desse número. Não somente isso, pensando na responsabilidade corporativa, é importante avaliar se esses terceiros demonstram preocupação com a sustentabilidade e como utilizam materiais para a conversão de produtos ou serviços, bem como para o fornecimento no mercado.

Isto posto, para garantir que essa operação seja transparente e que riscos que possam violar os direitos humanos não sejam materializados, é necessário adotar os elementos adequados. Utilizando-se da prática de *due diligence*, criando e incentivando políticas éticas (por exemplo, uma política que ressalta que a empresa não apoia o trabalho análogo à escravidão ou infantil), implementando práticas de auditoria e estabelecendo parcerias com organizações comprometidas com os direitos humanos, são formas de implementar controles e diminuir esses riscos.

¹⁵ Walk Free Foundation. Global Slavery Index. Disponível em: <https://www.walkfree.org/global-slavery-index>. Acessado em: 04/06/2024.

Com relação a *due diligence* pode-se estabelecer um procedimento onde terceiros que vão trabalhar pela empresa passem por um “*background check*”, ou seja, uma análise para averiguar se está em conformidade com os valores e a missão da contratante. Com relação a políticas, é possível pedir para que terceiros assinem e concordem que não vão praticar atos de corrupção ou que violem o meio ambiente. Pode-se ainda treinar os terceiros com as melhores práticas do mercado. Com relação a trabalhos análogos a escravidão ou infantil, pode ser realizado visitas em terceiros para averiguar as condições de trabalho, e, internamente, pode-se fazer uma “publicação” ressaltando o compromisso da empresa em não violar os direitos humanos ou trabalhar com terceiros que violem. A Auditoria também pode implementar controles para sempre assegurar que os procedimentos estão sendo cumpridos; através de análises e testes periódicos.

Acima são alguns exemplos práticos e como adotar esses elementos essenciais para garantir a devida responsabilidade dentro do *supply chain* e dentro o processo de contratação de terceiros. Todos têm o compromisso com os direitos humanos e com o fomento da responsabilidade corporativa; é imperativo que as empresas se ajustem com urgência para garantir a devida responsabilidade no âmbito da cadeia de suprimentos e no processo de contratação de terceiros. Isso também inclui o dever de vigilância e a observância de leis aplicáveis (inclusive internacionais), conforme se verá a seguir.

III. LEIS INTERNACIONAIS E DEVER DE DILIGÊNCIA

Como mencionado anteriormente, a área de Compliance das empresas desempenha um papel fundamental na identificação e mitigação de riscos relacionados a violações de direitos humanos na cadeia de fornecimento, utilizando mecanismos já aplicados em outras áreas e questões dentro da corporação.

A publicação intitulada *Who Cares Wins*, divulgada pela ONU em conjunto com o Departamento Federal Suíço das Relações Exteriores, que apresenta "Recomendações do setor financeiro para melhor integrar questões ambientais, sociais e de governança na análise, administração de ativos e corretagem de valores mobiliários"^[10], demonstrou o compromisso das instituições financeiras signatárias em seguir as diretrizes ali descritas. Em seu resumo executivo, enfatiza-se que as empresas do setor financeiro:

“Estão também interessados em iniciar um diálogo com outras partes interessadas sobre formas de implementar as recomendações, porque estão convencidos de que só se todos os intervenientes contribuirão para a integração das questões

ambientais, sociais e de governação nas decisões de investimento poderão ser alcançadas melhorias significativas neste domínio.”¹⁶

A partir desse momento, as instituições financeiras endossadoras reconheceram que sua responsabilidade com os temas ambientais, sociais e de governança não se limitava apenas a elas mesmas. Esse compromisso, portanto, se estendia muito além, alcançando os fornecedores - *stakeholders* - dessas organizações.

A preocupação de uma empresa âncora em conhecer seus *stakeholders* é um tema que tem sido discutido e desenvolvido ao longo dos últimos vinte anos, desde a publicação do relatório *Who Cares Wins*. Nesse período, vários países têm avançado na aprovação de normativas relacionadas ao tema¹⁷.

Alguns exemplos recentes incluem a Lei de Devida Diligência Corporativa nas Cadeias de Fornecimento (LkSG) da Alemanha¹⁸, a Lei da Transparência (LOV-2021-06-18-99) da Noruega¹⁹ e a Lei sobre Devida Diligência e Transparência em relação a Minerais e Metais de Áreas Afetadas por Conflitos e Trabalho Infantil da Suíça²⁰.

Em 24 de abril de 2024, o Parlamento Europeu aprovou a diretiva sobre devida diligência de sustentabilidade corporativa ²¹, que estabelece regras sobre as obrigações das empresas em relação aos impactos adversos reais e potenciais sobre os direitos humanos e ambientais, abrangendo suas próprias operações, subsidiárias e operações na cadeia de valor realizadas por entidades com as quais a empresa mantém relacionamento

¹⁶ Tradução livre. Texto original: They are also keen to start a dialogue with other stakeholders on ways to implement the recommendations because they are convinced that only if all actors contribute to the integration of environmental, social and governance issues in investment decisions, can significant improvements in this field be achieved. United Nations. Who cares Wins. Disponível em: https://www.unepfi.org/fileadmin/events/2004/stocks/who_cares_wins_global_compact_2004.pdf. Acessado em 04/06/2024.

¹⁷ Tozzini Freire. Empresas e Direitos Humanos. Disponível em: <https://tozzinifreire.com.br/site/conteudo/uploads/infografico-direitos-humanospt-641219b68a28e.pdf>; e Tozzini Freire. Devida Diligência em Direitos Humanos: Ferramentas para Implementação nas Empresas <https://tozzinifreire.com.br/site/conteudo/midias/devida-diligencia-em-direitos-humanos-ferramentas-para-implementacao-nas-empresas.pdf>. Acessado em 11/06/2024.

¹⁸ Act on Corporate Due Diligence Obligations in Supply Chains Germany. Disponível em: https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Internationales/act-corporate-due-diligence-obligations-supply-chains.pdf;jsessionid=71731FA3BE835852C39F24D5BEFF8C60.delivery1-replication?__blob=publicationFile&v=2. Acessado em 11/06/2024.

¹⁹ Ministry of Children and Families. Act relating to enterprises' transparency and work on fundamental human rights and decent working conditions (Transparency Act). Disponível em: <https://lovdata.no/dokument/NLE/lov/2021-06-18-99>. Acessado em 11/06/2024.

²⁰ Swiss Federal Council. Ordinance on Due Diligence and Transparency in relation to Minerals and Metals from Conflict-Affected Areas and Child Labour. Disponível em: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/2021/847/en#annex_2/lvl_d4e35/part_A. Acessado em 12/06/2024.

²¹ European Parliament. Corporate Sustainability Due Diligence and amending Directive (EU) 2019/1937. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0071>. Acessado em 12/06/2024.

estabelecido²²". No Brasil, desde março de 2020, tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei 572/2022, que cria a lei marco nacional sobre Direitos Humanos e Empresas e estabelece diretrizes para a promoção de políticas públicas sobre o tema²³.

Embora as legislações mencionadas não esgotem o assunto, dado que outros países e normativas também abordam o tema, é interessante questionar o que há em comum entre este pequeno exemplo do que tem sido a inclinação mundial.

Observa-se que estamos abandonando um período de "recomendações" e "orientações" destinadas meramente a guiar empresas interessadas em adotar posturas responsáveis, e caminhando em direção a um momento em que as empresas são obrigadas, por meio de legislações específicas, a adotarem práticas sustentáveis. Por exemplo, mesmo que o país de origem de uma corporação, como o Brasil que ainda não tem sua lei aprovada e em vigor, deseje negociar com uma empresa europeia, seja qual for a natureza da transação, ou se estabelecer nesse território, isso só será possível se forem observadas as regras estabelecidas na diretiva.

IV. CONCLUSÃO

Dado que as empresas devem respeitar os direitos humanos, é crucial observar as normas nacionais e internacionais vigentes, pois essas mudanças afetarão a maneira como e interagimos no mercado. Cabe ressaltar que o cumprimento das normas desempenha um papel crucial na proteção dos direitos humanos, atuando como aliado para preservar a integridade corporativa e evitar impactos negativos à sociedade.

Aquelas empresas que ainda não se adequaram precisam fazê-lo com urgência, já que é necessário o devido respeito aos direitos humanos e a proteção de direitos como um todo. Um exemplo significativo, mas simples, é utilizar o departamento de Compliance e ESG para trazer transparência e responsabilidade ao longo da cadeia de fornecimento e com terceiros. Ou ainda, para implementar políticas, procedimentos, pontos de ação de

²² Tradução livre. Texto original: "This Directive lays down rules (a)on obligations for companies regarding actual and potential human rights adverse impacts and environmental adverse impacts, with respect to their own operations, the operations of their subsidiaries, and the value chain operations carried out by entities with whom the company has an established business relationship and [...]". European Parliament. Corporate Sustainability Due Diligence and amending Directive (EU) 2019/1937. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0071>. Acessado em 12/06/2024.

²³ Congresso Nacional. PL 572-22. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2148124&filename=PL%20572/2022. Acessado em 12/06/2024.

auditoria, controles internos, entre outros, para serem exemplos de responsabilidade corporativa.

Em outro paralelo, é possível notar que a conformidade legislativa avança positivamente, no sentido de trazer obrigatoriedade em seus processos. Há que se ter o dever de diligência adequada para se instalar ética e transparência corporativa, mas, também, para protegermos os direitos humanos e as relações que em um ambiente profissional existe. Ademais, à medida que as leis se tornam mais rigorosas e as empresas são obrigadas a agir de forma correta, os riscos são cada vez mais mitigados e situações desumanas caminham para serem extintas.

Por fim, cabe mencionar que a defesa dos direitos humanos, a ética e integridade corporativa e o fomento da responsabilidade corporativa é um compromisso coletivo que deve ser fortalecido; e como tal, deve ser incentivado e enraizado nas empresas brasileiras e mundialmente.

Amanda Ribeiro Soares

Advogada. Gerente de Ética e Compliance da América do Sul e dos Estados Unidos. Bacharel em Direito pela PUC-SP. Especialista em Compliance, Penal Econômico, ESG, entre outros tópicos.

Marina Xavier Bazílio

Advogada. Bacharel em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Pós-graduanda em Gestão em ESG.

LEI Nº 14.457/22: ATUAÇÃO CONJUNTA DA CIPA E COMPLIANCE NO COMBATE AO ASSÉDIO E DEMAIS VIOLÊNCIAS NO AMBIENTE DE TRABALHO

Elen Oliveira Jampaulo
Luiza dos Anjos Lopes Licks

1. Introdução

Em 21 de setembro de 2022, foi sancionada a Lei nº 14.457/2022, que instituiu o Programa Emprega + Mulheres e trouxe significativas alterações à Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Este programa visa aumentar a empregabilidade, a capacitação das mulheres e sua permanência no mercado de trabalho, incluindo medidas relacionadas às práticas de segurança e prevenção no ambiente corporativo.

Desta forma, a lei estabelece medidas integradas e enfatiza a relevância da atuação conjunta da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA) e do Compliance nas empresas, uma vez que reconhece a importância de um ambiente de trabalho seguro e saudável para o bem-estar e a produtividade dos funcionários.

2. Principais mudanças trazidas pela Lei nº 14.457/22 para a CIPA

A legislação atribui à Comissão Interna de Prevenção de Acidentes e Assédio (CIPA) a obrigação de promover um ambiente laboral saudável e seguro, que favoreça a inserção e a manutenção das mulheres no mercado de trabalho. Para isso, a CIPA deverá adotar as novas medidas previstas nos incisos do artigo 23, da Lei nº 14.457/22, entre outras que julgar necessárias²⁴.

²⁴ Art. 23. Para a promoção de um ambiente laboral sadio, seguro e que favoreça a inserção e a manutenção de mulheres no mercado de trabalho, as empresas com Comissão Interna de Prevenção de Acidentes e de Assédio (Cipa) deverão adotar as seguintes medidas, além de outras que entenderem necessárias, com vistas à prevenção e ao combate ao assédio sexual e às demais formas de violência no âmbito do trabalho:

I - inclusão de regras de conduta a respeito do assédio sexual e de outras formas de violência nas normas internas da empresa, com ampla divulgação do seu conteúdo aos funcionários e às empregadas;

II - fixação de procedimentos para recebimento e acompanhamento de denúncias, para apuração dos fatos e, quando for o caso, para aplicação de sanções administrativas aos responsáveis diretos e indiretos pelos atos de assédio sexual e de violência, garantido o anonimato da pessoa denunciante, sem prejuízo dos procedimentos jurídicos cabíveis;

III - inclusão de temas referentes à prevenção e ao combate ao assédio sexual e a outras formas de violência nas atividades e nas práticas da Cipa; e

IV - realização, no mínimo a cada 12 (doze) meses, de ações de capacitação, de orientação e de sensibilização dos funcionários e das empregadas de todos os níveis hierárquicos da empresa sobre temas relacionados à violência, ao assédio, à igualdade e à diversidade no âmbito do trabalho, em formatos acessíveis, apropriados e que apresentem máxima efetividade de tais ações.

Um ponto crucial da legislação é a previsão de medidas de prevenção e combate ao assédio e outras formas de violência no ambiente de trabalho, incluindo regras de conduta e prevenção ao assédio e à violência laboral nas normas internas das empresas, bem como o estabelecimento de meios e procedimentos para recebimento e acompanhamento de denúncias.

Além disso, o Emprega + Mulheres estabelece que mulheres com filhos de até seis anos terão prioridade para prestar serviços na modalidade de teletrabalho ou poderão ter sua jornada flexibilizada, mediante acordo com a empresa.

Adicionalmente, a lei prevê a possibilidade de compartilhamento da licença-maternidade entre homens e mulheres, com o objetivo de permitir o cuidado e a criação de vínculos afetivos com os filhos.

A lei também dispõe sobre a suspensão do contrato de trabalho para que a mulher possa se qualificar em áreas estratégicas ou de menor participação feminina, por meio de cursos oferecidos pelo empregador, priorizando áreas como ciência, tecnologia, desenvolvimento e inovação.

Assim, desde a promulgação da lei em setembro de 2022, as empresas tiveram o prazo de 180 (cento e oitenta) dias para se adequarem às exigências e ajustarem suas CIPAs, quando necessário.

3. Papel da CIPA na Implementação da Lei

A Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA) é prevista pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em seu artigo 163²⁵ e regulamentada pela Norma Regulamentadora nº 5 (NR-5).

De acordo com essas normas, a CIPA tem como objetivo a prevenção de acidentes e doenças decorrentes do trabalho, visando tornar o ambiente de trabalho saudável e seguro, preservando a vida e a saúde dos trabalhadores de forma contínua.

§ 1º O recebimento de denúncias a que se refere o inciso II do caput deste artigo não substitui o procedimento penal correspondente, caso a conduta denunciada pela vítima se encaixe na tipificação de assédio sexual contida no [art. 216-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940](#) (Código Penal), ou em outros crimes de violência tipificados na legislação brasileira.

²⁵ Art. 163. Será obrigatória a constituição de Comissão Interna de Prevenção de Acidentes e de Assédio (Cipa), em conformidade com instruções expedidas pelo Ministério do Trabalho e Previdência, nos estabelecimentos ou nos locais de obra nelas especificadas. (Redação dada pela Lei nº 14.457, de 2022)

Parágrafo único - O Ministério do Trabalho regulamentará as atribuições, a composição e o funcionamento das CIPA (s).

A CIPA deve ser constituída por estabelecimento e composta por representantes do empregador e dos funcionários, dimensionada conforme o número de trabalhadores e o grau de risco da atividade econômica da empresa, conforme estabelecido na NR-5²⁶.

Essa determinação e seus parâmetros devem ser observados por qualquer organização que empregue trabalhadores regidos pela CLT, incluindo órgãos da administração direta e indireta, órgãos do poder legislativo e instituições privadas.

Em regra, a CIPA deve ser constituída em qualquer organização que tenha 20 (vinte) ou mais funcionários celetistas com Grau de Risco 3 e 4, ou mais de 80 (oitenta) funcionários com qualquer Grau de Risco, conforme a Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE). Nas organizações com até 19 (dezenove) funcionários, deve haver pelo menos uma pessoa responsável pelas atribuições da CIPA.

A CIPA, entre outras funções, atua em **(i)** monitoramento dos ambientes e condições de trabalho; **(ii)** elaboração e acompanhamento de ações de prevenção; **(iii)** programas relacionados à saúde e segurança do trabalho; **(iv)** análise de acidentes e doenças ocupacionais em conjunto com o Serviço Especializado em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho (SESMT); **(v)** entre outras ações.

Além disso, com o advento da Lei nº 14.457/22, a CIPA também assumiu o papel de auxiliar os funcionários em situações de assédio ou outras formas de violência no ambiente de trabalho. A vítima poderá procurar a CIPA, que deverá acolhê-la e instruí-la sobre o que fazer e como agir diante do fato ocorrido. E ainda, a CIPA tem a função de acompanhar as tratativas do caso pelas áreas competentes da organização.

4. Compliance: Integridade e ética no ambiente de trabalho

Com base na Lei nº 12.846/13, conhecida como Lei Anticorrupção, tornou-se crucial a implementação de programas de Compliance, a fim de garantir que as organizações cumpram as leis, regimentos e normas internas, incluindo o cumprimento da Lei nº 14.457/22.

Por meio de diversos elementos, tais como **(i)** código de conduta integrado e políticas internas; **(ii)** canais de denúncias confiáveis; **(iii)** investigações e recomendações de medidas imparciais e adequadas ao fato ocorrido; **(iv)** conscientização constante dos funcionários, entre outras ações, a implementação e o acompanhamento dos programas de Compliance proporcionam segurança e proteção para as organizações.

²⁶ O dimensionamento dessas Comissões é calculado com base no Grau de Risco estabelecido no Quadro I da Relação da Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE, também referida como NR-04.

A eficiência desses elementos assegura um ambiente de trabalho que promove a integridade, a ética e o respeito mútuo, contribuindo para a prevenção do assédio e outras formas de violência no ambiente de trabalho.

5. Atuação conjunta da CIPA e Compliance

A Lei nº 14.457/22, tornou ainda mais indispensável a colaboração entre a CIPA e o Compliance para a criação de um ambiente de trabalho livre de assédio e violência nas organizações.

Algumas ações conjuntas vêm ganhando destaque, tais como:

(i) desenvolvimento e implementação de um código de conduta integrado que aborde, explicitamente, o assédio e outras formas de violência;

(ii) estabelecimento de canais seguros e confidenciais para que os funcionários possam denunciar casos de assédio.

(iii) procedimentos claros para a investigação de denúncias e recomendação de medidas, quando se fizer necessário;

(iv) desenvolvimento de políticas integradas que combinam a expertise da CIPA em segurança com os princípios de integridade e ética;

(v) realização de treinamentos conjuntos para membros da CIPA, gestores e funcionários sobre prevenção e combate ao assédio;

(vi) avaliação contínua das políticas e práticas implementadas, com ajustes conforme necessário para garantir sua eficácia.

Esta parceria fortalece a cultura organizacional, promovendo a integridade, a ética e o respeito mútuo, além de contribuir para a prevenção do assédio e outras formas de violência no ambiente de trabalho.

6. Conclusão

A Lei nº 14.457/22 enfatiza a relevância de um ambiente de trabalho seguro e respeitoso, livre de assédio e violência. Percebe-se, como nunca, que a atuação conjunta da CIPA e do Compliance é crucial para a implementação efetiva das medidas previstas na legislação.

A sinergia entre esses dois componentes pode gerar uma cultura organizacional que valorize cada vez mais a integridade, a ética e o bem-estar dos funcionários, o que resultará em um ambiente de trabalho mais produtivo e harmonioso.

