

**UNIVERSIDADE DE ARARAQUARA**  
**DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS**  
**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO E GESTÃO DE**  
**CONFLITOS MESTRADO PROFISSIONAL**

**ALEXANDRE ELI ALVES**

**CONSULTORIA EM *COMPLIANCE*: A PREVENÇÃO DE CONFLITO EM**  
**MICRO E PEQUENAS EMPRESAS A PARTIR DE UM MANUAL DE**  
**ESTRUTURAÇÃO**

ARARAQUARA – SP

2021

ALEXANDRE ELI ALVES

**CONSULTORIA EM *COMPLIANCE*: A PREVENÇÃO DE CONFLITO EM  
MICRO E PEQUENAS EMPRESAS A PARTIR DE UM MANUAL DE  
ESTRUTURAÇÃO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito e Gestão de Conflitos, curso de Mestrado Profissional, da Universidade de Araraquara – UNIARA, como parte dos requisitos para obtenção do título de Mestre em Direito e Gestão de Conflitos.

**Linha de pesquisa:** Desjudicialização e Modelos de Solução de Conflitos

**Orientadora:** Profa. Dra. Aline Ouriques Freire Fernandes

ARARAQUARA – SP

2021

## FICHA CATALOGRÁFICA

A477c Alves, Alexandre Eli

Conflito em compliance: a prevenção de conflito em micro e pequenas empresas a partir de um manual de estruturação/Alexandre Eli Alves. – Araraquara: Universidade de Araraquara, 2021.  
101f.

Dissertação (Mestrado)- Programa de Mestrado Profissional em Direito e Gestão de Conflitos – Universidade de Araraquara-UNIARA

Orientador: Profa. Dra. Aline Ouriques Freire Fernandes

1. Programas de integridade. 2. Micro e pequenas empresas.  
3. Consultoria em compliance. 4. Desjudicialização. 5. Conflito em Compliance. I. Título.

CDU 340

## ALEXANDRE ELI ALVES

Dissertação apresentada a Universidade de Araraquara - UNIARA, como parte dos requisitos para obtenção do título de Mestre em Direito e Gestão de Conflitos.

Araraquara, 30 de setembro de 2021.

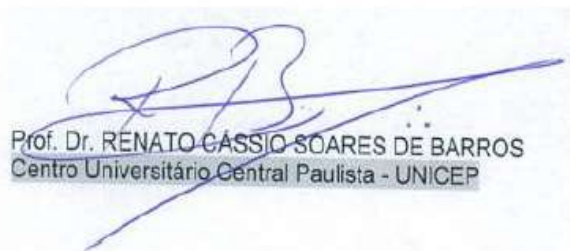
## BANCA EXAMINADORA



Prof.ª Dr.ª ALINE OURIQUES FREIRE FERNANDES (Orientadora)  
Universidade de Araraquara - UNIARA



Prof. Dr. RICARDO AUGUSTO BONOTTO BARBOSA  
Universidade de Araraquara - UNIARA



Prof. Dr. RENATO CÁSSIO SOARES DE BARROS  
Centro Universitário Central Paulista - UNICEP

Dedico este trabalho primeiramente a Deus, por ter me dado a oportunidade de conquistar este sonho; à minha mãe, Olga, e ao meu pai, Josué (*in memoriam*); à minha esposa, Patrícia, e à minha filha, Isabelle, que sempre me apoiaram, estiveram ao meu lado nos momentos mais difíceis e tornaram esta conquista possível.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus por estar comigo nos meus momentos difíceis, iluminando-me, a ponto de poder concluir mais esta etapa da minha vida.

Agradeço especialmente à minha orientadora, Professora Aline Ouriques Freire Fernandes, que esteve sempre ao meu lado, com dedicação, empenho e, principalmente, incentivo, para que eu pudesse sempre buscar a melhor forma de apresentar este trabalho.

Aos professores do curso de Mestrado, por compartilharem comigo os seus conhecimentos, fazendo-me ter uma visão do Direito muito superior à de outrora e uma evolução efetiva na minha carreira profissional.

Por fim, aos amigos de escritório: Niesler Fabricio, Edson Pudence, Marília Gabriela Pironi Fabrício e Adriene Bertolini, que contribuíram e colaboraram com o meu estudo; e a todos que, direta ou indiretamente, colaboraram e fizeram parte desta conclusão de mestrado.