Elen Oliveira Jampaulo

Advogada de Compliance no Instituto de Responsabilidade Social Sírio-Libanês. Especialista em Governança, Risco e Compliance. Certificação CPC-A em Compliance Anticorrupção Especialização em Compliance Trabalhista pela LEC (Legal, Ethics & Compliance). Formação DPO (Data Protection Officer - LGPD e GDPR) (PDPF, ISFS, PDPP) pela Unirede Inteligencia em Ti - Porto Alegre/RS. Pós-graduada pela FGV - Compliance e Riscos Corporativos.

Luiza dos Anjos Lopes Licks

Advogada de Compliance. Pós-graduada (LL.M.) em Direito Digital pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Pós-graduanda em Compliance e Integridade Corporativa pela Pontifícia Universidade Católica (PUC). Certificada em Compliance na Saúde pelo Instituto de Estudo e Pesquisa do Hospital Sírio-Libanês. Membro Efetiva da Comissão Especial de Compliance e da Comissão Especial de Privacidade e Proteção de Dados e Inteligência Artificial da OAB/SP.

AVANÇO DAS CRIPTOMOEDAS E OS DESAFIOS DO COMPLIANCE NA PREVENÇÃO À LAVAGEM DE DINHEIRO: UMA ANÁLISE DAS TIPOLOGIAS E MEDIDAS DE MITIGAÇÃO

Jeniffer Lima dos Santos

Introdução

O avanço das criptomoedas, desde a criação do Bitcoin em 2008, transformou significativamente o sistema financeiro global, oferecendo oportunidades como inclusão financeira e transferências internacionais rápidas e baratas. No entanto, esses benefícios vêm acompanhados de desafios complexos, especialmente na prevenção de crimes financeiros como a lavagem de dinheiro. A natureza pseudônima e descentralizada das criptomoedas, bem como a facilidade de movimentação de grandes quantias, as torna atrativas para atividades ilícitas, exigindo a melhoria das práticas de compliance. Este artigo explora como essas práticas podem ser aprimoradas para identificar e prevenir tipologias de lavagem de dinheiro envolvendo criptomoedas, analisando as fases de colocação, ocultação e integração dos fundos ilícitos. A análise abrange a introdução de fundos através de *exchanges* ou ATMs de Bitcoin, a separação dos fundos por meio de transações complexas como *mixers* e *tumblers*, e a integração dos fundos "limpos" na economia formal. A adaptação das práticas de compliance envolve uma combinação de ferramentas tecnológicas, regulamentação rigorosa, treinamento contínuo e colaboração internacional, com o uso de tecnologias avançadas de monitoramento de blockchain e inteligência artificial para detectar padrões suspeitos e anomalias, além da harmonização regulatória e educação contínua para profissionais de compliance.

1. Fases da Lavagem de Dinheiro em Criptomoedas e Tipologias

Tipologia, no contexto de crimes financeiros e lavagem de dinheiro, refere-se à classificação sistemática de métodos e padrões usados por criminosos para disfarçar a origem ilícita de fundos e integrá-los no sistema financeiro legítimo. A tipologia envolve a identificação e descrição de técnicas específicas utilizadas em diferentes etapas do

processo de lavagem de dinheiro. De acordo com o COAF²⁷, a lavagem de dinheiro ocorre através de um processo dinâmico que inclui três etapas principais: primeiro, há a colocação, onde os fundos são distanciados de sua origem ilícita para evitar uma associação direta com o crime; em seguida, vem a ocultação, que envolve o disfarce das várias movimentações financeiras para dificultar o rastreamento desses recursos; e, por fim, a integração, que é quando o dinheiro, após ter sido suficientemente movimentado e "limpo", é disponibilizado novamente para os criminosos.

Segundo a FEBRABAN²⁸, o conceito de tipologia pode ser definido da seguinte maneira:

Tipologias são casos concretos ocorridos de forma repetida (modus operandi criminoso), em que foram verificadas práticas recorrentes de lavagem de dinheiro.

A lavagem de dinheiro em criptomoedas segue o mesmo princípio básico da lavagem de dinheiro tradicional, que envolve três fases principais: colocação, ocultação e integração. No entanto, as características únicas das criptomoedas introduzem diferenças significativas nas formas como essas fases são executadas. A seguir, detalhamos cada uma dessas fases e as tipologias associadas, além de discutir as diferenças entre a lavagem de dinheiro tradicional e a lavagem de dinheiro utilizando criptomoedas.

1.1. Colocação (*Placement*)²⁹

A colocação é a fase inicial da lavagem de dinheiro, onde os fundos ilícitos são introduzidos no sistema financeiro. No contexto das criptomoedas, essa fase pode envolver a conversão de dinheiro em criptomoedas através de diferentes métodos, como intermediação de *exchanges*³⁰, ATMs de Bitcoin³¹ ou compras diretas. Criminosos

²⁷ BRASIL. Ministério da Economia - COAF. Prevenção à lavagem de dinheiro e combate ao financiamento do terrorismo: Fases da lavagem de dinheiro. Disponível em: <https://www.gov.br/fazenda/pt-br/assuntos/prevencao-lavagem-dinheiro>. Acesso em: 31/07/2024.

²⁸ Febraban. Disponível em:

<https://cmsarquivos.febraban.org.br/Arquivos/documentos/PDF/Isalino%20Giacomet.pdf>. Acesso em: 30/07/2024.

²⁹ ESTELLITA, Heloisa. Criptomoedas e Lavagem de Dinheiro. Revista Direito GV, São Paulo, SP, v.16, n.1, Resenhas, jan./abr. 2020. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/rdgv/a/5ZM5yQPnV5yV3jQyDZyVCSR/?lang=pt>. Acesso em: 31/07/2024.

³⁰ *Exchanges*, no contexto de criptomoedas, são plataformas digitais que permitem a compra, venda e troca de criptomoedas por outras criptomoedas ou moedas fiduciárias (como dólares, euros, etc.). Elas funcionam de forma semelhante a bolsas de valores tradicionais, onde investidores podem negociar ativos financeiros, mas são especificamente voltadas para ativos digitais.

³¹ ATMs de Bitcoin, também conhecidos como Bitcoin ATMs ou BTMs, são máquinas automáticas que permitem aos usuários comprar e, em alguns casos, vender bitcoins e outras criptomoedas usando dinheiro

frequentemente compram criptomoedas diretamente utilizando dinheiro ilícito, aproveitando-se da natureza pseudônima e descentralizada dessas transações para dificultar a rastreabilidade. A utilização de ATMs de Bitcoin é uma estratégia comum, permitindo a conversão de grandes quantias de dinheiro em criptomoedas sem a necessidade de identificação rigorosa. Além disso, a transferência de dinheiro para *exchanges* de criptomoedas que não seguem regulamentações rigorosas de Conheça Seu Cliente (KYC)³² é outra tipologia prevalente, facilitando a entrada dos fundos ilícitos no sistema financeiro digital sem levantar suspeitas imediatas. Essas práticas de colocação tiram proveito das características inerentes das criptomoedas, como anonimato e facilidade de transferência, criando desafios significativos para os esforços de compliance e detecção de atividades ilícitas.

1.2. Ocultação (*Layering*)³³

A fase de ocultação (*layering*) na lavagem de dinheiro envolve a separação dos fundos ilícitos de sua origem através de uma série de transações complexas, com o intuito de disfarçar a trilha de auditoria e dificultar a identificação da procedência dos recursos. No contexto das criptomoedas, essa fase é particularmente facilitada pelas características de anonimato e descentralização inerentes a essas tecnologias. A utilização de *mixers*³⁴ e *tumblers*³⁵ é uma prática comum nesse estágio. Esses serviços combinam várias transações de criptomoedas de diferentes usuários, ofuscando assim as origens e destinos dos fundos. Ao misturar as transações, esses serviços criam uma camada adicional de anonimato, tornando extremamente difícil rastrear a trajetória original das criptomoedas.

Outra técnica utilizada na fase de ocultação é a troca entre diferentes criptomoedas. Esse método envolve a conversão de uma criptomoeda para outra através de uma série de

físico ou cartão de débito. Elas funcionam de maneira similar aos caixas eletrônicos tradicionais, mas ao invés de acessar contas bancárias, conectam-se a uma *exchange* de criptomoedas.

³² O Conheça Seu Cliente (KYC, na sigla em inglês para "*Know Your Customer*") é um conjunto de diretrizes e procedimentos que as instituições financeiras e outros setores regulados utilizam para verificar a identidade dos seus clientes. O principal objetivo do KYC é prevenir fraudes, lavagem de dinheiro, financiamento ao terrorismo e outras atividades ilícitas.

³³ BRAGA, Romulo Rhemo Palitot; LUNA, Arthur Augusto Barbosa. Dark Web e Bitcoin: Uma Análise do Impacto do Anonimato Digital e das Criptomoedas na Prática do Crime de Lavagem de Dinheiro. Revista Direito e Desenvolvimento, João Pessoa, PB, v.9, n.2, p. 271-285, ago./dez. 2018.

³⁴ *Mixers* são serviços que recebem criptomoedas de múltiplos usuários, misturam essas moedas em um grande pool e depois redistribuem as criptomoedas para os endereços fornecidos pelos usuários. A principal função dos *mixers* é obscurecer a origem e o destino dos fundos, tornando mais difícil rastrear a trajetória das criptomoedas.

³⁵ *Tumblers*, como os *mixers*, são serviços que misturam transações de criptomoedas para aumentar o anonimato. O termo "*tumbler*" pode ser mais comumente usado em certos contextos ou regiões, mas essencialmente, refere-se ao mesmo conceito. Assim como os *mixers*, os *tumblers* visam quebrar a ligação direta entre a origem e o destino das criptomoedas.

transações rápidas e complexas. A dificuldade de rastreamento entre diferentes blockchains³⁶ é aproveitada para confundir ainda mais a trilha de auditoria. Cada troca adiciona uma camada de complexidade que torna a identificação da origem dos fundos um desafio para as autoridades e sistemas de compliance.

Os mercados da *darknet*³⁷ representam mais uma tipologia significativa de ocultação na lavagem de dinheiro com criptomoedas. Esses mercados são utilizados para a compra e venda de produtos e serviços ilícitos, como drogas, armas e dados roubados. Os pagamentos são realizados em criptomoedas, que são então novamente misturadas para dificultar a rastreabilidade. A natureza anônima e descentralizada das transações em mercados *darknet* torna essa tipologia particularmente eficaz na ocultação de fundos ilícitos.

1.3. Integração (*Integration*)³⁸

A integração é a fase final do processo de lavagem de dinheiro, onde os fundos ilícitos são introduzidos na economia formal, frequentemente disfarçados como transações legítimas. No contexto das criptomoedas, essa fase pode envolver a conversão das criptomoedas em moeda fiduciária ou a utilização das criptomoedas para adquirir bens e serviços legais.

³⁶ No contexto das criptomoedas, blockchain é uma tecnologia de registro distribuído que opera como um livro-razão digital descentralizado e imutável, utilizado para registrar todas as transações realizadas com criptomoedas de forma segura e transparente. Cada bloco na cadeia contém um conjunto de transações e está ligado ao bloco anterior por meio de um hash criptográfico, formando uma sequência contínua e cronológica de blocos. A descentralização do blockchain é garantida por uma rede de nós distribuídos globalmente, que validam e registram as transações de forma consensual, sem a necessidade de uma autoridade central. A imutabilidade do blockchain é assegurada pela criptografia e pela estrutura de encadeamento dos blocos, tornando qualquer tentativa de alteração detectável e inviável. A transparência é mantida pelo registro público de todas as transações, embora a identidade dos participantes seja protegida por chaves criptográficas, proporcionando um nível de anonimato. Além disso, a segurança das transações é reforçada pela assinatura digital, que garante a autenticidade e integridade dos dados, e pela resistência a ataques devido à natureza distribuída da rede. Blockchain é a base tecnológica que permite a existência de criptomoedas como o Bitcoin e o Ethereum, assegurando que as transações sejam seguras, transparentes e imutáveis, eliminando a necessidade de intermediários e possibilitando uma transferência direta e confiável de valor entre partes em qualquer lugar do mundo.

³⁷ A *darknet* é uma parte oculta da internet que não é indexada por motores de busca convencionais e só pode ser acessada por meio de software específico, que permite a navegação anônima. No contexto das criptomoedas, a *darknet* desempenha um papel significativo, pois muitas vezes é usada para conduzir atividades ilícitas, como comércio de drogas, armas, dados roubados e serviços ilegais, facilitadas pelo anonimato das transações com criptomoedas. A utilização de criptomoedas na *darknet* permite que os usuários efetuem pagamentos de forma anônima e difícil de rastrear, desafiando as tentativas de monitoramento e regulação por parte das autoridades.

³⁸ ESTELLITA, Heloisa. Criptomoedas e Lavagem de Dinheiro. Revista Direito GV, São Paulo, SP, v.16, n.1, Resenhas, jan./abr. 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/5ZM5yQPnV5yV3jQyDZyVCSR/?lang=pt>. Acesso em: 31/07/2024.

Uma das principais tipologias dessa fase é a conversão para moeda fiduciária. Isso ocorre quando as criptomoedas são vendidas em *exchanges* reguladas, onde os fundos são convertidos em moeda fiduciária que parece legítima. Essas *exchanges* atuam como intermediárias, permitindo que os criminosos transformem suas criptomoedas em dinheiro tradicional de maneira que pareça legal e difícil de rastrear.

Outra tipologia comum é o investimento em ativos. Criminosos usam criptomoedas para comprar bens de alto valor, como imóveis ou obras de arte. Esses ativos são então revendidos, e os fundos obtidos parecem legítimos, pois a transação inicial com criptomoedas é ofuscada pela venda subsequente dos ativos adquiridos. Isso facilita a introdução de fundos ilícitos na economia, bem como também dificulta a detecção, pois a origem dos fundos é mascarada pelo valor dos ativos adquiridos.

Além disso, a criação de empresas de fachada é uma estratégia amplamente utilizada. Essas empresas são estabelecidas para aceitar pagamentos em criptomoedas, justificando assim um aumento repentino de capital. A empresa de fachada pode parecer operar legalmente, aceitando pagamentos por serviços ou produtos, quando, na verdade, está simplesmente sendo usada para lavar dinheiro. Prática esta que permite que grandes quantias de dinheiro ilícito sejam disfarçadas como receitas legítimas de uma empresa aparentemente normal.

Essas tipologias demonstram como a fase de integração na lavagem de dinheiro com criptomoedas adapta métodos tradicionais a novas tecnologias. A facilidade de transferir e converter criptomoedas, aliada à natureza pseudônima dessas transações, torna essa fase particularmente desafiadora para as autoridades. Ferramentas avançadas de monitoramento e regulamentações rigorosas são essenciais para combater essas práticas e assegurar que as criptomoedas não sejam utilizadas para fins ilícitos.

2. Particularidades das Tipologias e Medidas de Compliance³⁹

As particularidades das tipologias de lavagem de dinheiro em criptomoedas exigem uma abordagem de compliance detalhada e específica para cada método utilizado pelos criminosos. A eficácia das medidas de compliance depende diretamente da compreensão profunda dessas nuances e da implementação de tecnologias avançadas para monitorar e analisar transações.

³⁹ WEISHEIMER, Evandro; MORENO, Márcio de Abreu; SILVA, Márcio Niederauer Nunes da; ZUMAS, Vytautas Fabiano Silva. ^{**}Criptomlavagem e compliance - tipologias de lavagem de dinheiro por meio de criptoativos e sua prevenção^{**}. 2ª ed. São Paulo: [Editora], 2024. 172 p.

A ocultação, por exemplo, tira proveito da natureza pseudônima das criptomoedas, tornando a detecção de atividades ilícitas mais desafiadora. Criminosos utilizam *mixers* e *tumblers* para misturar grandes volumes de transações, dificultando a rastreabilidade dos fundos. Para combater essa tipologia, é essencial a combinação de análise comportamental e monitoramento contínuo das transações. Ferramentas de análise avançada e inteligência artificial desempenham um papel elementar, permitindo a identificação de padrões de comportamento atípicos que podem indicar atividades de lavagem de dinheiro. Esses sistemas devem ser capazes de analisar grandes volumes de dados em tempo real e detectar sinais de alerta que podem passar despercebidos em revisões manuais tradicionais.

A integração, por sua vez, envolve a incorporação dos fundos ilícitos na economia formal, frequentemente disfarçada como atividade econômica legítima. Esta fase é particularmente insidiosa porque os criminosos buscam legitimar os fundos através de investimentos em negócios ou aquisição de ativos de alto valor. A integração de sistemas de compliance com dados de mercado e relatórios de transações suspeitas é essencial para identificar discrepâncias e atividades suspeitas. O uso de *big data*⁴⁰ e análises de mercado pode revelar padrões que não se alinham com as operações comerciais típicas, facilitando a detecção de tentativas de integrar fundos ilícitos.

No que diz respeito à colocação, que é a introdução inicial de fundos ilícitos no sistema financeiro, a colaboração internacional e a padronização das práticas de Conheça Seu Cliente (KYC) e Due Diligence do Cliente (CDD)⁴¹ são fundamentais. Criminosos frequentemente exploram lacunas nas regulamentações de diferentes jurisdições para movimentar fundos. Portanto, a harmonização das regulamentações entre diferentes países é crucial para evitar que essas lacunas sejam exploradas. A implementação de práticas rigorosas de KYC e CDD, exigindo verificações de identidade detalhadas e

⁴⁰ No contexto da prevenção de lavagem de dinheiro em criptomoedas, *big data* refere-se ao uso de vastas quantidades de dados estruturados e não estruturados para identificar padrões, anomalias e comportamentos suspeitos que possam indicar atividades ilícitas. A análise de *big data* permite que instituições financeiras e reguladores monitorem transações em tempo real, utilizando algoritmos avançados de aprendizado de máquina e inteligência artificial para detectar indícios de lavagem de dinheiro, possibilitando uma análise e abrangente de grandes volumes de transações, cruzando informações de múltiplas fontes para fornecer compreensão precisas e acionáveis, ajudando a identificar e mitigar riscos de forma eficaz e eficiente.

⁴¹ A *Due Diligence* do Cliente (CDD) no contexto de prevenção de lavagem de dinheiro em criptomoedas é um processo que envolve a verificação e a análise das informações dos clientes para garantir que eles não estejam envolvidos em atividades ilícitas. Referido processo inclui a identificação e verificação da identidade do cliente, a avaliação do perfil de risco, o monitoramento contínuo das transações e a revisão de atividades suspeitas. A CDD é essencial para que *exchanges* e outras instituições financeiras possam cumprir regulamentações e detectar comportamentos atípicos que possam indicar lavagem de dinheiro, protegendo o sistema financeiro.

contínuas, pode ajudar a prevenir a entrada de fundos ilícitos no sistema financeiro desde o início.

Para fortalecer essas medidas, é vital a colaboração entre instituições financeiras, *exchanges* de criptomoedas e órgãos reguladores globais. O compartilhamento de informações e a coordenação de esforços permitem uma resposta mais eficaz contra a lavagem de dinheiro. A adoção de regulamentações internacionais, como as diretrizes do Grupo de Ação Financeira (GAFI)⁴² e a quinta Diretiva contra Lavagem de Dinheiro da União Europeia, estabelecem um padrão global que dificulta a movimentação de fundos ilícitos através de fronteiras.

Considerações Finais

O artigo analisa os desafios e estratégias para combater a lavagem de dinheiro no contexto das criptomoedas, destacando a complexidade das tipologias devido ao anonimato, descentralização e rapidez das transações digitais. As fases da lavagem de dinheiro (colocação, ocultação e integração) são adaptadas ao ambiente das criptomoedas, utilizando *exchanges*, ATMs de Bitcoin, *mixers*, *tumblers* e a troca entre criptomoedas, dificultando o rastreamento. A autora sublinha que a natureza pseudônima das criptomoedas e a falta de regulamentação uniforme entre jurisdições aumentam os riscos e dificuldades regulatórias. Para mitigar esses riscos, recomenda-se uma abordagem multifacetada, incluindo tecnologias avançadas, regulamentação rigorosa, educação contínua e colaboração internacional. A integração de monitoramento de blockchain e inteligência artificial é essencial para detectar padrões suspeitos, enquanto a adesão a regulamentações internacionais, como as diretrizes do GAFI e a quinta Diretiva contra Lavagem de Dinheiro da União Europeia, estabelece uma abordagem eficaz. A educação contínua e o treinamento de profissionais de compliance são cruciais para mantê-los atualizados sobre novas tendências e técnicas. A colaboração internacional entre

⁴² O Grupo de Ação Financeira (GAFI), ou Financial Action Task Force (FATF), é uma organização intergovernamental fundada em 1989 com o objetivo de desenvolver políticas e promover a implementação de medidas eficazes para combater a lavagem de dinheiro, o financiamento ao terrorismo e outras ameaças à integridade do sistema financeiro global. No contexto da prevenção de lavagem de dinheiro em criptomoedas, o GAFI desempenha um papel crucial ao estabelecer padrões internacionais e diretrizes, como suas Recomendações, que exige que países regulem e supervisionem as atividades de provedores de serviços de ativos virtuais (VASPs). As recomendações incluem requisitos de Conheça Seu Cliente (KYC), due diligence e monitoramento de transações, ajudando a garantir que as criptomoedas não sejam utilizadas para fins ilícitos e promovendo um alinhamento consistente entre as jurisdições para enfrentar os desafios únicos apresentados pelas moedas digitais.

instituições financeiras, agências governamentais e organizações é vital para compartilhar informações e melhores práticas, harmonizar regulamentações e fechar lacunas legais.

Conclui-se que essas estratégias são fundamentais para enfrentar os desafios únicos das criptomoedas na prevenção da lavagem de dinheiro, promovendo a integridade e segurança do sistema financeiro global.

Jennifer Lima dos Santos

Head Jurídico e Compliance na Cactvs Instituição de Pagamento S.A. Mestranda em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. MBA Executivo em Direito: Gestão e Business Law pela FGV. Especialista em Direito Penal Econômico, Criminologia Corporativa e Crypto Law. E-mail: juris.jeniffer.lima@gmail.com.

Referências

BRAGA, Romulo Rhemo Palitot; LUNA, Arthur Augusto Barbosa. Dark Web e Bitcoin: Uma Análise do Impacto do Anonimato Digital e das Criptomoedas na Prática do Crime de Lavagem de Dinheiro. Revista Direito e Desenvolvimento, João Pessoa, PB, v.9, n.2, p. 271-285, ago./dez. 2018.

BRASIL. Ministério da Economia - COAF. Prevenção à lavagem de dinheiro e combate ao financiamento do terrorismo: Fases da lavagem de dinheiro. Disponível em: <https://www.gov.br/fazenda/pt-br/assuntos/prevencao-lavagem-dinheiro>. Acesso em: 31/07/2024.

ESTELLITA, Heloisa. Criptomoedas e Lavagem de Dinheiro. Revista Direito GV, São Paulo, SP, v.16, n.1, Resenhas, jan./abr. 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/5ZM5yQPnV5yV3jQyDZyVCSR/?lang=pt>. Acesso em: 31/07/2024.

Febraban. Disponível em: <https://cmsarquivos.febraban.org.br/Arquivos/documentos/PDF/Isalino%20Giacomet.pdf>. Acesso em: 30/07/2024.

WEISHEIMER, Evandro; MORENO, Márcio de Abreu; SILVA, Márcio Niederauer Nunes da; ZUMAS, Vytautas Fabiano Silva. ****Criptolavagem e compliance - tipologias de lavagem de dinheiro por meio de criptoativos e sua prevenção****. 2ª ed. São Paulo: Editora Rideel, 2024.

A IMPORTÂNCIA DO COMPLIANCE PARA AS STARTUPS

Weverton da Silva Prates

Resumo

Identificar possíveis desvios éticos e morais das pessoas, não para puni-las, mas sim, para mantê-las alinhadas com os valores do negócio, ter um programa de compliance pode ser o grande diferencial competitivo, em especial para as startups.

Implementar processos, políticas de conduta que fornecem informações à empresa sobre as áreas do negócio que possuem riscos como fraudes, corrupção ou outros desvios de conduta, além de diagnosticar o melhor modelo de atuação para o aumento da eficácia dos processos, totalmente crucial para a sobrevivência de uma *startup*.

Palavras-chave: Compliance. Governança Corporativa. Startups. Conformidade. Anticorrupção.

Abstract

Keywords: Identifying people's possible ethical and moral deviations, not to punish them, but to keep them aligned with the business values, having a compliance program can be the great competitive advantage, especially for startups. Implement processes, conduct policies that provide information to the company about the areas of the business that have risks such as fraud, corruption or other misconduct, in addition to diagnosing the best operating model to increase the effectiveness of processes, which is totally crucial for survival of a startup.

Introdução

O artigo 4º da Lei Complementar 182/2021 (Marco Legal das Startups) traz como ponto diferencial entre empresas ditas “comuns” e as *startups*, justamente a questão da inovação e tecnologia aplicada ao modelo de negócio: São enquadradas como startups as organizações empresariais e societárias, nascentes ou em operação recente, cuja atuação caracteriza-se pela inovação aplicada a modelo de negócios ou a produtos ou serviços ofertados.

Atuação do Compliance no Modelo de Negócio das Startups

Governança Corporativa: Os princípios de governança corporativa encartam e sintetizam valores construídos como reações a inúmeros escândalos. Buscam criar, manter e incentivar as condições das boas práticas de governança, de modo a que a pessoa jurídica cumpra sua função social colaborando com o desenvolvimento econômico, com a geração de empregos, o desenvolvimento regional, a utilização racional de recursos naturais, e, também, agregando valor e gerando resultados positivos aos associados, sócios ou acionistas (stakeholders) e oferecendo incentivos adequados a todas as partes interessadas (stakeholders)

Deve-se ter os princípios básicos a seguir:

Transparência – Consiste no desejo de disponibilizar para as partes interessadas as informações que sejam de seu interesse e não apenas aquelas impostas por disposições de leis ou regulamentos. Não deve restringir-se ao desempenho econômico-financeiro, contemplando também os demais fatores (inclusive intangíveis) que norteiam a ação gerencial e que condizem à preservação e à otimização do valor da organização.

Equidade – Caracteriza-se pelo tratamento justo e isonômico de todos os sócios e demais partes interessadas (stakeholders), levando em consideração seus direitos, deveres, necessidades, interesses e expectativas.

Prestação de Contas (accountability) – Os agentes de governança devem prestar contas de sua atuação de modo claro, conciso, compreensível e tempestivo, assumindo integralmente as consequências de seus atos e omissões e atuando com diligência e responsabilidade no âmbito dos seus papéis.

Responsabilidade Corporativa – Os agentes de governança devem zelar pela viabilidade econômico-financeira das organizações, reduzir as externalidades negativas de seus negócios e suas operações e aumentar as positivas, levando em consideração, no seu modelo de negócios, os diversos capitais (financeiro, manufaturado, intelectual, humano, social, ambiental, reputacional, no curto, médio e longo prazos.

Gestão de Riscos – A identificação de riscos é um processo crucial durante a implantação de um modelo de gestão de riscos. De acordo com a capacidade de levantamento de riscos do gestor é que serão definidos os riscos. Não raro as corporações demandam a contratação de profissionais especializados para realização dessa atividade. Baseado

nesta lista de riscos que foi levantada serão tomadas as demais ações, tais como as estratégias traçadas para mitigá-los e para transferi-los.

Os riscos levantados podem ter três diferentes naturezas: Riscos Técnicos, Riscos Práticos e Riscos Desconhecidos, que influenciarão diretamente na capacidade que um gestor ou organização terá de percebê-los.

Os Riscos Técnicos são aqueles que necessitam de conhecimento técnico, equipamento e pessoal capacitado para identificá-los. A detecção de um risco de uma doença infecciosa seria um exemplo clássico, pois a sua detecção vai precisar de testes, exames específicos, microscópio, pessoal especializado para fazer a leitura das lâminas com material coletado, entre outros. Dificilmente um profissional não especializado conseguiria detectar tal risco.

Riscos Práticos são aqueles riscos que são mais facilmente percebidos pelos operadores do cotidiano de uma dada atividade. É o caso típico de moradores de regiões onde se tem nevascas. Ao dirigir seus carros nesses ambientes, eles conseguem perceber riscos de derrapagem causados pela neve que não seriam percebidos por pessoas que não estão habituadas a estas condições climáticas.

Quanto aos Riscos Desconhecidos, ainda não existe um consenso científico a seu respeito. Este fato gera infinitas discussões baseadas em evidências técnicas das várias partes envolvidas. O maior problema nestes casos é que temos profissionais tomando partido por determinada posição a

Para a identificação de riscos é necessário que o gestor seja capaz de analisar o que são simplesmente riscos e os que são considerados riscos críticos. Os riscos críticos são aqueles riscos que afetam ou podem afetar de maneira contundente um destes pontos.

Conceito de Compliance e Conformidade:

Estamos testemunhando um período fértil de reflexões globais sobre transparência e integridade das condutas de agentes públicos e privados, em razão dos incontáveis escândalos de corrupção no mundo e seus nefastos efeitos econômicos e sociais. Ao mesmo tempo que observamos a necessidade de reduzirmos os incentivos dos sistemas políticos e econômicos à corrupção, o termo compliance se torna cada vez mais presente nos jornais e na realidade das empresas brasileiras.

Em razão desse contexto, poderíamos supor que sua aplicação tem se dado de forma robusta e uniforme. No entanto, não é isso o que acontece; vê-se, sim, uma falta de clareza quanto ao que significa o termo compliance e, por conseguinte, o desenvolvimento de inúmeros programas com baixa consistência jurídica, incapazes de gerenciar riscos e cumprir seus verdadeiros propósitos.

A dificuldade de se compreender o termo compliance decorre, por um lado, do fato de o conceito ser relativamente novo no Brasil. Até pouco tempo atrás, esta palavra estava restrita ao ambiente corporativo de setores altamente regulados, como as indústrias financeiras e de saúde, ou, ainda, empresas multinacionais expostas a legislações internacionais anticorrupção, como a lei americana Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)¹ e a lei do Reino Unido UK Bribery Act². No Brasil, mesmo nesses casos, o uso da expressão compliance estava limitado aos profissionais ligados a questões regulatórias e advogados com uma formação bastante específica.

Weverton da Silva Prates

Estudante de Direito Membro de Comissões e Estagiário Jurídico na Startup Daki

Referências Bibliográficas

Manual de compliance / [Alan Bittar coordenação André Castro Carvalho 3. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021

BERNARDES, P. Incertezas na decisão estratégica de investimento na geração de energia. Belo Horizonte, 2003. Tese (Doutorado em Administração) – Faculdade de Ciências Econômicas da UFMG.

CARVALHO, André Castro; VENTURINI, Otavio. Governança corporativa e controle do “Sistema U” sobre a gestão das estatais. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/governanca-corporativa-e-controle-do-sistema-u-sobre-gestao-das-estatais-02022018>>.

Grupo de Trabalho Interagentes (2016). Código Brasileiro de Governança Corporativa: companhias abertas. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/2014/files/Codigo_Brasileiro_de_Governanca_Corporativa_Companhias_Abertas.pdf>.

IBGC (2014). Caderno de boas práticas de governança corporativa para empresas de capital fechado. Disponível em: <http://www.ibgc.org.br/userfiles/2014/files/Arquivos_Site/Caderno_12.PDF>.

IBGC (2015). Código das melhores práticas de governança corporativa. Disponível em: <<http://www.ibgc.org.br/userfiles/files/2014/files/CMPGPT.pdf>>.

Introdução

Com o advento da PEC 45/2019 – a tão comentada Reforma Tributária – a ideia de que simplificação é a palavra-chave para o sistema tributário brasileiro se difundiu e alçou patamares em que não se vislumbrava possibilidade de mudanças tão drásticas.

O Projeto de Lei nº 2.488/2022, de autoria do Senador Rodrigo Pacheco, é um exemplo desse alcance: a proposta visa a modificação da forma de cobrança da dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações de direito público.

Ao iniciar a leitura, pode-se entender pela pertinência do projeto. Entretanto, do Capítulo III (Da Cobrança Extrajudicial da Dívida Ativa) em diante, é possível refletir acerca de quantos – e quais – princípios constitucionais, gerais ou especificamente tributários, poderão ser flexibilizados caso essa norma adentre ao nosso sistema jurídico.

Isso porque o objetivo é instituir forma de cobrança da dívida ativa tributária de forma administrativa, replicando, basicamente, o rito judicial, mas sem as garantias que o contribuinte teria ao estar diante do sistema judiciário.

É certo que o processo administrativo possui regulamentação e se ampara, também, nas normas do Código de Processo Civil, mas, ao fim e ao cabo, é temido que não haja o rigor necessário.

A certidão de dívida ativa é o único título extrajudicial que possui força executiva independentemente da assinatura do devedor, além de gozar de presunção de certeza e liquidez, tendo efeito de prova pré-constituída⁴³. Esses atributos garantem a executoriedade da dívida e colocam o devedor, desde sua constituição, em situação de hipossuficiência.

Por isso suscitar uma espécie de execução fiscal administrativa pode gerar apreensão.

Vejamos o art. 17, III, do referido PL:

Art. 17. Esgotado o prazo do art. 12, e não adotada nenhuma das providências descritas, a Fazenda Pública credora, sem prejuízo do disposto em leis especiais, poderá: [...]

III - averbar, inclusive por meio eletrônico, o termo de inscrição ou a certidão de dívida ativa nos registros de bens e direitos sujeitos a penhora, arresto ou

⁴³ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. 33. ed. e rev. São Paulo: Noeses, 2023. p. 634-635.

indisponibilidade, sem prejuízo do disposto no art. 185 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).⁴⁴

É quase certo afirmar que dificilmente o Fisco, em sede de análise de qualquer medida administrativa proposta pelo contribuinte contra tal averbação, decidirá por retirar a sanção, situação que pode atropelar princípios constitucionais (os da ampla defesa e do contraditório são os mais básicos nesse caso).

Afirma-se tal coisa pois é fato que, em caso de erro por parte da Administração Pública, o contribuinte se verá lesado até buscar o Judiciário para dirimir a questão.

O assunto é pertinente do ponto de vista pragmático. O sistema tributário é complexo por diversas razões, sua natureza jurídica é também complexa, a instituição de tributos é uma exceção ao princípio constitucional que protege a propriedade privada⁴⁵ e, nesse sentido, não pode ser facilmente simplificado.

A metodologia utilizada passa pela dedutiva e dialética, utilizando-se do auxiliar comparativo entre o projeto de lei e os princípios constitucionais tributários.

Direitos e garantias constitucionais tributárias: os princípios

Os direitos e garantias fundamentais são valores ratificados pela República Federativa do Brasil, em tratados internacionais de direitos humanos, e, com isso, internalizados e postos em nosso sistema jurídico.

Sabe-se que a positivação de direitos humanos ganhou importante força após a Segunda Grande Guerra, principalmente com o julgamento dos alemães no Tribunal de Nuremberg, e, ainda, após a Guerra Fria, estabelecendo uma espécie de nova ordem social em que a dignidade da pessoa humana é sedimentada como valor máximo a ser preservado por todo o sistema social – sobremaneira pelo sistema do direito.

Alfim, quando se fala em direitos e garantias constitucionais entende-se que direitos constitucionais estão sob o aspecto material e as garantias constitucionais sob o aspecto formal.

Esse recorte é necessário para introduzir o tema relacionado ao problema central do artigo: os princípios constitucionais tributários que podem ser feridos caso o projeto de lei discutido seja aprovado.

⁴⁴ BRASIL. **Projeto de lei nº 2.488/2022**. Dispõe sobre a cobrança da dívida ativa da União, os Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações de direito público, e dá outras providências.

⁴⁵ CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de direito constitucional tributário**. 33. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 2021. p. 327.

A Constituição Federal de 1988 possui diversos sentidos – entre eles estão o sociológico, o político, o material e formal, o jurídico e o culturalista.⁴⁶

Para o momento, o enfoque é o sentido jurídico, cujo principal representante é Hans Kelsen. Para ele, a constituição está no mundo do dever-ser, colocando-a como vontade racional do homem, não como uma lei natural.

José Afonso da Silva, um dos tradutores do pensamento de Kelsen, menciona que “[...] Constituição é, então, considerada norma pura, puro dever-ser [...]. [...] equivale à norma positiva suprema, conjunto de normas que regula a criação de outras normas, lei nacional no seu mais alto grau [...]”⁴⁷.

Nesse sentido, os princípios são ideias basilares que objetivam orientar a aplicação da legislação. Todo sistema possui um sistema de referências, um ponto de partida. É daí que surgem os princípios, vistos como valores a serem seguidos quando da edição e aplicação de regras de conduta.

Em âmbito tributário, o subsistema constitucional tributário apresenta-se, nas palavras do Professor Paulo de Barros Carvalho, como o que:

[...] realiza as funções do todo, dispondo sobre os poderes capitais do Estado, no campo da tributação, ao lado de medidas que asseguram as garantias imprescindíveis à liberdade das pessoas, diante daqueles poderes. Empreende, na trama normativa, uma construção harmoniosa e conciliadora, que visa a atingir o valor supremo da certeza, pela segurança das relações jurídicas que se estabelecem entre Administração e administrados. E, ao fazê-lo, enuncia normas que são verdadeiros princípios, tal o poder aglutinante de que são portadoras, permeando, penetrando e influenciando um número inominável de outras regras que lhe são subordinadas.⁴⁸

De modo geral, os princípios constitucionais, ainda segundo o Professor Paulo de Barros Carvalho, são: Justiça, Certeza do Direito, Segurança Jurídica, Igualdade, Legalidade, Irretroatividade das Leis, Universidade da Jurisdição, Ampla Defesa e Devido Processo Legal, Isonomia, Propriedade, Liberdade de Trabalho, Direito de Petição, Supremacia do Interesse Público ao Particular e Indisponibilidade dos Interesses Públicos. Os tributários vêm a seguir: Estrita Legalidade, Anterioridade – Comum ou Nonagesimal, Irretroatividade da Lei Tributária, Tipologia Tributária, Proibição do Tributo com Efeito de Confisco, Capacidade Contributiva, Vinculabilidade da Tributação, Uniformidade Geográfica, Não

⁴⁶ LENZA, Pedro. Direito constitucional. 26. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 79-83.

⁴⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 39.

⁴⁸ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. 33. ed. e rev. São Paulo: Noeses, 2023. p. 159.

Discriminação Tributária, Territorialidade da Tributação, Indelegabilidade da Competência Tributária e Não Cumulatividade⁴⁹.

Para chegar aos fins propostos por este artigo, se estabelecerá enfoque nos princípios da Segurança Jurídica, da Ampla Defesa e do Devido Processo Legal e da Isonomia.

O princípio da Ampla Defesa e do Contraditório assegura à pessoa, em âmbito administrativo e judicial, a garantia de que não será penalizado sem que lhe seja dada a oportunidade de oferecer razões que justifiquem ou expliquem seu comportamento⁵⁰.

O princípio da Isonomia garante a todos tratamento igual na medida de suas desigualdades, ou seja, o sistema precisa garantir que todos sejam tratados de forma que possam estar em posição de igualdade. Pode ser caracterizado como um nivelador e corolário ao princípio da Igualdade.

A Segurança Jurídica está expressa no corpo da Constituição, e visa “[...] coordenar o fluxo das interações inter-humanas, no sentido de propagar no seio da comunidade social o sentimento de previsibilidade quanto aos efeitos jurídicos da regulação da conduta [...]”⁵¹.