*“Mas esforçai-vos, e não desfaleçam as vossas mãos,  
porque a vossa obra tem uma recompensa [...]”*  
(II CRÔNICAS 15:7)

## RESUMO

Esta dissertação inseriu-se na temática da gestão de conflitos, mais precisamente na prevenção de conflitos via implantação dos programas de integridade. Os questionamentos que motivaram a realização da presente pesquisa foram: quais as dificuldades dos operadores do direito em promoverem uma atuação preventiva? Como e por que micro e pequenos empreendedores devem implantar o *compliance*? Como operadores do direito devem estruturar uma consultoria para a implantação e manutenção do *compliance*? Para alcançar as respectivas respostas, delimitou-se como o objetivo geral verificar as contribuições da consultoria jurídica em *compliance* para a orientação e gestão organizacional de micro e pequenas empresas. De forma específica, os objetivos foram assim estabelecidos: (a) identificar requisitos para a estruturação de consultoria jurídica em *compliance*; (b) identificar especificidades, riscos e características da gestão de micro e pequenas empresas que merecem atenção especial e inclusão no programa de *compliance*; (c) desenvolver uma orientação para a implantação da consultoria jurídica em *compliance* em micro e pequenas empresas. Pondera-se que tais objetivos foram executados à luz da coleta de dados via pesquisa documental. Nos resultados, observou-se a produção de um mapa conceitual voltado à compreensão e delimitação do *compliance* nas realidades das micro e pequenas empresas (MPEs), bem como a estruturação de um guia para a produção desse tipo de consultoria. Apresentou-se ainda a análise da situação atual da crise do Poder Judiciário, baseada nas estatísticas do próprio Conselho Nacional de Justiça, sob a abordagem do princípio do acesso à justiça e a tendência da desjudicialização. Evidenciou-se, também, uma discussão da desjudicialização, principalmente a busca de uma abordagem mais profunda do *compliance* com o seu respectivo mapeamento de risco, complementado pela prevenção de litígios até a mitigação dos conflitos, pela possibilidade de elaboração das cláusulas contratuais escalonadas, inclusive com a opção da arbitragem. Foi verificado que todos esses temas estão interligados e, conseqüentemente, precisam ser analisados a partir da ótica da complementação entre solução alternativa de conflito e medidas preventivas decorrentes das cláusulas escalonadas e do *compliance*.

**Palavras-chave:** Programas de integridade. Micro e pequenas empresas. Consultoria em *compliance*. Gestão de conflitos. Desjudicialização.



## ABSTRACT

This dissertation was inserted in the theme of conflict management, more precisely, in the prevention of conflicts through the implementation of integrity programs. The questions that motivated this research were: what are the difficulties of legal practitioners in promoting preventive action? How and why should micro and small entrepreneurs implement compliance? How should legal practitioners structure a consultancy for the implementation and maintenance of compliance? In order to reach the respective answers, the general objective was to verify the contributions of the legal consultancy in compliance for the orientation and organizational management of micro and small companies. Specifically, the objectives were established as follows: (a) identify requirements for the structuring of legal advice on compliance; (b) identify specificities, risks and characteristics of the management of micro and small companies that deserve special attention and inclusion in the compliance program; (c) develop guidance for implementing legal compliance advice in micro and small businesses. It is considered that these objectives were carried out in the light of data collection via documentary research. The results showed the production of a conceptual map aimed at understanding and delimiting compliance in the realities of Micro and Small Companies (MPEs), as well as the structuring of a guide for the production of this type of consultancy. An analysis of the current situation of the crisis in the Judiciary Power was also presented, based on statistics from the National Council of Justice under the approach of the principle of access to justice and the trend of de-judicialization. There was also evidence of a discussion of de-judicialization, mainly the search for a deeper approach to Compliance with its respective risk mapping, complemented by the prevention of litigation to the mitigation of conflicts, by the possibility of drafting staggered contractual clauses, including , with the option of arbitration. It was found that all these themes are interconnected and, consequently, need to be analyzed from the perspective of complementing alternative conflict resolution and preventive measures arising from staggered clauses and compliance.

**Keywords:** Integrity programs. Micro and small businesses. Compliance consultancy. Conflict management De-judicialization.

## LISTA DE FIGURAS

<b>Figura 1</b> – Etapas genéricas do gerenciamento de risco.....	30
<b>Figura 2</b> – Fases da consultoria .....	77
<b>Figura 3</b> – Componentes estruturantes da consultoria em <i>compliance</i> em MPes.....	78
<b>Figura 4</b> – O trinômio Produtividade x Qualidade x Flexibilidade .....	80

## LISTA DE QUADROS

<b>Quadro 1</b> – Classificação de MPE segundo o número de empregados .....	22
<b>Quadro 2</b> – Classificação de MPE segundo o faturamento .....	22
<b>Quadro 3</b> – Escolas Doutrinárias de Mediação no Facilitativo .....	51
<b>Quadro 4</b> – Componentes estruturantes de um programa de integridade específico para MPEs .....	79

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

- Art. – Artigo
- CF – Constituição Federal
- CLT – Consolidação das Leis do Trabalho
- CNJ – Conselho Nacional de Justiça
- CONIMA – Código de Ética do Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem
- CPC – Código de Processo Civil
- FONAME – Fórum Nacional de Mediação
- MESC – Meios Extrajudiciais de Solução de Conflito
- MPEs – Micro e Pequenas Empresas
- OAB – Ordem dos Advogados do Brasil
- ONU – Organizações das Nações Unidas
- STF – Supremo Tribunal Federal

## SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	13
2 METODOLOGIA	17
3 A ATUAÇÃO PROFILÁTICA E A CULTURA DA DESJUDICIALIZAÇÃO DE CONFLITOS: O ACESSO À JUSTIÇA E AS ESPECIFICIDADES DAS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS	21
<b>3.1 Micro e pequenas empresas: definições e adjetivações possíveis no contexto da pesquisa</b>	21
<b>3.2 A gestão do risco em pequenas empresas e os conflitos inerentes à gestão e operacionalização dos respectivos modelos de negócio</b>	25
<b>3.3 O acesso à justiça e as micro e pequenas empresas: da judicialização à desjudicialização para a solução de conflitos</b>	31
3.3.1 A crise do Poder Judiciário	36
3.3.2 A desjudicialização dos conflitos	44
<b>3.4 A atuação profilática dos consultores jurídicos: uma alternativa necessária à gestão de riscos e conflitos para micro e pequenas empresas</b>	56
4 O <i>COMPLIANCE</i> EM MICRO E PEQUENAS EMPRESAS: POSSIBILIDADES E ESPECIFICIDADES DESSE MECANISMO PARA PREVENÇÃO DE CONFLITOS	60
4.1 As especificidades dos programas de integridade na realidade das MPEs	62
5 INDICAÇÕES PRÁTICAS E PRODUTOS TÉCNICOS: MODELO DE CONSULTORIA PARA IMPLANTAÇÃO DO <i>COMPLIANCE</i> EM MICRO E PEQUENAS EMPRESAS	72
<b>5.1 Ressalvas ao modelo de consultoria jurídica: a necessidade da personalização da consultoria com os métodos adequados de conflito</b>	92
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS E PERSPECTIVAS DE FUTURAS PESQUISAS	95
REFERÊNCIAS	98

## 1 INTRODUÇÃO

No Brasil, o seguimento das micro e pequenas empresas é significativo para a economia, principalmente para a formação de ciclos virtuosos de desenvolvimento. Isso se dá porque, ao se desenvolverem, criam laços de afinidade com a comunidade instalada, estabelecem raízes, fixam-se na localidade, além de promoverem geração de emprego e renda. Em linhas gerais, no cenário nacional, existem 6,4 milhões de estabelecimentos dos quais 99% são micro e pequenas empresas (MPE), que respondem por 52% dos empregos com carteira assinada no setor privado, o que equivale a 16,1 milhões (SEBRAE-SP, 2018).

Apesar da elevada representatividade econômica, esse espectro empresarial caracteriza-se também pela elevada fragilidade; no Estado de São Paulo, por exemplo, a taxa de sobrevivência é de 76,3%: aproximadamente 1 em cada 4 empresas registradas no CNPJ fecha antes de completar 2 anos no mercado (SEBRAE-SP, 2018). O vale da morte tem raízes, preponderantemente, na falta de planejamento, na dificuldade em obter financiamento, na ineficiência em alcançar o mercado, no restrito uso da tecnologia, no desequilíbrio no fluxo de caixa, na confusão de cargos e divisão de tarefas, bem como na má administração promovida pelos empreendedores (CAMPANHA, 2017).

Essa fragilidade promove uma vitalidade cada vez menor, sobretudo porque o mercado é agressivo e economicamente instável (MARTINS; RODRIGUES; LOPES, 2017). Somam-se ainda os vários fatores ligados ao macro ambiente os quais justificam também o encerramento precoce das micro e pequenas empresas, principalmente: (i) a burocracia; (ii) os altos tributos; (iii) a instabilidade econômica no país (MARTINS; RODRIGUES; LOPES, 2017).

Para as dificuldades listadas acima, algumas empresas buscam auxílio na consultoria – aconselhamento de um especialista externo à sua realidade organizacional que auxiliará na prevenção da incidência de tais fatores ou atuará na remediação dos impactos negativos da má administração (OLIVEIRA, 1996; MARTINS; RODRIGUES; LOPES, 2017; SILVA, 2015). Esse consultor examina os históricos da empresa e, a partir da análise dos dados, disponibiliza ferramentas para o empresário equilibrar a gestão e, assim, estabilizar o seu negócio e proporcionar um ambiente econômico saudável (SILVA, 2015).