O Professor Paulo de Barros Carvalho bem coloca que esse princípio “tranquiliza os cidadãos”⁵², pois conhecem a disciplina jurídica e o modo pelo qual se aplicam os efeitos das normas.

Talvez este seja um dos efeitos mais perseguidos por todos, já que todos se utilizam, em alguma medida, do sistema do direito.

A segurança jurídica é tema constantemente abordado em âmbito tributário justamente por ser um subsistema que excepcionaliza o conceito de propriedade – tão caro às pessoas.

Ao cotejar as normas insertas no Projeto de Lei nº 2.488/22 e os princípios constitucionais gerais e tributários, será possível identificar os pontos em que o valor axiológico dos princípios selecionados para estudo é flexibilizado.

O projeto de lei nº 2.488/22 e a flexibilização de princípios constitucionais-tributários

O texto-base do Projeto de Lei nº 2.488/22 foi enviado ao Plenário do Senado no dia 19/06/2022. Feitas as revisões e discussões que os senadores entenderam pertinentes, o texto foi substituído no dia 12/06/2024, mantidos muitos pontos.

⁴⁹ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. 33. ed. e rev. São Paulo: Noeses, 2023. p. 166-187.

⁵⁰ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. 33. ed. e rev. São Paulo: Noeses, 2023. p. 170.

⁵¹ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. 33. ed. e rev. São Paulo: Noeses, 2023. p. 168.

⁵² CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de direito tributário**. 33. ed. e rev. São Paulo: Noeses, 2023. p. 168.

De toda a análise a se fazer sobre a proposta, a que mais preocupa e incentiva essa pesquisa são as normas insertas do Capítulo III – Da Cobrança Extrajudicial da Dívida Ativa em diante, ponto em que, de fato, procurará inaugurar a forma extrajudicial de cobrança da dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

O inciso III do art. 17 dispõe:

Art. 17. Esgotado o prazo do art. 11, e não adotada nenhuma das providências descritas, a Fazenda Pública credora, sem prejuízo do disposto em leis especiais, poderá: [...]

III – averbar, inclusive por meio eletrônico, o termo de inscrição ou a certidão de dívida ativa nos registros de bens e direitos sujeitos a penhora, arresto ou indisponibilidade, sem prejuízo do disposto no art. 185 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).

Não parece claro no texto quais são esses registros de bens e direitos sujeitos a penhora, mas a conclusão é certa: essa ideia de norma abre a possibilidade de haver penhora de forma extrajudicial em bens do contribuinte antes mesmo de qualquer citação.

A Seção II efetivamente trata da proposta de execução fiscal extrajudicial.

De modo geral, pretende-se atribuir um teto para esse procedimento – 60 salários mínimos, equivalentes a R\$ 84.720,00 em 2024. Esse teto poderá ser ultrapassado, pois a correção monetária, juros e multas não serão contabilizadas.

Ao que tudo indica – art. 24. e ss. (Subseção II – Do Procedimento da Execução Extrajudicial) – o procedimento tramitará perante os cartórios de protestos.

Sobre esse ponto é possível identificar outro problema: a representação técnica.

Segundo o art. 19, §2º, as partes serão representadas por advogado ou defensor público em todos os atos. Louvável que o projeto contemple a atuação da Advocacia (indispensável à administração da justiça) e da Defensoria Pública, entretanto, a proposta não menciona a articulação que deverá ser realizada para que se instrumente a atuação de advogados praticamente equiparados a defensores públicos em regiões não abrangidas por sede da Defensoria⁵³.

Além disso, ainda sobre a tramitação do projeto perante os cartórios de protestos, a redação do art. 21: “Art. 21. O pagamento dos emolumentos, inclusive os relativos ao protesto, será realizado somente após o recebimento do crédito executado.”

Em miúdos, o projeto criará uma cobrança extrajudicial da dívida ativa dos entes federados em que dois serão os prejudicados: o contribuinte, que poderá ter bens penhorados sem

⁵³ Nos locais em que não há sede da Defensoria Pública, institui-se convênio de assistência judiciária complementar para que as pessoas com situação financeira hipossuficiente tenham garantido o acesso à justiça. Não são todas as cidades e regiões que dispõem desse convênio. Os honorários praticados são irrisórios e a Advocacia é extremamente desvalorizada.

serem observadas as mínimas garantias para tanto, e os cartórios de protestos, que deverão realizar o procedimento e receber somente no êxito.

Na verdade, serão três os prejudicados tendo em vista que o Estado também se envolve nessa conta.

O Justiça em Números 2023, estudo anualmente disponibilizado pelo Judiciário, informa, mais uma vez, que as execuções, de modo geral, ocupam o topo do *ranking* na distribuição de feitos e quantidade de processos judiciais⁵⁴.

É indispensável pensar sobre quais princípios e normas se está relativizando para que o Justiça em Números, por exemplo, tenha uma edição em que o Judiciário não estará abarrotado de execuções fiscais.

A nova ordem que foi instaurada após a Segunda Guerra Mundial e o Tribunal de Nuremberg não pode ser relativizada, sob pena de, frisa-se, retrocedermos a espaços para os quais não queremos, enquanto sociedade, retornar.

Com isso, a segurança jurídica, tão perseguida pelos contribuintes e administrados em geral, pode tornar-se apenas mais um princípio, talvez sem grande relevância.

Até porque, advogados tributaristas podem confirmar que uma ampla gama de execuções fiscais que atuam está eivada de algum vício ou operou a prescrição intercorrente, situação que demonstra que as procuradorias, principalmente de municípios médios e pequenos, não possui estrutura para administrar todas as execuções fiscais que propõe, tornando um verdadeiro “enxugar gelo” a proposta de execução fiscal administrativa que transferirá para os cartórios de protestos a operação do procedimento, fazendo com que apenas mais um órgão seja sobrecarregado.

Conclusão: sobre a segurança jurídica e o projeto de lei

O Professor Roque Antonio Carrazza sabiamente expressou em uma de suas obras:

[...] podemos avançar o raciocínio proclamando que o princípio da segurança jurídica é uma das manifestações do nosso Estado Democrático de Direito, consagrado já no art. 1º da CF, e visa proteger e preservar as justas expectativas das pessoas. Para tanto, veda a adoção de medidas legislativas, administrativas ou judiciais capazes de frustrar a confiança que depositam no Poder Judiciário [...].⁵⁵

Essa confiança depositada no Poder Judiciário se fortalece e mantém justamente pela robustez e rigidez das normas constitucionais.

⁵⁴ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Justiça em números 2023**. Brasília: CNJ, 2023. p. 146.

⁵⁵ CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de direito constitucional tributário**. 33. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 2021. p. 353

Um projeto de lei que visa transformar um procedimento que já desfavorece o contribuinte, visto como parte hipossuficiente na relação tributária, de forma abrupta, sem a devida divulgação e análise à luz dos princípios constitucionais tributários tem grandes chances de flexibilizar o Contraditório e a Ampla Defesa, a Isonomia, a Tipicidade Fechada (antes não citado, mas entendido como um princípio corolário à segurança jurídica porque proíbe a discricionariedade fazendária).

Da singela análise feita nesse artigo conclui-se que a proposta pouco agrega ao sistema do direito, principalmente à seara tributária, pois não resolve a problemática da infinidade de execuções fiscais em trâmite no país.

Ao contrário, flexibiliza princípios, atribui encargo aos cartórios de protestos com a condição de que sejam remunerados no êxito e não garante acesso à justiça (apenas o fato de constar no texto que as partes serão representadas por advogado não dá certeza de efetividade).

Essas ações, como dito, não serão as responsáveis por resolverem as questões da morosidade e quantidade das execuções fiscais em trâmite.

Mais uma vez se aposta em mais burocratização – por mais que se bata na tecla de que a ideia é o contrário – e desorganização, ausência de *compliance* na Administração Pública. Não se pode esperar um cenário mais favorável ou isonômico para o contribuinte diante de um projeto que autoriza, por exemplo, a penhora de bens e direitos, via cartório de protestos, sem qualquer citação.

Ainda que isso possa ocorrer em âmbito judicial, sempre há a necessidade de tentar a citação, ao menos.

Temendo a aprovação desse projeto, que certamente gerará discussão sobre sua constitucionalidade – dadas as observações aqui realizadas –, recomenda-se sua ampla divulgação e discussão.

Thays Monique da Silva Monteiro

Advogada. Foi Auxiliar Administrativo na OAB/SP. Pós-graduada em Direito e Processo Civil (ESA) e Tributário (CERS). Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUCSP).

Referências

BRASIL. Projeto de lei nº 2.488/2022. Dispõe sobre a cobrança da dívida ativa da União, os Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações de direito público, e dá outras providências. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/154742>. Acesso em: 30 de maio de 2024.

CARRAZZA, Roque Antônio. Curso de direito constitucional tributário. 33. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 2021.

CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de direito tributário. 33. ed. e rev. São Paulo: Noeses, 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Justiça em números 2023. Brasília: CNJ, 2023.

LENZA, Pedro. Direito constitucional. 26. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

COMPLIANCE E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: UMA NOVA ERA DE GOVERNANÇA CORPORATIVA

Thiago Luiz de Souza Ferreira

Introdução

Em um mundo cada vez mais digital e conectado, a governança corporativa enfrenta desafios sem precedentes. A necessidade de conformidade regulatória, a gestão de riscos e a proteção de dados são apenas algumas das questões complexas que as empresas devem endereçar para um crescimento sustentável de suas atividades. Nesse cenário, a Inteligência Artificial (IA) surge como uma força transformadora, oferecendo novas possibilidades e soluções para esses desafios.

A Inteligência Artificial (IA) está redefinindo a forma como o mundo contemporâneo executa suas atividades, permitindo a automação de tarefas rotineiras, a análise de grandes volumes de dados e a identificação proativa de riscos envolvidos.

No entanto, a adoção da IA também traz consigo novos desafios e responsabilidades que não devem ser levados em consideração. As empresas devem garantir que suas práticas de IA estejam em conformidade com os regulamentos e melhores práticas existentes, principalmente quando falamos de temas éticos.

A atualização deve ser constante e o debate saudável é importante para a evolução sustentável das atividades humanas.

Ainda estamos caminhando em um novo mundo, como novas dinâmicas e quanto antes estipularmos os limites e capacidades dessa evolução, maiores serão as chances de percorrermos um caminho tranquilo e seguro.

IA como ferramenta de Governança, Risco e Compliance

A IA pode ser utilizada para aprimorar as atividades de conformidade ao automatizar tarefas rotineiras, analisar conjuntos de dados complexos e identificar possíveis riscos antes que eles se agravem. Esta mentalidade oferece vários benefícios, incluindo maior precisão nos relatórios de conformidade, capacidade aprimorada de identificar e analisar riscos regulatórios e ganho de eficiência nas tarefas.

Uma das principais vantagens é a capacidade de lidar com grandes volumes de dados em gigantesca velocidade. Com a evolução tecnológica que estamos experimentando, onde as

empresas muitas vezes precisam vasculhar grandes quantidades de informações para garantir a aderência aos padrões regulatórios, essa habilidade é essencial. Os algoritmos de IA podem analisar rapidamente esses dados, sinalizando anomalias e padrões que podem indicar apontamentos.

Outro campo significativo que pode ser explorado é seu poder preditivo. Ao aproveitar os dados históricos e as tendências em andamento, a IA pode prever possíveis riscos de conformidade, permitindo que as empresas os abordem proativamente. Esta abordagem preditiva é um divisor de águas, mudando a estratégia de conformidade de reativa para proativa.

Alguns exemplos práticos de utilização são:

- Verificação de e-mails, textos, processos e alertas;
- Captação de atualizações regulatórias e interpretação rápida e eficaz;
- Monitoramento de transações, principalmente com alto volume e eficácia maior, não necessitando de trabalharmos com amostras;
- Revisão de processos, relatórios, treinamento e comunicações; e
- Controles em relação a riscos tecnológicos, que necessitam de uma capacidade técnica especial.

Riscos quanto a utilização da IA

A utilização da IA não só nas tarefas de conformidade, mas principalmente no operacional, também deve ser analisado como um ponto de atenção adicional.

A organização deve estar atenta aos impactos advindos desse admirável mundo novo e lidar de maneira sistemática com a abordagem de conformidade.

As atualizações das regras existentes e o surgimento de novas podem exigir mudanças significativas na maneira como uma organização configurou seu programa de conformidade e controles. Para se adaptar eficientemente a essas mudanças, as organizações devem monitorar proativamente o desenvolvimento e a modificação das regras regulatórias e legislações de IA relevantes.

Importante para isso o investimento em capacitação e treinamento no tema, permitindo que funcionários, gestão e diretoria tenham conhecimento compatível e possam efetivamente aplicar a evolução de forma sustentável e segura.

Conclusão

A evolução que a IA está trazendo é inegável. Ela não apenas vai simplificar os processos, como também vai fortalecê-los e transformar a forma de identificar e tratar os riscos, existentes e principalmente os novos que estão surgindo a cada minuto.

Além disso, a IA vai permitir que as empresas desenvolvam estratégias mais eficazes. Ao aproveitar essas tecnologias, as empresas podem permanecer em conformidade em um mundo corporativo centrado em dados, tornando o processo de conformidade regulatória mais inteligente e eficiente.

Não podemos falar em substituição da atuação criativa humana ainda, mas, com certeza, podemos utilizar mais essa ferramenta para acelerar, aperfeiçoar e expandir nossos processos.

Assim como o fogo, a roda, as fábricas e a energia elétrica, a adaptação é necessária, em um sistema vivo e evolutivo que é a vida em nosso planeta.

Nota: Este artigo foi idealizado e escrito por um humano, revisado e editado por uma Inteligência Artificial, demonstrando na prática a utilização dos conceitos aqui expostos.

Thiago Luiz de Souza Ferreira

Advogado, pós-graduado em administração de empresas pela Fundação Getúlio Vargas e LLM em Direito do Mercado Financeiro e de Capitais pelo INSPER. Atualmente é gerente de compliance e controles internos com foco em administração de fundos de investimentos.

Referências Bibliográficas:

1. Analytics Insight. Using Big Data & AI for Compliance. Disponível em: Analytics Insight.
2. Forbes. Why Regulatory Compliance Can Be Complicated And How AI Can Simplify It. Disponível em: Forbes.
3. Harvard Business Review. The EU's AI Act and How Companies Can Achieve Compliance. Disponível em: HBR.
4. Gradient Ascent. AI in Compliance: Streamlining Regulatory Compliance with Generative AI. Disponível em: Gradient Ascent.
5. EY - US. How AI will affect compliance organizations. Disponível em: EY.
6. Complai Pro. How AI Can Help You Create Better Processes and Procedures for Compliance. Disponível em: Complai Pro.
7. Mely AI. AI Solutions: A Game-Changer for Trade Compliance. Disponível em: Mely AI.
8. IBM Blog. Five best practices to improve compliance with AI regulations and standards. Disponível em: IBM Blog.

I – JUDICIALIZAÇÃO E SEUS IMPACTOS

O aumento da judicialização envolvendo a saúde privada é um fenômeno cada vez mais presente no cenário jurídico brasileiro. Este crescimento pode ser atribuído a uma série de fatores que abrangem desde a qualidade dos serviços prestados até a relação contratual e a comunicação entre pacientes e prestadores de serviços de saúde. É crucial entendê-los para mitigar riscos e evitar litígios.

Um dos aspectos críticos que frequentemente levam à judicialização na saúde privada é a falha na comunicação e no consentimento informado. Estes elementos são fundamentais para garantir a plena compreensão dos pacientes dos procedimentos, tratamentos e riscos envolvidos em seu cuidado. Quando inadequado ou não devidamente obtido, os pacientes podem se sentir desinformados e desprotegidos, aumentando a probabilidade de recorrer ao Judiciário para buscar reparação.

Aliás, essa hipótese é potencializada diante do choque entre “expectativa e realidade”, pois não é rara a disparidade entre a expectativa dos pacientes e a realidade dos serviços prestados. A percepção de que o atendimento recebido não corresponde ao esperado pode levar à judicialização.

Essa circunstância pode ser vista pelo Poder Judiciário como negligência, resultando em responsabilização civil mesmo na ausência de erro técnico, já que a legislação brasileira, incluindo o Código de Defesa do Consumidor e as normas do Conselho Federal de Medicina, impõe aos prestadores de serviços de saúde o dever de informar adequadamente os pacientes. O descumprimento desse dever pode levar a condenações judiciais baseadas na responsabilidade legal informacional, na medida em que o consentimento informado é um direito do paciente e uma obrigação legal das instituições de saúde, devendo ser obtido de maneira clara, detalhada e compreensível, garantindo a plena ciência do paciente de todos os aspectos relevantes do tratamento proposto.

De qualquer forma, a ausência de um consentimento informado adequado pode resultar em danos **(i) financeiros**: as indenizações e custos legais decorrentes de ações judiciais podem ser significativos, impactando o orçamento dos hospitais e estabelecimentos de saúde. Além disso, a necessidade de cumprir ordens judiciais pode acarretar despesas não previstas; **(ii) reputacionais**: a judicialização pode afetar a

reputação dos hospitais e estabelecimentos de saúde, prejudicando a confiança dos pacientes e da comunidade. Casos de grande visibilidade podem ter impactos duradouros na imagem institucional; e **(iii) operacionais**: a necessidade de lidar com processos judiciais pode desviar recursos e atenção das atividades operacionais principais, além de demandar ajustes internos para cumprir determinações judiciais.

II – MEDIDAS MITIGADORAS

Os impactos da judicialização à atividade empresarial ressaltam a importância de estratégias de atuação pelos hospitais e estabelecimentos de saúde em geral - em conformidade com as leis, regulamentos, políticas e diretrizes aplicáveis – visando garantir a prestação de cuidados seguros, eficazes e éticos, bem como prevenir fraudes, abusos, falhas e outras práticas inadequadas na prestação dos serviços de saúde, visando a proteção dos pacientes e mitigação de riscos de judicialização à instituição.

Informar adequadamente o paciente é um dos componentes essenciais das práticas de compliance nas organizações de saúde, tratando-se de um ponto crucial na prestação de cuidados de alta qualidade. A inobservância do dever de informar enseja responsabilização civil dos médicos, pois é vista pelo Judiciário como negligência profissional, mesmo não havendo erro na técnica⁵⁶.

Nos termos da jurisprudência da Corte Superior⁵⁷, *“o dever de informar é dever de conduta decorrente da boa-fé objetiva e sua simples inobservância caracteriza inadimplemento contratual, fonte de responsabilidade civil per se. A indenização, nesses casos, é devida pela privação sofrida pelo paciente em sua autodeterminação, por lhe ter sido retirada a oportunidade de ponderar os riscos e vantagens de determinado tratamento, que, ao final, lhe causou danos, que poderiam não ter sido causados, caso não fosse realizado o procedimento, por opção do paciente”*.

A informação transparente, clara e acessível acerca das condições de saúde, opções de tratamento, com possibilidade fática de compreensão dos potenciais riscos e benefícios advindos do prognóstico é um direito do paciente. Por isso, antes da realização de qualquer procedimento médico-hospitalar, principalmente naqueles de caráter eletivo⁵⁸, deve-se obter o consentimento informado, livre e esclarecido do paciente, informando-o de

⁵⁶ MANZINI, Merlei Cristina. FILHO, Carlos D’Apparecida Santos Machado. CRIADO, Paulo Ricardo. Termo de Consentimento Informado: impacto na decisão judicial. Revista Bioética. Vol. 28. Nº 3. Brasília Jul./Set. 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/bioet/a/9wxncx9XvSDK6zqWsyj5VHH/?lang=pt>, acessado em 22/06/2024.

⁵⁷ REsp nº 1.540.580/DF, relator Ministro Lázaro Guimarães (Desembargador Convocado do TRF 5ª Região), relator para acórdão Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 02/8/2018.