Nota-se que é nesse contexto que se insere a presente dissertação. O objeto de investigação é, precisamente, a consultoria jurídica para micro e pequenas empresas.

Trata-se, na verdade, da proposição de um modelo de consultoria preventiva de conflitos, ou seja, investiga-se a atuação preventiva dos operadores do direito na diluição dos riscos empresariais a partir da implementação de um *compliance*.

É relevante pontuar algumas definições estratégicas assumidas nesta dissertação. Entende-se que micro e pequenas empresas são os empreendimentos que, de acordo com a Lei Complementar 123, em seu Art. 3.º, enquadram-se como microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, desde que aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais) (BRASIL, 2006).

Por fim, entende-se que a consultoria é um serviço especializado, realizado por *expert*, cujo objetivo é contribuir para a melhoria dos níveis de eficiência e eficácia das organizações. A necessidade da consultoria no contexto do mundo empresarial contemporâneo é uma questão de sobrevivência, tendo em vista a complexidade crescente nos negócios, especialmente para as micro e pequenas empresas cujos proprietários, embora tenham elevado espírito empreendedor, muitas vezes carecem de contribuições ou mesmo informações específicas para gerir e alavancar seus negócios (OLIVEIRA, 1996; MARTINS; RODRIGUES, 2017; SILVA, 2015).

Dessa forma, o desenvolvimento do presente trabalho busca a implantação do *compliance* como ferramenta de gestão de riscos, pois, de acordo com Candeloro, Pino e Rizzo (2010), em uma sociedade de riscos, o *compliance* aparece como mais um a ser enfrentado pelas organizações. Assi (2012) define risco de *compliance* como risco de conformidade com a possibilidade de perda relacionada à inadequação formal do contrato, à interpretação errônea de suas cláusulas e à sua desconformidade com a legislação pertinente. Em consonância com esta definição, Coimbra e Binder (2010), afirmam que a expressão “risco de *compliance*” é definida como risco legal, de sanções regulatórias, de perda financeira ou perda de reputação que uma organização pode sofrer como resultado de falhas no cumprimento de leis, regulamentações, códigos de conduta e das boas práticas.

A potencial perda de reputação que provoque publicidade negativa, perda de rendimento, litígios, diminuição significativa na base de clientes e, em alguns casos mais extremos, a falência, é, para Manzi (2008), o risco atrelado à reputação, oriundo de falhas

nos aspectos relacionados à segregação de função, a conflitos de interesse, à adequação na venda dos produtos, à prevenção à lavagem de dinheiro, dentre outras possibilidades.

Considerando o contexto apresentado, questiona-se quais as dificuldades dos operadores do direito em promover uma atuação preventiva, como e por que micro e pequenos empreendedores devem implantar o *compliance* e como operadores do direito devem estruturar uma consultoria para implantação e manutenção do *compliance*. Assim, o objetivo geral do estudo é verificar contribuições da consultoria jurídica em *compliance* para a orientação e gestão organizacional de micro e pequenas empresas, correlacionando os principais impactos decorrentes desse processo segundo perspectiva de empresários e consultores.

De forma específica, os objetivos foram assim estabelecidos: (a) identificar requisitos para a estruturação de consultoria jurídica em *compliance*; (b) identificar especificidades, riscos e características da gestão de micro e pequenas empresas que merecem atenção especial e inclusão no programa de *compliance*; (c) desenvolver orientações para a implantação da consultoria jurídica em *compliance* em micro e pequenas empresas.

De acordo com Christensen e Klyver (2006), na literatura sobre consultoria para empresa de pequeno porte, duas correntes parecem emergir. A primeira delas investiga como a consultoria fundada para pequenos negócios afeta o desempenho e a sobrevivência da empresa como uma forma de medir o valor de apoio público. A partir dessa literatura, parece que a consultoria para pequenas empresas aumenta a sobrevivência e melhora o desempenho delas, e que o apoio é valorizado numa perspectiva da sociedade em respeito ao desenvolvimento econômico. A segunda corrente é mais cética em relação ao efeito da consultoria, pois não se interessa pela relação entre consultoria e desempenho. Em vez disso, volta-se para o contexto específico no qual os proprietários de pequenas empresas recebem o aconselhamento. Esta dissertação insere-se na primeira linha de investigação.

Este estudo justifica-se por diversos fatores. Primeiramente, ressalva-se a importância das micro e pequenas empresas, cujos aspectos econômicos e sociais são altamente relevantes e significativos para o desenvolvimento nacional. Na realidade, a ausência de estudos específicos sobre consultoria jurídica de *compliance* em micro e pequenas empresas torna esta pesquisa uma contribuição para a área.

Observa-se, também, que as utilizações de serviços de consultoria jurídica são de data longa, porém a procura é essencialmente remediativa; ainda é recente no Brasil a



busca por consultorias voltadas para a prevenção de litígios, mais ainda em se tratando de micro e pequenas empresas localizadas em cidades do interior do país. Portanto, estudar os aspectos da utilização e da avaliação desse serviço torna-se de grande importância. Além disso, o resultado desta pesquisa interessa especificamente aos prestadores de serviços de consultoria que poderão conhecer melhor a visão e as perspectivas dos empresários e dirigentes dessas empresas e conceber um modelo de consultoria preventiva efetivo. Acrescenta-se que as discussões desenvolvidas também podem servir de subsídio para pesquisadores e estudiosos da área empresarial no que se refere ao desenvolvimento de projetos voltados para as necessidades e aspirações aqui detectadas.

Embora a atividade de consultoria seja largamente conhecida e o seu conceito esteja em uso corrente no jargão de executivos e empresários, parece não existir consenso quanto às suas características, seus objetivos e, principalmente, quanto à expectativa de resultados. Cabe ressaltar que o processo de consultoria envolve aprendizagem e mudança organizacional, o qual evolui em etapas (RAMOS, 2002). Tais fatos reforçam ainda mais a importância desta dissertação.

Em termos pessoais, este trabalho justifica-se pelo envolvimento do pesquisador como consultor jurídico, ou seja, pela sua atuação profissional. Por muitas vezes, em sua prática, buscou alternativas jurídicas para casos específicos depois de instalado o conflito e ajuizadas as ações judiciais, e o *compliance* emergiu como ferramenta útil para prevenção e pacificação de conflito. Como responsável pela gestão de riscos nas diversas áreas da empresa, analisou a probabilidade da ocorrência desse evento, o seu grau de impacto; identificou riscos, suas causas, efeitos e peso. Toda essa avaliação e consequente implantação dos programas de integridade e de utilização das cláusulas escalonadas foram realizadas sem um guia orientador para a atuação do operador do direito. Constata-se, portanto, a necessidade de se elaborar um guia indicativo da utilização dos institutos *Compliance* e Cláusulas Escalonadas.

O escopo proposto seguiu o percurso elaborado por meio de seis seções que se complementam e proporcionam uma orientação prática da atuação dos operadores do direito na implantação de *compliance* e das cláusulas escalonadas na realidade da micro e pequena empresa no Brasil. Além desta primeira seção introdutória, apresenta-se, na sequência, a metodologia direcionadora da pesquisa produzida, com indicações dos procedimentos para coleta de dados e análise dos mesmos, precisamente pesquisa documental em abordagem qualitativa.

A terceira seção evidencia peculiaridades da atuação profilática e da cultura da desjudicialização de conflitos empresariais, voltando-se, em especial, para a proporção do acesso à justiça em litígios envolvendo micro e pequenas empresas. Em um primeiro momento, efetua-se a conceituação e a adjetivação do espectro empresarial objeto de investigação – as micro e pequenas empresas. Observa-se também a discussão teórica sobre gestão do risco em pequenas empresas e os conflitos inerentes à gestão e operacionalização dos respectivos modelos de negócio. Encerra-se com uma análise da atuação do judiciário e dos possíveis gargalos envolvendo a pacificação dos conflitos, destacando a atuação profilática dos consultores jurídicos.

A quarta parte apresenta um guia conceitual, jurídico e doutrinário para interpretação e implementação do *compliance* em micro e pequenas empresas. Complementando-a, a seção seguinte contém as indicações práticas e o produto técnico gerado; em suma, um modelo de consultoria para implantação do *compliance* em micro e pequenas empresas e as respectivas ressalvas à padronização da consultoria jurídica.

Por fim, as considerações finais trazem indicativos de pesquisas futuras e as consequências positivas para a formação profissional, para o amadurecimento do pesquisador nos âmbitos jurídico e humano, proporcionados durante o período de elaboração deste trabalho.

## **2 METODOLOGIA**

Elaborado durante os estudos de um curso de mestrado profissional, cujo objetivo é promover o aperfeiçoamento de técnicas e processos, contribuir para o desenvolvimento científico-tecnológico, além de dinamizar a gestão de organizações, este trabalho resultou de intervenções produzidas no âmbito do Programa de Pós-Graduação em Direito e Gestão de Conflitos da Universidade de Araraquara, cujo escopo é projetar variadas, inteligentes e efetivas formas de resoluções de conflitos, alinhado à reflexão e à proposição de uma nova e mais efetiva estrutura judiciária, comprometida com a celeridade e a dinamicidade. Como resultado, esta dissertação volta-se para a apresentação de orientações que viabilizem consultorias preventivas de conflitos no âmbito das micro e pequenas empresas. Trata-se da concepção de um modelo de atuação profilática, voltada à implantação de *compliance*.