⁵⁸ REsp n. 2.097.450/RJ, relatora Ministra Maria Isabel Galloti, Quarta Turma, julgado em 24/10/2023.

todos os aspectos relevantes que envolvem o serviço a ser prestado e oportunizando-o a participar ativamente das escolhas relacionadas ao seu quadro clínico.

A disponibilização da informação adequada ao paciente viabiliza a tomada de decisões conscientes e promove a autonomia e a responsabilidade pessoal do doente, cujos níveis de satisfação com os serviços de saúde tendem a ser mais altos, quando bem-informado e envolvido no processo de cuidados, além de apresentar melhores resultados clínicos, em razão da maior probabilidade de seguimento dos tratamentos prescritos e das recomendações médicas, reduzindo, assim, as taxas de complicações e readmissões.

Por consequência lógica, a satisfação com os serviços fortalece a relação médico-paciente, reduzindo os custos gerais da instituição, principalmente no que tange aos riscos de litígios por alegações de má prática ou falta de informação.

A obrigatoriedade da assinatura do Termo de Consentimento Informado (TCI) é uma prática essencial e legalmente mandatária, que serve como evidência de que o paciente fora plenamente informado sobre o procedimento médico, os riscos, benefícios e eventuais alternativas, tendo optado por dar seu consentimento consciente⁵⁹.

É, pois, um elemento característico da prática médica e um direito moral dos pacientes e não apenas doutrina legal, devendo ser composto por três elementos de validade imprescindíveis: a capacidade do paciente de agir intencionalmente; o fornecimento de informação adequada; e a compreensão e consentimento efetivo.

Contudo, na intenção de apenas fazer cumprir a legislação, o que se nota na prática é a existência e disponibilização de Termos de Consentimento Informado padronizados, de forma genérica, pelas instituições de saúde.

Nada impede, evidentemente, que os hospitais utilizem documentos padronizados para realizar procedimentos comuns e rotineiros - como vacinação, exames de sangue, dentre outros - onde são explicados os benefícios do procedimento e possíveis efeitos colaterais. Ao contrário, nesses casos, a padronização é essencial ao atendimento da alta demanda nas grandes casas de saúde.

Contudo, ainda que padronizados, esses termos precisam ser adaptados às necessidades e circunstâncias específicas de cada paciente, garantindo que o consentimento ali demonstrado seja verdadeiramente compreendido, voluntário e válido⁶⁰.

⁵⁹ CALADO, Vinícius de Negreiros. Responsabilidade Civil do Médico e Consentimento Informado na visão do Superior Tribunal de Justiça – STJ. Revista Jurídica Unicuritiba. 2014. Disponível em: <http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/RevJur/article/view/1001/692>, acessado em 22.06.2024.

⁶⁰ VAZ, Wanderson Lago; REIS, Clayton. Responsabilidade civil e consentimento informado. Revista Jurídica Cesumar, v. 8, n. 2, p. 533-568. 2008. Disponível em: <http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/895>, acessado em 22/06/2024.

Portanto, deve-se buscar um equilíbrio entre a padronização e a necessidade de personalização⁶¹ – principalmente na realização de procedimentos cirúrgicos e invasivos.

Nos casos de procedimentos cirúrgicos de menor complexidade - como cirurgias de correção de hérnia e apendicectomia - pode haver uma base padronizada, mas o Termo de Consentimento deve ser adaptado para incluir detalhes específicos sobre a patologia, a técnica cirúrgica a ser utilizada pelo profissional, os riscos específicos - como possíveis infecções, sangramentos, recorrências - e a existência de alternativas de tratamento.

Aliás, o documento deve ser personalizado com dados específicos do paciente e do procedimento, inclusive com detalhes sobre as condições de saúde individuais, alergias, comorbidades e outras particularidades relevantes, a fim de não deixar dúvida sobre a informação ali prestada, conscientemente recepcionada pelo paciente.

Já nos casos de procedimentos de alto risco e extremamente complexos - como cirurgias cardíacas e transplante de órgãos - indica-se a criação de um Termo de Consentimento Informado altamente específico, que aborde todos os riscos, benefícios e alternativas em detalhe, bem como o período de recuperação esperado e possíveis complicações a longo prazo.

A elaboração de um Termo de Consentimento Informado compreensível, juridicamente adequado e que aborde todos os aspectos do cuidado, desde a perspectiva clínica até a jurídica e ética, requer uma abordagem multidisciplinar, possibilitada pela expertise de profissionais especializados.

Embora o conteúdo técnico e clínico do Termo de Consentimento Informado seja essencialmente de responsabilidade dos profissionais de saúde, envolver uma equipe multidisciplinar, incluindo médicos, enfermeiros, bioeticistas e advogados garante a observância de todos os aspectos técnicos, éticos e legais.

A consultoria jurídica, em especial, agrega valor ao identificar e mitigar os riscos legais, assegurando a conformidade do documento com as leis, regulamentação e melhores práticas éticas na obtenção do consentimento junto ao paciente, resguardando sua validade jurídica.

Aliás, advogados experientes devem ajudar a redigir o Termo de Consentimento Informado com linguagem clara e compreensível, evitando jargões legais e médicos passíveis de confundir os pacientes, considerando o caso prático, além de fornecer orientações sobre como documentar e arquivar a documentação adequadamente,

⁶¹ GODINHO, Adriano Marteleto. Autonomia Privada no Âmbito das relações médico paciente e a “capacidade para consentir”: uma necessária ruptura com o regramento civil da (in)capacidade jurídica. In: REQUIÃO, Maurício (Coord.). Discutindo a autonomia. Salvador: JusPodium, 2013, p. 31-48

garantindo a integralidade e acessibilidade dos registros em caso de auditorias ou disputas legais.

Além disso, a revisão periódica dos Termos de Consentimento Informado junto à equipe de consultoria jurídica assegura sua atualização de acordo com a evolução legislativa e regulatória do setor.

Na prática cotidiana, a instituição deve fomentar a capacitação do corpo clínico, mediante um programa de treinamento bem estruturado, abordando não apenas a importância e os elementos essenciais do documento, mas a forma de sua personalização, considerando as circunstâncias individuais de cada paciente.

Mais do que isso, aliás, é imprescindível desenvolver nesses profissionais as habilidades de comunicação clara e acessível, de escuta ativa e de métodos para verificação de compreensão do paciente.

O “*teach-back*”, por exemplo, tem se mostrado muito eficaz na comunicação entre os profissionais da saúde e seus pacientes. A técnica consiste em confirmar a compreensão do paciente pedindo-lhe que explique, com suas próprias palavras, o que entendeu sobre o seu diagnóstico, tratamento, procedimentos ou instruções de cuidados.

Além do Termo de Consentimento assinado pelo paciente, a instituição deve instruir o profissional de saúde a documentar no prontuário médico esta discussão detalhada, inclusive mediante utilização da técnica de “*teach-back*”, sobre o procedimento, riscos, benefícios e alternativas, constando que o paciente compreendeu efetivamente e concordou ativamente com o tratamento proposto⁶².

Daí verifica-se a importância de um programa de treinamento abrangente e contínuo junto às instituições de saúde, que pode ser realizado por meio de palestras teóricas sobre os aspectos legais e éticos do consentimento informado, *workshops* práticos mediante simulações de atendimento, treinamentos interativos com análise de casos reais onde a falha no consentimento informado resultou em complicações legais ou éticas e sessões de *feedback* para discussão de pontos de melhoria.

Além disso, treinar continuamente o corpo clínico em habilidades de comunicação e gestão do tempo garante que todos os membros da instituição – e não só os médicos – estejam aptos para lidar com consultas curtas de maneira eficaz, superando os desafios do tempo limitado dado a rotina frenética vivenciada pelos profissionais da saúde.

⁶² CORDEIRO, Mariana Dantas. SAMPAIO, Helena Alves de Carvalho. Aplicação dos fundamentos do letramento em saúde no consentimento informado. Rev. Bioét. (Impr.). 2019; 27 (3): 410-8 – Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/1983-80422019273324>, acesso em 22/04/2026.

O envolvimento da equipe multidisciplinar (enfermeiros, farmacêuticos e outros profissionais de saúde) no auxílio do trato informativo junto ao paciente é extremamente benéfico, ainda que quando realizado em consultas de seguimento, pois, com mais tempo disponível, o médico consegue focar em aspectos mais complexos do caso, sem deixar de lado o dever de informação, igualmente importante na prestação do serviço.

Da mesma forma, a tecnologia da informação pode ser utilizada pelas instituições de saúde para tal fim, seja mediante disponibilização de portais *online*, onde os pacientes possam acessar suas informações médicas, materiais educativos e enviar perguntas, seja pela implementação de consultas por telemedicina, viabilizando revisões e esclarecimentos de dúvidas – tudo o que proporciona a flexibilidade do tempo.

Portanto, o desenvolvimento de políticas claras, a transparência e responsabilidade entre os profissionais da equipe, treinamentos contínuos e a utilização da tecnologia como meio facilitador da comunicação são práticas aptas a reduzir, significativamente, a probabilidade de litígios envolvendo hospitais, além de melhorar a qualidade do atendimento e aumentar a confiança e a satisfação dos pacientes.

Por isso, integrar práticas de compliance com o dever de informação ao paciente é uma estratégia eficaz para mitigar riscos relacionados à judicialização da saúde, pois assegura a observância dos direitos dos pacientes e a atuação das instituições de saúde dentro dos limites legais e éticos.

III - CONCLUSÃO

A integração de práticas de compliance com um enfoque sólido na comunicação e no consentimento informado é essencial à mitigação dos riscos de judicialização na saúde privada. Ao garantir que os pacientes sejam plenamente informados e participem ativamente das decisões sobre seu cuidado, as instituições de saúde podem melhorar a qualidade do atendimento, fortalecer a confiança dos pacientes e reduzir a probabilidade de litígios. Dessa forma, é possível não apenas cumprir com as obrigações legais e éticas, mas também promover um ambiente de saúde mais seguro e eficiente para todos.

Letícia Bassoli Rossi

Advogada do Miglioli, Bianchi, Borrozzino, Bellinatti e Scarabel Advogados. Graduada em Direito em 2018 pela PUC-Campinas. Especialista em Direito Médico, Odontológico e da Saúde e em Direito Processual Civil, ambos pela Universidade de São Paulo (FDRP – USP). Membro da Comissão Especial de Direito Médico e de Saúde da OAB/SP.

Lucas Miglioli

Sócio fundador do Miglioli, Bianchi, Borrozzino, Bellinatti e Scarabel Advogados. Advogado graduado em Direito em 1999. LLM em Direito Empresarial e MBA Business Management

pelo IBMEC, especialista em Direito Médico e da Saúde pela Universidade de Coimbra-PT e em Direito Processual Civil pela PUC-SP. Membro das Comissões Especiais de Estudos de Compliance; de Privacidade e Proteção de Dados; e de Direito Médico e de Saúde da OAB/SP e Coordenador do Grupo de Estudos de Compliance da Comissão de Direito Médico e da Saúde da OAB/SP.

INVESTIGAÇÃO DE COMPLIANCE, REFLEXOS NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA RISCOS E CUIDADOS

Alysson Venâncio Neves
Maria Lucia Benhame

Investigações de compliance algumas vezes são anuladas pelos julgados trabalhistas, por descumprimento de regras daquela legislação. Em discussões no GT de Compliance Trabalhista esse assunto foi discutido algumas vezes, e uma das reuniões da Comissão de compliance tratou do tema.

Ele não é simples. Neste artigo trataremos alguns aspectos principais, que, no entanto, não esgotam o assunto. Em razão da complexidade do trabalho, a ausência de um profissional da área jurídica laboral, especializado em transitar com habilidade na área, pode tornar todas as evidências colhidas na apuração interna nulas e, como resultado, a reintegração do funcionário em caso de punição do infrator com a demissão por justa causa, indenizações e demais reflexos jurídicos. Por isso, a primeira dica para os profissionais que atuam na área de investigação interna que, nas investigações onde se apuram falta grave no cenário trabalhista, de que é melhor se valer de um advogado com conhecimento na seara laboral.

É importante ressaltar que a metodologia para investigações anticorrupção, apesar de amplamente utilizada por muitos profissionais em investigações trabalhistas, não serão validadas pela justiça trabalhista, sem que cuidados adicionais sejam tomados. Sem eles, a pessoa jurídica encontra-se em situação de vulnerabilidade, sendo enquadrada nas hipóteses de reversão de justa causa aplicada.

As empresas devem aplicar de maneira clara e linear todas as políticas e todo o normativo interno de compliance. Com o cuidado na investigação, o time de investigações internas gerará evidências que serão juntadas aos autos e devidamente aceito para validar uma possível demissão por justa causa. Por esse motivo, decidimos criar um artigo didático e direto ao ponto, onde apresentamos uma metodologia básica de como o profissional de compliance deve agir para preservar os interesses da pessoa jurídica, evitando passivo trabalhista.

Feitas as considerações iniciais, pertinentes para a compreensão do estudo proposto, é importante dizer que o presente artigo tratará das situações em que o Compliance Officer e sua equipe realiza uma investigação interna trabalhista, e, explicando a legislação trabalhista, os julgados, dicas de como efetuar a investigação nessa área.

É importante apresentar o cenário usual das investigações feitas pelo compliance para os profissionais poderem comparar com a forma em que são feitas as investigações internas

trabalhistas. Essa distinção não sofre variações quando falamos de escritórios especializados externos ou aqueles profissionais in house, bastando verificar nos julgados como o assunto é tratado.

Usualmente, fica sob a responsabilidade do time de RH as investigações relacionadas com questões trabalhistas, desde uma simples advertência até os casos mais complexos, que possam caracterizar falta grave e demissão por justa causa. Nas empresas que não contam com uma estrutura mínima de recebimento das denúncias, a comunicação é feita para o RH, ou, quando existente, ao Compliance ou para os dois.

Nas denúncias recebidas pelo time de RH pode ocorrer a falta de proteção das pessoas envolvidas e, diferentes pessoas no departamento recebendo a reclamação pode possibilitar o vazamento das informações sensíveis recebidas, dado que o RH não tem treinamento ou conhecimento jurídico para solicitar a assinatura de um termo de confidencialidade, garantindo uma segurança maior das partes que terão contato com a informação.

Usualmente, nas empresas no Brasil, o Compliance é envolvido em assuntos regulatórios e que possam gerar corrupção, no entanto, as áreas de relações de trabalho e sindical, (este um assunto para outro artigo), não são, por tradição, analisadas por ele. Assim, nos momentos em que se define pelo envolvimento do compliance em investigações com reflexos na relação de emprego, falta um conhecimento técnico de como a área trabalhista lida com tais investigações e punições.

No entanto, mesmos nas denúncias recebidas pelo compliance (sejam elas comunicadas pelo RH ou diretamente pelo denunciante) é possível verificar a mesma falha no processo de recebimento de uma reclamação, ou seja, a falta de sigilo e confidencialidade desde o primeiro momento. Usualmente, o que se tem é um e-mail, com dados do denunciante, denunciado e algumas testemunhas.

Usualmente, nas investigações tradicionais, o compliance, com essas informações, entra em contato com as partes desejando mais informações, ou que complete alguma lacuna na narrativa efetuada pelo denunciante. E, a partir daí, é desenhada a metodologia que será utilizada para a apuração interna.

Podemos afirmar que são exceções os casos em que o time de compliance tem cautelas como enviar termos de confidencialidade para os envolvidos, bem como para o time que está participando da apuração. Também não é visto o compliance requerer informações sobre a conduta de cada um dos envolvidos, solicitar ao time de T.I. as mensagens eletrônicas presentes nos e-mails e WhatsApp corporativo, bem como nas informações contidas nos equipamentos da empresa cedido para o empregado.

Essa situação ocorre em razão da confusão que se faz com os dados presentes nos equipamentos eletrônicos da empresa e aquela pergunta clássica “Posso ou não posso ter acesso?”. Essa pergunta será respondida no decorrer do artigo.

Então, o que temos aqui são RH e/ou Compliance com um denunciante(s) e denunciado(s) “algumas” testemunhas, ausência de cláusula de confidencialidade e ausência de metodologia para ações de solicitar informações, imagens e demais elementos que possam ser utilizados como elemento de prova na investigação interna.

O próximo passo que o investigador toma é fazer a entrevista com denunciante, denunciado e testemunhas. E nota-se que a ordem observada é denunciante, as testemunhas e denunciado para falar sobre o que ocorreu. Neste caso, o maior risco em uma investigação interna trabalhista é a entrevista, haja vista que o investigador, usualmente, tomará notas das partes, muitas vezes escrevendo em um notebook essas notas, quando ou se solicita que o depoente assine o que foi redigido ou, simplesmente, arquivando essas informações. Não há um cuidado de consultar o especialista para conhecer quais os limites e o que pode ser utilizado. Normalmente, a conclusão virá baseada apenas no que foi narrado pelo entrevistado, considerado já como prova, que será a base da convicção do investigador.

O que se vê geralmente, é que, após a tomada de simples depoimentos, sem outras provas documentais, ou investigação mais aprofundada, o relatório final é elaborado apresentando as provas colhidas (em sua maioria, o resumo das entrevistas) e a impressão do investigador para a alta direção decidir se pune ou não o empregado, podendo chegar a uma decisão de demitir o funcionário com ou sem justa causa.

As informações acima mostram claramente a ausência de metodologia por parte dos profissionais responsáveis pela apuração interna, uma forma de investigar muito próxima às recomendações presentes nas legislações anticorrupção estrangeira e o desconhecimento da praxe trabalhista brasileira. Entre outras palavras, nossa metodologia de investigação interna tem essa lacuna quando tratamos de apuração trabalhista.

Como, então, ter cuidados que evitem a nulidade dessas investigações na área trabalhista. Primeiramente, nenhum cumprimento de obrigação pode ser exigido sem haver comprovação de que o empregado:

- a) teve conhecimento inequívoco da regra, implicando em ciência escrita ou digital dela. E isso se regere a qualquer regra interna, tais como, mas não limitadas a Código de ética, código de conduta, programa de Compliance, e todos seus derivados.
- b) foi treinando nos aspectos dessas regras, seus detalhes e consequências no descumprimento, também evidenciado de forma escrita ou digital;

- c) que cada instrumento de trabalho recebido o foi mediante assinatura de um termo de recebimento e responsabilidade de seu uso;
- d) treinamento quanto ao uso de dados da empresa, em intranet, redes, e armazenamento em nuvem de maneira detalhada, o que pode sair ou não do ambiente empresa, e como gerir essa segurança;
- e) controle do uso de login e senha e sua intransferibilidade;

Em caso de cessão de uso de celulares corporativos com linha e dados da empresa, notebook, acesso à internet e intranet e outros similares, tais termos devem conter as regras de controle, responsabilidade e ciência do empregado de monitoramento de seu uso. Nestes casos, o uso ou armazenamento pessoais deve ser proibido sob risco do empregado ter tais dados acessados pela empresa sem que isso se configure qualquer irregularidade por parte dela, pois o empregado assumiu colocar dados pessoais em um ambiente “público”.

Assim, a primeira regra é: O empregado deve ter conhecimento prévio e inequívoco das regras aplicáveis a ele e as consequências de seu descumprimento.

Com os termos de fornecimento de ferramentas de trabalho e responsabilidade de uso, o monitoramento e acessos a dados é protegido sem argumentos contra isso.

Esses cuidados permitirão que provas colhidas sejam usadas⁶³.

Feitas essas considerações sobre a ciência anterior das regras, vamos aos cuidados da investigação em si.

Sua investigação poderá ser usada na Justiça do Trabalho em uma ação de nulidade e reversão da justa causa, ou seja, ela pode ser usada contra a empresa, por isso todo cuidado é pouco. Veja as faltas graves na lei trabalhista, no art. 482 da CLT. O mau procedimento é a letra em que muito descumprimento será inserido.