Vale destacar que as análises e as proposições aqui explicitadas resultam das observações e exames críticos da matéria proporcionados pela abordagem da relação dos direitos humanos com as formas de gerir conflitos e o surgimento de novos direitos, cerne da linha de pesquisa “Desjudicialização e modelos de solução de conflitos”. Desse modo, este trabalho configura-se como alternativa para a prevenção de conflitos, além de assegurar que o acesso à justiça seja promovido, uma vez que apresenta potencialidades de desafogamento das estruturas judiciárias.

De caráter aplicado, o estudo prático busca informações empiricamente verificadas ou colhidas numa determinada amostragem, caracterizando-se essencialmente pela experimentalidade, podendo ser realizado em campo ou em laboratório (MEZZAROBA; MONTEIRO, 2009). Alinhado a esse método, o experimento aqui descrito parte da investigação e validação das referidas ações.

Gil (2008) pontua que um conhecimento será científico sempre que se possa identificar as operações mentais e técnicas que permitiram a verificação e a replicação dos procedimentos adotados. “Pode-se definir método como caminho para se chegar a um determinado fim. E método científico como o conjunto de procedimentos intelectuais e técnicos adotados para se atingir o conhecimento” (GIL, 2008, p. 27). Nesse sentido, a cientificidade desta pesquisa reside no emprego do método dialético – que apresenta procedimentos lógicos que deverão ser seguidos no processo de investigação científica dos fatos da natureza e da sociedade (GIL, 2008) –, via abordagem qualitativa, com objetivo exploratório, seguindo o caráter prático, possibilitado pelas técnicas da pesquisa documental.

São ambos, pois, métodos desenvolvidos a partir de elevado grau de abstração, que possibilitam ao pesquisador decidir acerca do alcance de sua investigação, das regras de explicação dos fatos e da validade de suas generalizações. Justifica-se essa escolha, porque este trabalho guarda estreita relação com tais características: o objeto é multifacetado, e a concepção de orientações para consultoria para implantação do *compliance* demanda constante interação entre a prática e a teoria.

Alinhado ao método, faz-se necessário o posicionamento da pesquisa no enquadramento das teorias e dos quadros de referências que foram utilizados para a definição do arcabouço conceitual utilizado. No que concerne ao quadro de referência, foram discutidos, preponderantemente, a gestão de conflito como forma de acesso à justiça, a sua evolução e os procedimentos; a atuação profilática dos operadores do direito; os riscos empresariais em micro e pequenas empresas e as características de programas de *compliance*.

A partir da compreensão das especificidades das micro e pequenas empresas, com a tela programada para refletir sobre conflitos judicializados e a proeminente contribuição do *compliance* enquanto ferramenta de prevenção de conflitos, foram geradas orientações para a atuação profilática efetiva dos operadores do direito. Para isso, fez-se necessário qualificar e entender a natureza dos conflitos e dos objetos de investigação. Essa abordagem caracteriza-se por ser qualitativa – metodologia de pesquisa que busca auferir propriedade de ideias, coisas e pessoas, permitindo identificar as naturezas dos objetos pesquisados. Segundo Mezzaroba e Monteiro (2009), para tal enfoque, a compreensão das informações é feita de uma forma mais global e interrelacionada com fatores variados, privilegiando contextos.

Em atenção aos direcionamentos de Mezzaroba e Monteiro (2009), esta pesquisa qualitativa promoveu um conteúdo altamente descritivo obtido de um exame rigoroso da natureza, do alcance e das interpretações possíveis para o fenômeno estudado e da (re)interpretação dos dados obtidos de acordo com as hipóteses estrategicamente estabelecidas pelo pesquisador.

Nota-se que as pesquisas nas ciências sociais aplicadas, tal qual o caso do direito, podem ser classificadas em produções cujos objetivos são: descritivo, explicativo e exploratório (GIL, 2008). Neste caso, apresentou-se objetivo exploratório, pois se buscou “desenvolver, esclarecer e modificar conceitos e ideias, tendo em vista a formulação de problemas mais precisos ou hipóteses pesquisáveis para estudos posteriores” (GIL, 2008, p. 46). Em formato ilustrativo, essa é exatamente a finalidade desta pesquisa, que explora

a realidade das micro e pequenas empresas e as características dos conflitos judicializados para propor um modelo de consultoria preventiva eficaz.