Ao se fazer uma investigação com consequências no contrato de trabalho deve se considerar a lei, jurisprudência e princípio da lei trabalhista, especialmente o “*in dubio pro operatio*”, ou seja, se a prova for falha, a punição será revertida. A demissão por justa causa é pena capital da relação de trabalho e será tratada com todo rigor pela Justiça do Trabalho. Investigação cuidadosa, com comprovação robusta e documental, auxiliará na manutenção

⁶³ Computador portátil fornecido pela empresa. Monitoramento. Justa causa. O equipamento cedido pelo empregador para a realização do labor, cuida-se de ferramenta de trabalho e, por isso, podem as atividades nele empreendidas serem supervisionadas. Mutatis Mutandis, aqui, aplica-se o entendimento sedimentado pela jurisprudência quanto à fiscalização de e-mail corporativo. Sendo descobertos, a partir de inspeção a laptop corporativo, atos de improbidade e em concorrência com a empresa empregadora, tem-se pela caracterização de falta grave apta a viabilizar a rescisão do contrato de trabalho nos moldes do artigo 482 da CLT. (TRT-2 10012496120195020441 SP, Relator: FLAVIO VILLANI MACEDO, 11ª Turma - Cadeira 3, Data de Publicação: 21/03/2022)

da justa causa aplicada⁶⁴. No entanto, a ausência de comprovação efetiva e robusta da falta e investigação superficial, poderá ensejar sua nulidade⁶⁵.

Portanto, uma investigação deve ser cuidadosa, sigilosa e possuir prova inequívoca da falta, assim, sugerimos que:

1. Recebida a denúncia, seja efetuada uma análise prévia, e aberta oficialmente uma sindicância, com um termo de abertura formal, constando fatos a serem investigados e medidas que serão tomadas.
2. Todas as pessoas envolvidas, mesmo investigadores, deverão formar termo de sigilo e confidencialidade — denunciado(a), testemunhas e outros(as) profissionais envolvidos(as), como, por exemplo, TI, em caso de necessidade de acesso a dados.
3. Colheita de provas. Na investigação não se deve ouvir as pessoas sozinhos, é importante haver uma pessoa, usualmente do RH, de confiança, sem cargo gerencial, que servirá de testemunha da lisura do procedimento. Ouvir o(a) denunciante, colhendo seu depoimento de preferência de próprio punho, e assinado. Se for digitado, ele(a) deve assinar no mesmo momento. Dica: dependa o menos possível de testemunhas. Provas documentais devem ser mantidas em original, provas digitais, apesar de haver sistemas de verificação aceitos, sugiro, se o caso for muito grave, o uso da ata notarial, a qual é mais cara, mas tem robustez aceita na Justiça. A depender da gravidade, sugiro que no momento da lavratura da ata, se os dados estiverem em um HD, por exemplo, ele seja lacrado pelo tabelião, para eventual posterior perícia.

⁶⁴ RECURSO ORDINÁRIO. JUSTA CAUSA. ATO DE IMPROBIDADE. A aplicação da justa causa por ato de improbidade, prevista no artigo 482, alínea a, da CLT é caracterizada pela conduta do empregado que mediante fraude, abuso de confiança ou outra conduta desonesta venha causar prejuízo patrimonial ao empregador. A ruptura contratual é autorizada pela quebra da confiança em razão da falta grave praticada. (TRT-1 - RO: 01009029620185010059 RJ, Relator: FLAVIO ERNESTO RODRIGUES SILVA, Data de Julgamento: 21/08/2019, Décima Turma, Data de Publicação: 03/09/2019). No corpo do acórdão: “O relatório da gestão de riscos (), juntado sob id df6df66, de forma detalhada, Compliance e criteriosa, revela os atos de improbidade, furto e estelionato praticados pelo funcionário Victor Hugo, sendo que, em conluio com o reclamante, procedia ao desvio de brindes e outros materiais, desde 2013”.

⁶⁵ JUSTA CAUSA. REVERSÃO EM DISPENSA IMOTIVADA. Na aplicação da justa causa, **a prova deve ser irretorquível e a falta cometida suficientemente grave e apreciada in concreto, levando-se em conta a personalidade do agente, a intencionalidade, os antecedentes, as circunstâncias e a repercussão do ato, para que a vida funcional do trabalhador não fique vulnerável a meras suposições e ilações subjetivas destituídas de base firme**. No caso em tela, as provas apresentadas para embasar a penalidade máxima trabalhista foram carentes de consistência, revelando-se frágeis e incapazes de demonstrar que a reclamante incorreu em mau procedimento. Correta a sentença que entendeu pela reversão da justa causa em dispensa imotivada, deferindo as verbas de aviso prévio e FGTS. Recurso da reclamada a que se nega provimento.(TRT-11 00000371420195110007. Relator: FRANCISCA RITA ALENCAR ALBUQUERQUE, 1ª Turma). No corpo do acórdão: “A respeito do procedimento de auditoria adotado, observa-se que não houve preocupação da empresa em apurar a real responsabilidade sobre o suposto desvio de dinheiro, com a oitiva dos envolvidos, de testemunhas e oportunidade de defesa à autora, como afirmado pelo preposto ao declarar que a ela não foram apresentados os recibos em comparação com as anotações do livro-caixa para que pudesse explicar o ocorrido. A auditora admite que os desvios já haviam sido constatados via sistema antes da sua viagem a Manaus, tendo viajado apenas para realizar entrevistas e entender como o sistema do hospital funcionava e mesmo após a auditoria, não foi possível constatar a autoria do desvio”.

4. Ouvir o(a) denunciado(a) e permitir que ele(a) se defenda é importante, salvo em caso de provas muito robustas e documentais. Não aconselho deixar de ouvi-lo(a) em casos de meras provas testemunhais.
 5. Efetuada a investigação, as provas e a conduta deverão ser avaliadas. Nesse momento valida-se: se houve falta ou não, se ela foi robustamente provada, se haverá ou não punição e qual será ela. Tudo deverá constar do relatório final da investigação. Mas não só a conduta em si. O histórico da pessoa a ser punida deve ser analisado. A Justiça do Trabalho considera que, em alguns casos, de faltas não tão graves em si, que a punição poderia ser outra, e reverte a justa causa⁶⁶.
 6. A punição determinada deve ser imputada imediatamente, no máximo no dia seguinte ao da decisão. A falta de imediatidade afasta a justa causa por presumir perdão tácito. O período de investigação deve ser bem comprovado para não haver tal configuração⁶⁷.
- Veja de maneira bem objetiva como a Justiça do Trabalho analisa a situação dos requisitos da aplicação da Justa causa, no julgado já citado⁶⁸:

“Exatamente por isso, para sua validade a jurisprudência exige os seguintes requisitos:

a) tipicidade da conduta; b) autoria obreira da infração; c) dolo ou culpa do infrator; d) nexos de causalidade; e) adequação e proporcionalidade; f) imediatividade da punição; g) ausência de perdão tácito; h) singularidade da pena (“non bis in idem”); i) caráter pedagógico do exercício do poder disciplinar, com a correspondente gradação de penalidades.”

⁶⁶ JUSTA CAUSA. REVERSÃO EM JUÍZO. AUSÊNCIA DE GRADAÇÃO DAS PENAS. RIGOR EXCESSIVO. A demissão por justa causa é a penalidade máxima aplicável no âmbito das relações trabalhistas, incorporando-se ao histórico do empregado, podendo gerar efeitos que vão além do contrato em si, maculando a vida profissional do trabalhador. Exatamente por isso, para sua validade a jurisprudência exige os seguintes requisitos a) tipicidade da conduta; b) autoria obreira da infração; c) dolo ou culpa do infrator; d) nexos de causalidade; e) adequação e proporcionalidade; f) imediatividade da punição; g) ausência de perdão tácito; h) singularidade da pena (“non bis in idem”); i) caráter pedagógico do exercício do poder disciplinar, com a correspondente gradação de penalidades. Na hipótese, conforme se extrai do acervo probatório dos autos, a conduta culposa do trabalhador não foi de má-fé, possuindo o empregado passado profissional ilibado. Mesmo assim, o banco optou por aplicar-lhe a penalidade máxima, ignorando a necessária gradação das penas. Com efeito, não foram aplicadas ao reclamante punições menos gravosas de caráter pedagógico como advertência (verbal ou escrita) ou suspensão prévia. Diante desse contexto tem-se que a aplicação da pena de demissão por justa causa revelou-se de rigor excessivo, com o qual a jurisprudência não compactua, autorizando-se a sua reversão em juízo. No mesmo sentido precedentes do C. TST. (TRT-3 - RO: 00105127820195030095 MG 0010512-78.2019.5.03.0095, Relator: Maria Lucia Cardoso Magalhaes, Data de Julgamento: 03/08/2021, Quarta Turma, Data de Publicação: 04/08/2021.)

⁶⁷ DISPENSA POR JUSTA CAUSA. IMEDIATIDADE DA PUNIÇÃO. A imediatidade não se relaciona com a data do fato antijurídico em si, mais sim com a data em que o empregador teve conhecimento do fato, sendo ainda tolerável algum tempo em que o empregador apura as circunstâncias do ocorrido para, então, decidir pela rescisão do contrato de emprego por justa causa obreira. Observado o transcurso de poucos dias entre o conhecimento do fato pelo empregador - inclusive com apuração patronal de todo o ocorrido - e a dispensa por justa causa, não há falar em afronta ao Princípio da Imediatidade. (TRT18, RORSum - 0010242-22.2020.5.18.0121, Rel. KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE, 2ª TURMA, 26/05/2021)

⁶⁸ (TRT-3 - RO: 00105127820195030095)

Concluindo, o que podemos dizer é que toda investigação efetuada nas empresas, seja ou não pela área de Compliance, e que envolva punição a empregado, deve ter como sua base de orientação a lei e a jurisprudência trabalhistas. De outra forma, todo um trabalho será perdido, e uma eventual justa causa poderá ser revertida, com na melhor das hipóteses pagamento de diferenças de verbas rescisórias, mas a depender das circunstâncias, pode haver, com sua reversão, a reintegração na empresa da pessoa punida e até mesmo risco de indenização por dano moral.

Alysson Venâncio Neves - advogado e sócio do Venancio Neves Sociedade de Advogados. Implementador e Auditor Líder nas normas ISO 37.001 e 37.301. Professor nos cursos de Compliance da LEC - Legal, Ethics & Compliance. Coordenador do Curso de Investigações Internas Corporativas na LEC - Legal, Ethics & Compliance. Professor do Curso de MBA em Direito Corporativo e Compliance na EPD - Escola Paulista de Direito. Membro da APRES - Associação Paulista de Relações e Estudos Sindicais. Coordenador do GT de Compliance Trabalhista e Sindical na OAB/SP e OAB/MG.

Maria Lucia Benhame, advogada, sócia de Benhame Soc. Ind. de Advocacia. Graduada e Pós-graduada na USP, com especialização em Direito do Trabalho. Mestranda em Direitos Humanos, Democracia e Globalização, a na UOC - Universitat Oberta de Catalunya. Com cursos na Faculdade de Direito da FGV de: Liderança Sindical Empresarial; de Gestão de Pessoas e Compliance Trabalhista e de Fusões e Aquisições – M&A. Curso de Arbitragem Trabalhista no PACE- AMCHAM. Pesquisadora do Núcleo de Pesquisas CNPQ/PUCRS GTTS - Grupo Trabalho, Tecnologia E Sindicalismo Coordenação Professora Dra. Denise Pires Fincato Professor Dr. Gilberto Stürmer.

MEIS E STARTUPS DIANTE DA REFORMA TRIBUTÁRIA: PRINCIPAIS DESAFIOS PARA O COMPLIANCE TRIBUTÁRIO

Robson Escobar

Introdução

A economia brasileira, caracterizada por sua complexidade tributária, está passando por um momento crucial de transição com a implementação da reforma tributária. Nesse contexto, é essencial analisar como essa mudança impactará os Microempreendedores Individuais (MEIs) e as *startups*, dois segmentos que desempenham papéis vitais na inovação e no desenvolvimento econômico do país.

Contexto Legal e Normativo

Lei do MEI (Lei Complementar 128/2008)

A Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008, institui o Microempreendedor Individual como uma categoria que visa a formalização de pequenos negócios com um regime tributário simplificado, inserido no Simples Nacional. Com o limite de faturamento anual de R\$ 81.000,00, o MEI tem acesso a benefícios previdenciários e a possibilidade de emissão de notas fiscais.

Atualmente, o limite do MEI é fixado em R\$ 81 mil anuais, mas esse teto poderá ser elevado para até R\$ 144.913,41, o que representa uma média mensal de faturamento de R\$ 12.076,12, em comparação com os R\$ 6.750 atuais.

Essa alteração decorre do Projeto de Lei Complementar (PLP) nº 108/2021, que já foi aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) da Câmara dos Deputados, em dezembro de 2022. No entanto, o projeto ainda aguarda votação no Plenário da Câmara, sem previsão exata de quando isso vai ocorrer em 2024.

Marco Legal das *Startups* (Lei Complementar nº 182/2021)

O Marco Legal das *Startups* e do Empreendedorismo Inovador, sancionado em 1º de junho de 2021, representa um marco significativo para o ecossistema empreendedor brasileiro. Esta legislação foi concebida com o objetivo principal de fomentar a inovação e o crescimento acelerado das *startups*, reconhecendo a importância dessas empresas na economia digital e no desenvolvimento tecnológico do país.

A Lei Complementar nº 182/2021 estabelece um ambiente regulatório diferenciado, que visa não apenas simplificar o processo de criação e operação das *startups*, mas também facilitar o acesso a recursos financeiros, como investimentos de *venture capital* e incentivos

fiscais específicos. Além disso, a legislação busca reduzir a burocracia enfrentada por essas empresas, proporcionando maior segurança jurídica e previsibilidade nas relações empresariais.

Além de estabelecer um ambiente mais favorável ao empreendedorismo inovador, a Lei Complementar nº 182/2021 também integra disposições complementares de outras normativas vigentes, como o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014), que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil.

Reforma Tributária e Legislação Recente (2024)

A reforma tributária em discussão no Brasil, baseada nas Propostas de Emenda à Constituição (PEC) nº 45/2019 e nº 110/2019, visa a simplificação e modernização do sistema tributário nacional, que é notoriamente complexo e oneroso para empresas e contribuintes. Essas propostas têm como objetivo principal unificar diversos tributos sobre o consumo em um único imposto, o Imposto sobre Bens e Serviços (IBS).

A PEC nº 45/2019, elaborada pelo economista Bernard Appy e apresentada pelo deputado Baleia Rossi, propõe a substituição de cinco tributos que incidem sobre o consumo (ICMS, IPI, ISS, PIS e Cofins) pelo IBS. Este imposto seria de competência estadual e cobrado no destino, ou seja, onde o produto ou serviço é efetivamente consumido.

Recentemente, a Emenda Constitucional nº 123/2023, derivada dessas discussões, introduziu mudanças substanciais ao propor a unificação gradual do ICMS e do ISS no IBS, além da criação da Contribuição sobre Bens e Serviços (CBS) para substituir o PIS e a Cofins.

A implementação da reforma tributária enfrenta desafios significativos, como a necessidade de consenso político entre os estados e municípios, adaptação dos contribuintes às novas regras e garantia de que as mudanças resultem em benefícios econômicos tangíveis para o país.

É fundamental que as discussões em torno das PECs nº 45/2019 e nº 110/2019 sejam conduzidas com cautela e consideração dos impactos econômicos e sociais, para que o Brasil possa efetivamente modernizar seu sistema tributário e fortalecer sua posição no cenário global.

Marco Legal da Inovação

O Marco Legal da Inovação no Brasil foi estabelecido na Lei nº 13.243/2016. Ele representa um conjunto abrangente de diretrizes e incentivos para fomentar a pesquisa científica e tecnológica no país. A iniciativa trouxe novas regulamentações e substituiu as leis

formuladas entre 1980 e 2004, que há muito tempo já não correspondiam ao cenário competitivo do país. Essa regulamentação atua em um conceito fundamental criado pelos pesquisadores Etzkowitz e Leydesdorff, na década de 1990, que é chamado de “Tríplice Hélice da Inovação”.

Impactos da Reforma Tributária para MEIs

Simplificação e Benefícios

A reforma tributária proposta pelas PECs nº 45/2019 e nº 110/2019 visa uma profunda simplificação do sistema tributário brasileiro, especialmente para os Microempreendedores Individuais (MEIs).

Com a unificação desses tributos no Imposto sobre Bens e Serviços (IBS), os MEIs poderão se beneficiar de um sistema mais transparente e previsível. Por exemplo, um MEI que opera em múltiplos estados ou municípios atualmente precisa lidar com diferentes alíquotas de ICMS e ISS, além de regimes tributários variados.

Outro ponto importante é a melhoria na segurança jurídica. Com normas tributárias mais claras e uniformes, os MEIs poderão tomar decisões empresariais com maior confiança, sem o receio de litígios tributários frequentes.

Desafios e Incertezas

Apesar das promessas, os MEIs podem enfrentar desafios significativos durante o período de transição. A adaptação às novas regras fiscais e a eventual necessidade de reajustar os preços de serviços e produtos para cobrir novas cargas tributárias são preocupações relevantes. Além disso, a transição para o novo sistema pode exigir investimentos em capacitação e adequação contábil.

Impacto na Formalização

A simplificação do sistema tributário pode incentivar mais trabalhadores informais a se formalizarem como MEIs, ampliando a base de contribuintes e potencialmente aumentando a arrecadação tributária. No entanto, é crucial que o governo mantenha as condições favoráveis, como taxas reduzidas e benefícios previdenciários, para continuar atraindo novos microempreendedores.

Desafios para *Startups* na Nova Era Tributária

Complexidade Regulatória

Startups, conhecidas por sua natureza inovadora e dinâmica, enfrentam desafios significativos na adaptação ao novo cenário tributário proposto pela reforma tributária. A necessidade de compreender e operar sob um regime de tributação unificado, como o Imposto sobre Bens e Serviços (IBS), pode representar um obstáculo considerável, especialmente para *startups* em estágio inicial.

A complexidade regulatória pode ser um entrave crucial para o crescimento e a sustentabilidade das *startups*. Muitas dessas empresas operam em setores altamente disruptivos e tecnologicamente avançados, onde a legislação tributária existente nem sempre acompanha a velocidade das inovações.

Além disso, a diversidade de modelos de negócios entre as *startups* requer uma abordagem flexível e adaptável por parte da legislação tributária. É essencial que a reforma tributária leve em consideração as particularidades dessas empresas, como os ciclos de vida acelerados, as necessidades de capital intensivo e os investimentos em pesquisa e desenvolvimento (P&D), para garantir que o novo sistema tributário não seja um obstáculo à inovação e ao crescimento sustentável.

Incentivos à Inovação

A reforma tributária deve, idealmente, manter ou até ampliar os incentivos à inovação, como a desoneração de impostos sobre investimentos em pesquisa e desenvolvimento (P&D). Contudo, a incerteza sobre a manutenção desses incentivos pode gerar apreensão entre os empreendedores e investidores do setor de tecnologia.

Competitividade Internacional

Para que as *startups* brasileiras possam competir efetivamente no mercado global, é crucial que a reforma tributária crie um ambiente mais favorável à inovação e ao crescimento sustentável. Comparativamente, países como os Estados Unidos e Alemanha possuem sistemas tributários mais simplificados e oferecem incentivos robustos para empresas inovadoras, o que proporciona uma vantagem competitiva significativa que o Brasil precisa buscar alcançar.

A simplificação do sistema tributário, como proposto pela unificação dos tributos sobre o consumo no Imposto sobre Bens e Serviços (IBS), é um passo fundamental para tornar as *startups* brasileiras mais competitivas globalmente. Isso é especialmente relevante em setores como tecnologia, biotecnologia e *fintech*, onde a agilidade e a capacidade de adaptação são cruciais para o sucesso empresarial.