Em alinhamento ao método definido, ao escopo da definição conceitual e em aderência ao objetivo delimitado, efetivou-se também o delineamento prático das atividades de pesquisa que, segundo Gil (2008, p. 68), “refere-se ao planejamento da pesquisa em sua dimensão mais ampla, envolvendo tanto a sua diagramação quanto a previsão de análise e interpretação dos dados”. Entre outros aspectos, o delineamento considera também o ambiente em que são coletados os dados – no caso, foram colhidos aqueles disponibilizados em plataformas digitais e de acesso livre – e as formas de controle das variáveis envolvidas – operacionalização dos princípios da pesquisa documental e levantamento de informações em um estudo de caso da prática decorrente das consultorias.

A pesquisa documental baseou-se na análise do conteúdo dos fundamentos da legislação pertinente e da jurisprudência consolidada. Precisamente, examinou-se a evolução normativa, com a finalidade de apontar, de forma crítica, pontos de eficiência do *compliance*, e de buscar a aplicação de normas constitucionais legais que tenham a interpretação atualizada, incluindo a gestão de conflito extrajudicial e novos meios de solução de conflitos. Foram averiguados, também, os dados consolidados pelo Conselho Nacional de Justiça, por meio dos relatórios do *Justiça em Números*, a fim de corroborar os argumentos.

### **3 A ATUAÇÃO PROFILÁTICA E A CULTURA DA DESJUDICIALIZAÇÃO DE CONFLITOS: O ACESSO À JUSTIÇA E AS ESPECIFICIDADES DAS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS**

O objeto de investigação desta pesquisa – as micro e pequenas empresas – é a tônica desta seção. Discutem-se o conceito e a definição da terminologia “micro e pequenas empresas”, busca apresentar as características e as dinâmicas de atuação desse espectro empresarial, com ênfase nos principais conflitos inerentes à gestão e operacionalização dos respectivos modelos de negócio. Sequencialmente, exhibe as formas de resolução e acesso à justiça inerentes ao tratamento das respectivas lides, com vistas aos delineamentos dos procedimentos e processos judicializados e desjudicializados. Observa-se que a judicialização se dá em uma estrutura morosa e abarrotada, enquanto a desjudicialização é ancorada em diferentes métodos e técnicas, como arbitragem, mediação, conciliação e negociação. Por fim, será evidenciado que muitos conflitos poderiam ser evitados via atuação profilática dos consultores jurídicos.

#### **3.1 Micro e pequenas empresas: definições e adjetivações possíveis no contexto da pesquisa**

As micro e pequenas empresas (MPes) representam uma grande parte da economia nacional, pois cerca de 97% de todas as empresas existentes são classificadas dentro desse grupo (GUIMARÃES; CARVALHO; PAIXÃO, 2018). A literatura tem inúmeras definições de MPes, que podem variar quando se considera o número de funcionários, as características de desempenho (por exemplo, receita anual) ou ambos. Além disso, sua definição também se diferencia entre os países (STREET; CAMERON, 2007). Segundo Berisha e Pula (2015), indicadores quantitativos, como o número de funcionários, são os mais comumente usados para definir as MPes.

No Brasil, existem diversos critérios adotados por diferentes órgãos, porém dois se destacam: o critério utilizado pela Receita Federal para a admissão ao regime tributário do Simples Nacional aplicável às microempresas (MEs) e empresas de pequeno porte (EPPs); e o de pessoal ocupado, utilizado pelo Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (Sebrae).

Em estudos empíricos, uma das principais classificações adotadas é a tipificação das MPE por número de funcionários em complemento à atividade econômica de atuação. Nesse modelo, os pequenos negócios podem ser classificados em duas categorias, indicadas no quadro 1.

**Quadro 1** – Classificação de MPE segundo o número de empregados

<b>Porte</b>	<b>Comércio e Serviços</b>	<b>Indústria</b>
Microempresa (ME)	Até 9 empregados	Até 19 empregados
Empresa de Pequeno Porte (EPP)	De 10 a 49 empregados	De 20 a 99 empregados

Fonte: Adaptado de SEBRAE-NA (2013, p. 17).

Já a legislação nacional, precisamente a Lei Geral, também conhecida como Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, que foi instituída pela Lei Complementar n.º 123/2006 e regulamenta o tratamento favorecido, simplificado e diferenciado aludido na Constituição Federal, classifica os empreendimentos por receita bruta, sendo possível observar a existência de três perfis de empreendimentos da categoria MPE listados no quadro 2.

**Quadro 2** – Classificação de MPE segundo o faturamento

<b>Perfil de MPE</b>	<b>Característica</b>
Microempreendedor Individual - MEI	Receita bruta anual até R\$ 81.000,00
Microempresa – ME	Receita bruta anual igual ou inferior a R\$ 360.000,00
Empresa de Pequeno Porte – EPP	Receita bruta anual superior a R\$ 360.000,00 e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00

Fonte: Elaboração própria com dados extraídos de Brasil (2006).