Além de simplificar o cumprimento das obrigações fiscais, a reforma tributária deve incluir medidas para promover a inovação e o empreendedorismo. Incentivos fiscais específicos para pesquisa e desenvolvimento (P&D), por exemplo, podem estimular o investimento em novas tecnologias e soluções disruptivas, fortalecendo a posição das *startups* brasileiras no mercado global.

Considerações Finais

A reforma tributária em curso no Brasil representa uma oportunidade significativa para simplificar o sistema fiscal e tornar o ambiente de negócios mais atraente para MEIs e *startups*. No entanto, é fundamental que o governo e as entidades reguladoras acompanhem de perto a implementação das mudanças para garantir que as novas regras realmente promovam a inclusão, a inovação e o crescimento econômico sustentável.

Robson Escobar

Administrador de Empresas, Especialista em Recursos Humanos e Relações Internacionais, Técnico em Segurança do Trabalho, graduando em Engenharia de Produção, Inspetor de Equipamentos INMETRO. Diretor Grupo VIKON® Compliance, Certificado CDPO (LGPD/GDPR), CSSA, Rysk Management Analyst.

Referências

BRASIL. **Lei Complementar nº 128, de 19 de dezembro de 2008**. Institui o Microempreendedor Individual (MEI). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp128.htm. Acesso em: 25 jun. 2024.

BRASIL. **Lei Complementar nº 182, de 1º de junho de 2021**. Institui o Marco Legal das Startups. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp182.htm. Acesso em: 25 jun. 2024.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 123, de 14 de julho de 2023**. Reforma Tributária. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc123.htm. Acesso em: 25 jun. 2024.

BRASIL. **Proposta de Emenda à Constituição nº 110, de 2019**. Reforma Tributária. Disponível em: <http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/139992>. Acesso em: 25 jun. 2024.

APLICAÇÃO DE INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NO JUDICIÁRIO: COMO UTILIZAR A FERRAMENTA COM ÉTICA NO CENÁRIO NACIONAL?

Daniela Souza Dias

1. Introdução

Atualmente o poder judiciário, tanto em cenário nacional como internacional, vem explorando a Inteligência Artificial para solucionar a morosidade do acesso à justiça. Isto porque, conforme pesquisa realizada pelo Conselho Nacional de Justiça, o tempo médio para a solução de um litígio no Brasil é de 4 anos e 7 meses, sendo um terço deste tempo - 1 ano e meio -, gasto somente em fase de conhecimento, e o restante em fase de execução⁶⁹.

Fato é que em cenário nacional temos uma grande demanda de ações judiciais em andamento, e a Inteligência Artificial, que possui o conceito de ser o estudo de complexos problemas de processamento de informações com o objetivo de identificação de problemas e sua respectiva resolução⁷⁰, aliado ao *machine learning*, podem ser uma solução para o impasse vivido no mundo forense.

Contudo, já foram vividos nos Estados Unidos experiências negativas com a aplicação de decisões automatizadas através de um *software* denominado *Compas* (*Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions*), que possuía a habilidade de atribuir pontuação à réus sobre a probabilidade deste reincidir no crime. Importante destacar que o algoritmo em questão era viciado em vieses discriminatórios, e que por este motivo pessoas negras eram mantidas em cárcere⁷¹.

Vejamos que de certa forma o que seria a solução dos problemas também pode se tornar um grande empecilho e gerar inclusive maiores diferenças sociais em nossa sociedade. Por este motivo, o presente artigo irá abordar a ética e sua importância, sobretudo em relação à inteligência artificial e seus vieses, para que assim possamos utilizar esta ferramenta com primor para acelerar determinados procedimentos em nosso poder judiciário.

⁶⁹ COELHO, OTAVIO. Quanto tempo dura um processo judicial?. São Paulo. Portal Migalhas, 2022 - disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/376628/quanto-tempo-dura-um-processo-judicial>, acessado no dia 26/05/2024.

⁷⁰ MARR, D. Artificial intelligence-a personal view. *Artificial Intelligence*, v. 9, n. 1, p. 37-48, 1977.

⁷¹ REGINA SERACHI, CARINE. Decisões automatizadas no Judiciário: a necessidade da revisão humana. São Paulo. Portal Consultor Jurídico, 2023 - disponível em <https://www.conjur.com.br/2023-dez-21/decisoes-automatizadas-no-judiciario-a-necessidade-de-revisao-humana/>, acessado no dia 26/05/2024.

2. Afinal, o que é ética?

Segundo Aristóteles, a ética é caracterizada pela busca da excelência moral e realização do potencial humano, que resultaria o desenvolvimento das virtudes e conseqüentemente a felicidade autêntica e duradoura⁷². Ou seja, se tivermos atitudes baseadas na máxima da moralidade, conseguiremos virtudes capazes de resultar em felicidade esplêndida.

Aqui precisamos adentrar na moralidade deste mesmo autor, que não acreditava que a moral se resumia em seguir regras externas ou mandamentos divinos, e sim hábitos virtuosos capazes de nos levar à uma vida plena⁷³.

Um tanto quanto subjetivo os conceitos segundo Aristóteles, e nos dias atuais estes conceitos foram revitalizados de modo que a Ética é entendida como “um conjunto de princípios ligados à ação das pessoas que define quais [...] podem ser consideradas corretas e incorretas”, enquanto que a Moral seria “um código de conduta, costumes morais e hábitos”⁷⁴.

Ou seja, a ética nada mais é que vários princípios capazes de definir as ações dos seres humanos como certas e erradas. É através da ética que sabemos, por exemplo, que tratar de maneira injusta ou marginalizar indivíduos ou grupos com base em características como raça, gênero, orientação sexual, religião, ou qualquer outra característica pessoal é discriminação, e que esta ação é antiética em relação aos princípios sociais do mundo moderno.

Mas como podemos aplicar a ética na Inteligência Artificial? Ou melhor, porque a Inteligência Artificial, utilizando decisões automatizadas, não possui valores éticos em suas “ações”? Isto se dá pelo fato da IA ser alimentada por *machine learning*, tópico que será melhor explicado a seguir, que por consequência possui vieses problemáticos.

3. Inteligência artificial e seus vieses

Vieses algorítmicos são caracterizados por algoritmos que, quando utilizados em decisões, reproduzem preconceitos e discriminações inerentes na sociedade⁷⁵. Ou seja, respondendo o questionamento anterior, quando utilizamos a IA no

⁷² ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 4 ed. Brasília: UnB, 2001.

⁷³ ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 4 ed. Brasília: UnB, 2001.

⁷⁴ PORFÍRIO, FRANCISCO. O que é Ética?. Brasil Escola, disponível em <https://brasilecola.uol.com.br/o-que-e/o-que-e-sociologia/o-que-e-etica.htm>, acessado no dia 26/05/2024.

⁷⁵ BRISSANT, OTAVIO. Viés algorítmico: o uso de algoritmos em processos decisórios tem gerado preocupações acerca da possibilidade de discriminação. Legal Bytes, disponível em

judiciário, e obtemos como resultado final algo preconceituoso ou discriminatório, esta apuração se deu pelo fato do mecanismo ter sido alimentado por vieses inerentes na sociedade moderna.

A Inteligência Artificial possui este GAP por desenvolver seus algoritmos através do *machine learning*, que de maneira sucinta é responsável pelo desenvolvimento de técnicas que permitem às máquinas que aprendam através de dados, sem serem necessariamente programados para realizar determinada atividade, sendo sua essência a capacitação de sistemas para o reconhecimento de padrões nos dados para a tomada de decisões ou previsões.

Conforme mencionado anteriormente, nos Estados Unidos tivemos o Compas que resultou de maneira negativa na utilização de IA em decisões automatizadas no poder judiciário. Outros países (Noruega e Estônia) estão utilizando a IA para a resolução de litígios de pequeno valor, enquanto que na China há obrigatoriedade em submissão de casos à máquinas⁷⁶, e em contrapartida a Alemanha se posicionou sobre a inconstitucionalidade de software de análise de dados⁷⁷. No Brasil temos dois softwares que se destacam (Victor e Sócrates) que serão melhores explicados no quarto tópico “Cenário nacional do poder judiciário e seus reflexos na morosidade ao acesso à justiça”.

Nesse diapasão, é válido ressaltar o art. 22 da GDPR, que possui a previsão de reavaliação de decisões automatizadas e solicitação de revisão humana ao titular de dados. No Brasil temos em tramitação a PL 2.338/23, responsável pela legalização da utilização de IA no território nacional, possuindo nas suas disposições a exigência de intervenção humana como meio de supervisão para o apuramento dos vieses algoritmos.

4. Cenário nacional do poder judiciário e seus reflexos na morosidade ao acesso à justiça

É importante salientar, antes de qualquer apontamento, o art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, responsável em prever “a todos, no âmbito judicial e administrativo [...] a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

<https://legalbytes.hurb.com/vies-algoritmico-o-uso-de-algoritmos-em-processos-decisorios-tem-gerado-preocupacoes-acerca-da-possibilidade-de-discriminacao/>, acessado no dia 26/05/2024

⁷⁶ AVILA, ANA PAULA. ChatGPT e juízes-robôs: Problemas de amanhã (e de hoje). Portal Migalhas - Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/387008/chatgpt-e-juizes-robos-problemas-de-amanha-e-de-hoje>, acessado no dia 26/05/2024.

⁷⁷ CAMPOS, RICARDO. Autodeterminação informacional 4.0 e o tratamento de dados pelo Estado. Portal Consultor Jurídico - Disponível em <https://www.conjur.com.br/2023-fev-28/direito-digital-tratamento-dados-estado-limites-constitucionais/>, acessado no dia 26/05/2024.

Contudo, diante do grande número de processos em trâmite, que atualmente conta com 84 milhões de processos em tramitação segundo o Conselho Nacional de Justiça⁷⁸, é inviável ao poder judiciário prover a celeridade que se espera ao acesso à justiça segundo a Constituição Federal de 1988.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal já utiliza algumas ferramentas que se apropriam do Inteligência Artificial para dar maior diligência aos seus julgamentos, sendo exemplos deles a Vitória que possui base dados com perfis de processos recebidos pelo STF e que são aptos para julgamento, o Victor utilizado desde 2017 para análise de temas de repercussão geral para fins de triagem, e a Rafa que foi desenvolvida para integrar a Agenda 2030 da ONU, possuindo capacidade para classificar os processos de acordo com os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS)⁷⁹.

Logo, a Inteligência Artificial é uma ferramenta de ciência do Judiciário brasileiro, e que é utilizada de maneira receosa, e tão logo deve ser implementada em larga escala, seguindo o padrão internacional dos demais judiciários, aliado a nova legislação que está em fase de tramitação nas casas legislativas.

5. Conclusão

Ante o exposto, é fato que o atual cenário do sistema judiciário está sobrecarregado diante da demasiada quantidade de demandas que possui, o que dificulta o acesso da população à justiça, direito este previsto na Constituição Federal.

Assim, a Inteligência Artificial é uma das soluções para que o judiciário despache com maior celeridade suas demandas, sendo estes termos comprovados com a utilização já em andamento de algumas IA tanto no Brasil quanto no restante no mundo.

É válido destacar que a Inteligência Artificial possui vieses que tendem a realizar julgamentos preconceituosos em determinadas situações, devendo suas decisões automatizadas serem revisadas, conforme previsto na PL 2.338/23, sendo esta a tendência a ser seguida no decorrer dos próximos anos.

⁷⁸ SILVEIRA, LUIZ. Judiciário brasileiro tem recorde histórico com 84 milhões de processos em tramitação e produtividade em alta. Disponível em <https://www.trf1.jus.br/trf1/noticias/judiciario-brasileiro-tem-recorde-historico-com-84-milhoes-de-processos-em-tramitacao-e-productividade-em-alta>, acessado no dia 31/05/2024.

⁷⁹ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF finaliza testes de nova ferramenta de Inteligência Artificial. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=507120&ori=1>, acessado no dia 31/05/2024

Daniela Souza Dias

Advogada inscrita nos quadros da Ordem sob o nº 491.168, formada pela Universidade São Judas Tadeu, com MBA em Proteção de Dados na Universidade Presbiteriana Mackenzie (2024), Membro do Compliance Women Committee e do Comitê Especial de Compliance da OAB de São Paulo, e com curso de ESG na Prática da Future Law.

DESAFIOS REGULATÓRIOS NA INTEGRAÇÃO DE CRIPTOATIVOS EM MERCADOS TRADICIONAIS

Daniele Soares Rosa

A integração de criptoativos em mercados tradicionais representa um marco na evolução do sistema financeiro global. A promessa de eficiência, transparência e acessibilidade que os criptoativos oferecem, contrasta com a complexidade e a rigidez dos mercados financeiros tradicionais. No entanto, essa integração não ocorre sem desafios, especialmente no campo regulatório. Este artigo, escrito em junho de 2024, explora os principais obstáculos que reguladores e participantes do mercado enfrentam ao tentar incorporar criptoativos nos mercados tradicionais, considerando as novas disposições legais brasileiras, como a Lei 14.478/2022 e as resoluções da Comissão de Valores Mobiliários (CVM).

1. Contexto dos Criptoativos

Os criptoativos surgiram como alternativas descentralizadas aos sistemas financeiros tradicionais, oferecendo uma nova forma de transferir valor e realizar transações sem a necessidade de intermediários. A tecnologia subjacente, o blockchain, garante a segurança e a imutabilidade das transações. No entanto, a natureza descentralizada e, muitas vezes, anônima dos criptoativos levanta preocupações significativas para os reguladores.

Os criptoativos podem ser classificados em várias categorias, como moedas digitais, tokens utilitários e tokens de segurança. Cada categoria apresenta desafios regulatórios únicos. Por exemplo, enquanto moedas digitais são frequentemente vistas como alternativas ao dinheiro tradicional, tokens de segurança são mais semelhantes a ativos financeiros tradicionais e, portanto, sujeitos a regulamentos de valores mobiliários.

1.1. Lei 14.478/2022, o Marco Legal dos Criptoativos no Brasil

A Lei 14.478/2022, regulamenta o setor de criptoativos no Brasil, estabelecendo diretrizes para Prestadoras de Serviços de Ativos Virtuais (PASV), também conhecidas como *Virtual Assets Service Providers* (VASP). Representa um avanço significativo na regulamentação desse mercado em expansão e tem como principais objetivos combater crimes como lavagem de dinheiro e pirâmides financeiras, além de aumentar a proteção aos investidores

por meio de uma fiscalização mais rigorosa das empresas atuantes neste mercado. Aqui estão os seus principais pontos:

- **Definição de Ativo Virtual:** A lei estabelece que criptoativos são "representações digitais de valor que podem ser negociadas ou transferidas por meios eletrônicos e utilizadas para pagamentos ou investimentos".
- **Crime de Estelionato Específico:** Foi adicionado ao Código Penal um tipo de estelionato relacionado a criptomoedas, punindo com reclusão e multa quem fraudar usando ativos virtuais.
- **Regulação das Empresas:** Empresas ligadas a criptomoedas passam a precisar de autorização específica para operar no Brasil. Elas terão que seguir regras rigorosas de coleta de informações dos clientes, transparência nas transações e governança, além de avaliação de riscos.
- **Supervisão pelo Banco Central:** O Banco Central será responsável por supervisionar as empresas que prestam serviços com ativos digitais, estabelecendo regras para seu funcionamento.
- **Regulação pela CVM:** A Comissão de Valores Mobiliários está desenvolvendo um arcabouço regulatório para criptoativos considerados valores mobiliários, visando adaptar-se à complexidade e volume do mercado.
- **Regulamentação Infralegal:** A implementação completa das normas será gradual, com a necessidade de regulamentação infralegal pelo Banco Central para detalhar e ajustar as exigências da lei.

1.2. Resolução CVM 175

A Resolução CVM 175, também conhecida como o Novo Marco Regulatório dos Fundos de Investimento permite que fundos de investimento financeiros (FIF) invistam diretamente em criptoativos, desde que negociados em entidades autorizadas pela CVM ou por um supervisor local competente no exterior. Esta inovação amplia o escopo de investimentos permitidos para fundos brasileiros e define os criptoativos como tipos financeiros por natureza ou equiparação, sujeitando-os a regras de supervisão.

A Resolução também estabelece uma nova estrutura de divisão dos fundos em classes e subclasses, com responsabilidade limitada e ilimitada, o que permitirá a criação de diversas camadas, simplificando a parte operacional dos FIFs no médio e longo prazo. Esta

modernização do marco regulatório visa tornar o mercado de capitais brasileiro mais seguro, competitivo e bem estruturado.

1.3. Parecer de Orientação CVM nº 40

O Parecer de Orientação CVM nº 40, também traz um avanço significativo na regulamentação dos criptoativos no Brasil. Ele define esses ativos como digitais, protegidos por criptografia e transacionados por meio de tecnologias de registro distribuído (DLTs), refletindo o compromisso da Comissão de Valores Mobiliários (CVM) em acompanhar as inovações no mercado financeiro de forma responsável. A CVM adota uma abordagem flexível ao classificar os tokens, considerando sua estrutura e função para determinar se devem ser tratados como valores mobiliários ou contratos de investimento coletivo (CIC), estabelecendo assim as normas regulatórias apropriadas para emissores e ofertas públicas desses ativos.

O parecer também enfatiza a proteção ao investidor e a integridade do mercado. O regulador estabelece diretrizes rigorosas para garantir a transparência nas informações divulgadas sobre os tokens, especialmente em ofertas públicas diretas aos investidores. Intermediários são incentivados a seguir normas específicas para assegurar um ambiente de negociação justo e seguro. Além disso, o documento reforça o compromisso em combater práticas como evasão fiscal, lavagem de dinheiro, financiamento do terrorismo e corrupção, promovendo a conformidade com padrões éticos e legais.

Por fim, o Parecer reflete a evolução contínua do debate global sobre a regulamentação dos criptoativos. A CVM assume o compromisso de seguir aprofundando seu estudo sobre o tema e está aberta ao uso de ferramentas como o *Sandbox* Regulatório para testar e ajustar novas regulamentações conforme necessário.

2. Desafios Regulatórios

2.1. Falta de Padronização

As diversas jurisdições ao redor do mundo adotam abordagens distintas, o que resulta em um complexo mosaico regulatório que torna a conformidade global um desafio. Enquanto alguns países possuem uma abordagem rigorosa e fragmentada, com múltiplas agências reguladoras, outros optam por uma postura mais acolhedora e unificada.

A falta de um acordo internacional sobre a classificação e regulamentação dos criptoativos traz incertezas para as empresas que atuam em escala global. Por exemplo, um token que é considerado um valor mobiliário em um país pode ser tratado como um ativo digital em outro, o que gera desafios operacionais e de conformidade. Além disso, a falta de padronização dificulta a criação de um mercado global unificado, o que limita a liquidez e a eficiência.

2.2. Prevenção à Lavagem de Dinheiro (AML) e Combate ao Financiamento do Terrorismo (CFT)

A natureza pseudoanônima dos criptoativos traz preocupações significativas sobre a lavagem de dinheiro e o financiamento do terrorismo. Reguladores exigem que *exchanges* e outras entidades relacionadas implementem medidas rigorosas de AML e CFT, incluindo KYC (*Know Your Customer*). No entanto, a implementação eficaz dessas medidas é desafiadora devido à facilidade de transferência de criptoativos entre fronteiras

A Lei 14.478/2022 incluiu as PASV no rol de entidades sujeitas às obrigações da Lei de Prevenção à Lavagem de Dinheiro. Agora, essas entidades devem realizar a identificação e manutenção de registros dos clientes, operações e transações, além de comunicar ao COAF qualquer atividade suspeita. Além disso, a legislação prevê a criação do Cadastro Nacional de Pessoas Expostas Politicamente (CNPEP), com o objetivo de promover maior transparência e controle.

2.3. Proteção ao Investidor e à Poupança Popular

A volatilidade dos preços dos criptoativos e o aumento dos golpes e esquemas fraudulentos ressaltam a importância da proteção ao investidor. Reguladores têm dificuldade em aplicar leis de valores mobiliários tradicionais a criptoativos, especialmente aqueles que funcionam como tokens utilitários ou moedas descentralizadas, que podem não se enquadrar claramente nas definições existentes de valores mobiliários.

As *exchanges* de criptoativos e outras plataformas de negociação muitas vezes operam com menos transparência e supervisão do que as bolsas de valores tradicionais, o que expõe os investidores a riscos significativos. Para combater essa questão, os reguladores estão implementando medidas para garantir maior transparência, auditorias regulares e divulgação dos riscos associados aos investimentos em criptoativos. Além disso, a falta de

conhecimento e compreensão dos investidores sobre esse mercado aumenta a probabilidade de fraudes e perdas financeiras substanciais.

2.4. Segurança Cibernética

A segurança das plataformas de criptoativos é uma questão de extrema importância. Infelizmente, hackeamentos de *exchanges* e perdas de fundos são eventos frequentes que abalam a confiança dos investidores e a estabilidade do mercado. Para lidar com esses desafios, os reguladores devem estabelecer padrões rígidos de segurança e exigir auditorias regulares. A implementação de medidas de segurança cibernética avançadas, como criptografia robusta e autenticação multifatorial, é fundamental para proteger os investimentos dos usuários. Além disso, a criação de fundos de seguro para compensar os investidores em caso de perda de fundos devido a falhas de segurança está sendo incentivada pelos reguladores.

A colaboração entre reguladores e a indústria é essencial para o desenvolvimento de práticas e padrões de segurança mais eficazes. Iniciativas como os programas de recompensa por identificação de falhas incentivam especialistas em segurança cibernética a encontrar e relatar vulnerabilidades, contribuindo para a melhoria da segurança das plataformas de criptoativos.

2.5. Privacidade de Dados e Proteção do Consumidor

Com a crescente popularidade dos criptoativos, a proteção da privacidade dos dados e a segurança dos consumidores se tornam questões de extrema importância. As plataformas que lidam com criptoativos coletam e armazenam uma grande quantidade de informações pessoais, as quais devem ser protegidas contra qualquer tipo de violação ou uso indevido. É fundamental que os órgãos reguladores garantam que as empresas adotem medidas robustas de segurança de dados e estejam em conformidade com as leis de privacidade, como a LGPD no Brasil.

Além disso, as empresas que lidam com criptoativos têm a responsabilidade de informar de forma clara sobre os riscos associados a esses ativos digitais, bem como as medidas de proteção de dados que foram implementadas. A transparência nas práticas de privacidade e uma comunicação eficaz são essenciais para construir a confiança dos consumidores e garantir que eles possam tomar decisões mais bem informados.

As plataformas devem disponibilizar informações claras e acessíveis sobre suas políticas de privacidade, incluindo detalhes sobre a coleta, uso e compartilhamento de dados pessoais. Além disso, os consumidores devem ser informados sobre seus direitos, como o direito de acessar, corrigir e excluir seus dados pessoais.

2.6. Inovação vs. Regulação

A excessiva regulamentação pode inibir a inovação no mercado de criptomoedas. Encontrar um equilíbrio entre proteger os investidores e permitir o desenvolvimento de novas tecnologias é um desafio constante. Os órgãos reguladores precisam evitar impor regras que sejam desnecessariamente onerosas ou que limitem a capacidade das empresas de inovar.

Por outro lado, a falta de regulamentação pode criar um ambiente propício para práticas fraudulentas. Portanto, é essencial que os reguladores compreendam a tecnologia blockchain e as criptomoedas para estabelecer regras eficazes, sem serem excessivamente restritivas. A participação ativa dos reguladores em discussões sobre tecnologia e inovação pode contribuir para manter um equilíbrio saudável entre a regulamentação e a promoção da inovação.

Conclusão

A integração de criptoativos nos mercados tradicionais apresenta desafios regulatórios significativos, desde a falta de padronização e preocupações com AML/CFT, até a proteção ao investidor, segurança cibernética, privacidade de dados e proteção da poupança popular. No entanto, abordagens regulatórias inovadoras e colaborativas podem ajudar a mitigar esses desafios. Reguladores e participantes do mercado devem trabalhar juntos para desenvolver um quadro regulatório que equilibre a proteção do público com a promoção da inovação, garantindo que os benefícios dos criptoativos possam ser realizados sem comprometer a integridade dos mercados financeiros tradicionais.

A harmonização regulatória e a cooperação internacional são essenciais para enfrentar os desafios apresentados pelos criptoativos. Além disso, a educação contínua e o engajamento com as partes interessadas são fundamentais para desenvolver um entendimento profundo das tecnologias emergentes e suas implicações regulatórias.

O futuro da integração dos criptoativos nos mercados tradicionais dependerá da capacidade de os reguladores se adaptarem rapidamente às mudanças tecnológicas e de mercado. A colaboração entre governos, reguladores, empresas e investidores será crucial para criar um ambiente seguro e inovador que beneficie todos os participantes.

Daniele Soares Rosa

Advogada, Consultora e Conselheira Certificada, com mais de 20 anos de experiência no setor financeiro, mercado de capitais e indústria de fundos. Especializada em Governança, Compliance, Regulação, Controles Internos, Fundos de Investimentos, Risco e PLD/FTP.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 14.478, de 21 de dezembro de 2022. Dispõe sobre diretrizes a serem observadas na prestação de serviços de ativos virtuais e na regulamentação das prestadoras de serviços de ativos virtuais. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/Lei/L14478.htm. Acesso em: 27 jun. 2024.

COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS (Brasil). Parecer de Orientação CVM nº 40, de 11 de outubro de 2022. Orientações sobre os criptoativos e o mercado de valores mobiliários. Disponível em: <https://conteudo.cvm.gov.br/legislacao/pareceres-orientacao/pare040.html>. Acesso em: 27 jun. 2024.

COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS (Brasil). Resolução CVM nº 175, de 23 de dezembro de 2022. Dispõe sobre a constituição, o funcionamento e a divulgação de informações dos fundos de investimento, bem como sobre a prestação de serviços para os fundos. Disponível em <https://conteudo.cvm.gov.br/legislacao/resolucoes/resol175.html>. Acesso em: 27 jun. 2024.

**DA PREVENÇÃO A PRECAUÇÃO:
APLICAÇÃO DAS MEDIDAS DE PLD A SUJEITOS NÃO OBRIGADOS,
CONTROLADOS POR EMPRESAS REGULADAS PELO BANCO CENTRAL DO
BRASIL**

Ketlin Costa Pinheiro

Introdução

O crime de lavagem de dinheiro está formalizado no ordenamento jurídico brasileiro por meio da lei federal nº 9.613/98⁸⁰, que dispõe sobre os crimes de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores, assim como medidas de prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos em lei.

As medidas de prevenção ao crime de lavagem de dinheiro, indicadas pela lei, estão previstas nos artigos 10 e 11, que incluem, por exemplo, identificação e cadastro de clientes, registro de operação, adoção de políticas, procedimentos e controles internos, guarda de documentação, comunicação por atividades suspeitas, dentre outras.

O artigo 9º da lei apresenta o rol de pessoas específicas que devem obrigatoriamente cumprir as medidas de prevenção, essas pessoas são normalmente chamadas, pelos operadores da área, de “sujeitos (ou entes) obrigados”.

A regulação das medidas de prevenção está a cargo dos órgãos reguladores dos entes obrigados, ou quando inexistentes, do Conselho de Controle de Atividades Financeiras (“COAF”).

As pessoas físicas e jurídicas, que atuam no mercado financeiro constam no rol do artigo 9º, e o agente regulador que mais se destaca neste grupo é o Banco Central do Brasil (“BACEN”), que em atenção às disposições acima mencionadas, regulamentou o tema por meio da Circular nº 3.978/2020⁸¹.

⁸⁰ Lei Federal nº 9.613, de 3 de março de 1998, disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19613compilado.htm. Acesso 11 mar 2024.

⁸¹ Circular nº 3.978, de 23 de janeiro de 2020 - Banco Central do Brasil - BACEN. Disponível em: https://normativos.bcb.gov.br/Lists/Normativos/Attachments/50905/Circ_3978_v3_P.pdf. Acesso em 11 mar. 2024.

1. Contextualização

Como elemento preambular das medidas de Prevenção à Lavagem de Dinheiro (“PLD”), a Circular 3.978/2020 determina que as instituições implementem uma Política que contenha determinados requisitos a fim de prevenir a utilização das reguladas como um meio para a prática de lavagem de dinheiro.

Dentre outros pontos, as diretrizes da Política devem abordar, minimamente, o comprometimento da alta administração com a efetividade e a melhoria contínua do tema de PLD, promoção da cultura organizacional de PLD na instituição, e a possibilidade de adoção de Política única de PLD por conglomerado prudencial.

Percebe-se que ao detalhar as medidas de PLD, a Circular procurou estruturar o tema mediante a sua conscientização cultural, estimulada a partir dos órgãos da alta administração que compõem a estrutura organizacional das reguladas.

Partindo da premissa de promoção da cultura organizacional, comprometimento da alta administração e conglomerado prudencial, cabe refletir a pertinência da aplicação das medidas de PLD a empresas que não são reguladas pelo Banco Central, mas controladas por pessoas sujeitas a autorização de funcionamento pelo BACEN, em especial, as instituições financeiras.

Tal reflexão decorre do: (i) crescente investimento desses setores em mercados diversificados para expansão de seus negócios; (ii) risco de lavagem de dinheiro em que os bancos estão expostos, e, por consequência; (iii) rigor regulatório de medidas de PLD aplicáveis ao setor bancário.

1.1. Cultura Organizacional

A Circular 3.978/2020, em seu artigo 3º, “i”, “e”, comenta que a Política de PLD deve contemplar as diretrizes necessárias para promover a cultura organizacional de PLD em uma instituição.

A compreensão necessária do conceito de cultura organizacional passa pela análise da ciência da administração, onde a definição epistemológica de cultura organizacional, é

concebida a partir de diversas categorias, como por exemplo, i. costumes, tradições; ii. normas de grupo; iii. princípios e valores publicamente expostos pela empresa; iv. políticas com os princípios que orientam o grupo, dentre outras.

Esses exemplos de categorias teóricas de cultura organizacional, estudadas pela ciência da administração, auxiliam a orientar o percurso do tema de PLD dentro de uma instituição regulada, a partir de uma abordagem principiológica e valorativa.

Schein (2010)⁸² descreve a cultura organizacional como aquela cultura desenvolvida dentro de uma organização. A cultura, separadamente, possui como características a estabilidade, profundidade, amplitude e integração. A estabilidade faz com que ela sobreviva mesmo se alguém deixar a companhia, a profundidade torna a cultura como a essência da organização, a amplitude cobre todos os grupos dentro de uma organização em todos os seus aspectos, e por fim, a integração faz com que os rituais, clima, valores, comportamentos estejam reunidos para formar o que se chama de cultura.

Assim, a cultura organizacional não se relaciona a critérios econômicos, contábeis e societários, mas se dissemina por onde percorre o nome da instituição. Partindo desta premissa, condutas condizentes a manter a longevidade e elevado nível de integridade do grupo financeiro no mercado, envolve a análise da expansão do tema de PLD por todo o corpo empresarial, incluindo os entes não obrigados.

1.2. Conglomerado Prudencial

O *caput* do artigo 4º da Circular, permite a aplicação de política única de PLD por conglomerado prudencial, que é definido, por sua vez, a partir de critérios contábeis e de participação de empresas reguladas.

Porém, ao recorrer aos *guidances* internacionais sobre o tema, especialmente, às recomendações de Basileia, verifica-se a possibilidade de expandir a noção de conglomerado prudencial para além de critérios contábeis, quando houver relevante exposição a algum tipo de risco.

⁸² SCHEIN, Edgar H. *Organizational Culture and Leadership*. 4th. ed. Jossey-Bass: San Francisco, 2010.

O Comitê de Basileia, ao publicar os seus princípios fundamentais (*Core Principles*) para uma efetiva supervisão bancária⁸³, esclarece na nota interpretativa nº 3 do princípio nº 1 que as legislações e regulamentações bancárias devem prever um mínimo de padrão prudencial para os grupos bancários, assim compreendidos pelas Holdings, o banco e seus escritórios, subsidiárias, afiliadas, e joint ventures, domésticos e estrangeiros.

Além disso, a nota interpretativa acrescenta a possibilidade de incluir no conceito as demais entidades do grupo bancário, como por exemplo, instituições não-bancárias (e não-financeiras), a depender da relevância da exposição de risco, que ocorre a partir de uma avaliação que vai além de critérios contábeis.

E foi neste sentido que o art. 53 da Resolução BACEN nº 4.557/2017⁸⁴, que dispõe sobre a estrutura sobre gerenciamento de riscos, estabelece que a estrutura unificada para gerenciamento de riscos deve incluir a identificação e acompanhamento dos riscos associados às demais entidades controladas por seus integrantes ou das quais estes participem.

Importante destacar que o § 2º, do art. 6º, da mesma Resolução, considera na identificação, e consequente mensuração e avaliação de riscos, os riscos relacionados à prática da lavagem de dinheiro.

Na mesma linha, o GAFI também estende o conceito de conglomerado prudencial a partir do critério de exposição de risco, conforme sugere a sua recomendação nº 26⁸⁵. Nos termos desta recomendação, para as instituições financeiras sujeitas aos princípios fundamentais (*Core Principles*), as medidas regulatórias e de supervisão que se aplicam para fins prudenciais, quando relevantes para lavagem de dinheiro, devem ser aplicadas para fins de PLD.

⁸³ Basel Framework (org.). BCP01: core principles for effective banking supervision. Basel: Bank For International Settlements (Bis), 2019.

Disponível em: https://www.bis.org/basel_framework/standard/BCP.htm. Acesso em: 06 mar. 2024.

⁸⁴ Resolução nº 4.557, de 23 de fevereiro de 2017 - Banco Central do Brasil - BACEN. Disponível em: https://normativos.bcb.gov.br/Lists/Normativos/Attachments/50344/Res_4557_v8_L.pdf. Acesso 11 mar. 2024.

⁸⁵ FATF-GAFI. As Recomendações do GAFI. 2012. Disponível em: <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/translations/Recommendations/FATF-40-Rec-2012-Portuguese-GAFISUD.pdf.coredownload.inline.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2024

A partir da leitura da nota interpretativa nº 3 do princípio nº 1 de Basileia, da recomendação nº 26 do GAFI e do art. 53 da Resolução BACEN nº 4.557/2017, é possível extrair o entendimento de que as demais instituições não-bancárias e não-financeiras poderão ser incluídas na avaliação e mensuração de risco de PLD, e a depender da relevância de risco para a lavagem de dinheiro, aplicar as medidas de PLD.

1.3. Alta Administração

Operacionalizar a conscientização e a promoção da cultura organizacional de PLD a nível institucional, a partir de critérios que ultrapassam as obrigações dispostas estritamente da letra da lei, exige atuação eficaz e responsável.

A indicação da alta administração para exercer esse papel é oportuna pois, a partir de seu comportamento, poder de liderança e expectativa de atuação efetiva, se obtém o engajamento necessário para propagar o tema de PLD dentro da corporação.

E, para essa interlocução, a Governança Corporativa é uma importante ferramenta a ser utilizada pelos conglomerados financeiros para assistir a alta administração no comprometimento com a efetividade e melhoria contínua do tema de PLD.

Alguns dos pilares da Governança Corporativa são o Conselho de Administração, Ética e Cidadania Corporativa⁸⁶, que em outras palavras se refere ao cumprimento das expectativas da sociedade. Quando consolidados, formam o aparato apropriado para se criar uma educação baseada na cultura de riscos, conscientização da necessidade de prevenção, almejando o impacto positivo no conjunto social⁸⁷.

A presença de uma Governança Corporativa robusta auxilia a operacionalizar o arcabouço necessário para a estabilidade e uniformidade de PLD como essência do grupo a partir de uma visão aprimorada de riscos, cuja finalidade é antecipar a ocorrência de eventos de risco de lavagem e mitigar a possibilidade de sua materialidade.

⁸⁶ OECD. Principles of Corporate Governance. Disponível em:

<https://www.oecd.org/corporate/principles-corporate-governance/>. Acesso 13 mar. 2024

⁸⁷ ADAMS, René; MEHRAN, Hamid. Is Corporate Governance Different for Bank Holding Companies? Economic Policy Review, New York, v. 9, n. 1, p. 124-142, abr. 2003. Disponível em:

<https://www.newyorkfed.org/research/epr/03v09n1/0304adam/0304adam.html>. Acesso em: 21 mar. 2024.

2. Abordagem baseada no risco

É relevante notar que, em uma economia de mercado que preza pela eficiência e redução de custos, em um primeiro momento, não parece razoável a aplicação de medidas de PLD àqueles que a lei não obriga, tais controles podem ser interpretados como excedentes, quando o foco é a lucratividade, eficiência e a competitividade entre os pares de mercado.

Porém, dada a importância de grupos financeiros para as economias nacionais e, por consequência, o impacto de suas ações na sociedade, a avaliação e mensuração de risco de PLD de empresas do grupo financeiro, incluindo as empresas não obrigadas, com a finalidade de aplicação das medidas de PLD, constitui um fator necessário para a mitigação de exposição de riscos de lavagem de ativos.

A abordagem baseada em risco é um método importante que pode ser utilizado nesta mensuração de exposição de riscos das empresas não-financeiras controladas por empresas reguladas pelo BACEN.

Em seu *Guidance for a risk-based approach - The Banking Sector*⁸⁸, o GAFI explica que a abordagem baseada no risco visa dar suporte e desenvolver medidas aos riscos de lavagem de dinheiro identificados, por meio da avaliação calibrada, a partir da intensidade e magnitude de materialização da lavagem de ativos.

As medidas de abordagem baseada em riscos incluem a alocação de recursos, organização da estrutura interna e desenvolvimento de políticas internas aplicáveis, quando relevantes, ao grupo todo. No mesmo documento, o GAFI orienta grandes grupos bancários a implementar controles para uma abordagem consistente de PLD sobre todo o grupo.

3. Conclusão

A proposta de aplicação de medidas de PLD a sujeitos não obrigados controlados por pessoas reguladas pelo BACEN é uma abordagem de precaução que transpõe a prevenção. Possui a finalidade de despertar a necessidade de análise de risco apurada e

⁸⁸ FATF-GAFI. *Guidance For A Risk-Based Approach. The Banking Sector*. 2014. Disponível em: <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/guidance/Risk-Based-Approach-Banking-Sector.pdf.coredownload.pdf>. Acesso em: 04 abr. 2024

críteriosa sobre todas as empresas que compõem um grupo econômico, devido à sua amplitude econômica, interação com a comunidade, impacto de suas decisões, e suas consequências diretamente na sociedade e agentes que transacionam, e não menos importante, conservar o ativo mais caro de uma empresa, a sua reputação e seu nome.

Como se pode observar, o arcabouço regulamentar vigente e os *guidances* de órgãos internacionais proporcionam uma interpretação extensiva que favorece a aplicação das medidas de PLD para além da legalidade posta.

Por fim, compete ao regulado, mediante o uso da abordagem baseada no risco, avaliar quais medidas de PLD cada empresa do grupo deverá aplicar em seus processos. O resultado desta avaliação é uma decisão institucional que deve, aliás, ser formalizada na Política de PLD do Conglomerado.

Ketlin Costa Pinheiro

Advogada, pós-graduada em Direito Administrativo – FGVLaw, ACAMS – *Certified Anti-Money Laundering Specialist*, e membro da Comissão Especial de Compliance OAB/SP.



SÃO PAULO

Comissão de
Compliance

5ª EDIÇÃO



Estudos e Apontamentos

Da Comissão Especial de Compliance