Recentemente, uma nova categoria de micro e pequena empresa surgiu na legislação nacional, a *startup*. Nela se enquadram o empresário individual, a empresa individual de responsabilidade limitada, as sociedades empresárias, as sociedades cooperativas e as sociedades simples com receita bruta de até R\$ 16 milhões no ano-calendário anterior. Outro aspecto importante é que, para ser considerada legalmente uma *startup*, a empresa não pode estar inscrita há mais de dez anos no CNPJ. Além disso, as *startups* devem cumprir ao menos um dos requisitos: a) declarar, no seu ato constitutivo,

a efetiva utilização de modelos de negócios inovadores para a geração de produtos ou serviços; b) enquadrar-se no regime especial Inova Simples, previsto no Estatuto da Micro e Pequena Empresa, para o qual a receita bruta máxima deverá ser de R\$ 4,8 milhões (BRASIL, 2021).

Alguns adjetivos são utilizados para complementação da definição de micro e pequenas empresas. De modo geral, são eles: empresas familiares, pequenos negócios, *startups*, *spin-off* corporativa, *spin-off* universitária, empresas formais. Ainda se pode caracterizar uma MPE como sendo informal ou formal; e, ainda, atuante em mercados maduros e atuantes em mercados inovadores.

Em um panorama geral, pondera-se que as MPE brasileiras, em sua maioria, apresentam as seguintes características (FONSECA; BARBOZA; RAMALHEIRO, 2017):

- operam em segmentos de mercado relativamente estáveis, com produtos/serviços padronizados, alto grau de homogeneidade e valor agregado relativamente baixo;
- ofertam produtos e serviços de baixa complexidade tecnológica, estimulando a concorrência nos mercados via redução de preços;
- utilizam processos produtivos relativamente rígidos;
- possuam uma administração tradicional (paternalista, autoritária), centrada, em geral, nos proprietários, nem sempre tecnicamente qualificados, que usam alto grau de empirismo para acumular conhecimentos em suas áreas de negócio;
- possuam um perfil de força de trabalho predominantemente de baixa qualificação, com relações informais de trabalho sobrepondo-se às profissionais;
- adotem processos de inovação essencialmente empíricos, pontuais e assistemáticos, raramente apoiados em atividades de pesquisa e desenvolvimento formais;
- utilizem, na maior parte das vezes, componentes tecnológicos gerados externamente, agregados por fornecedores de materiais e equipamentos;
- possuam uma cultura restritiva a percursos de inovações contínuas, por apresentarem foco em resultados de curto prazo, falta de visão de longo prazo e temor ao risco e às incertezas próprias do processo de inovação;
- não possuam cultura para desenvolver projetos em parceria com



- universidades e instituições de pesquisa;
- possam despreparo para adequação às especificidades da regulamentação excessiva;
- possam menor controle sobre o ambiente externo.

Muitas das características pontuadas anteriormente são focos de especificidades de políticas públicas: inúmeros governos locais propõem iniciativas políticas para melhorar o acesso das MPE ao financiamento de infraestruturas e de informação necessárias ao processo de manutenção de suas atividades e criam marcos regulatórios, legais e financeiros favoráveis e necessários às peculiaridades das MPE. Evidencia-se, portanto, que as micro e pequenas empresas brasileiras, na sua maioria, mantêm fortes laços com suas localidades, integrando-se regionalmente, criando dependências com as particularidades de suas regiões e com as políticas públicas existentes nos planos locais (FONSECA; BARBOZA; RAMALHEIRO, 2017).

Além disso, o sucesso futuro das pequenas empresas é condicionado por suas habilidades e esforços em estabelecer relacionamentos sólidos com os clientes, uma vez que as empresas devem sobreviver no curto prazo para garantir a existência no longo prazo (MALAQUIAS; HWANG, 2016).

Pondera-se ainda que há duas formas de se conceber a atuação de uma MPE: a primeira delas distingue-se pela orientação para o produto – relacionada às necessidades expressas pelas características de produtos, processos e serviços –; a outra, voltada para o mercado – relacionada às necessidades expressas e latentes dos clientes. O direcionamento de uma organização para o mercado está positivamente relacionado à sua capacidade de resposta, uma vez que compreende um conceito mais abrangente; os negócios voltados para o produto também têm sua parcela de contribuição para o desenvolvimento de soluções adequadas e capacidade de resposta aos clientes (MALAQUIAS; HWANG, 2016).

Observa-se que a execução das orientações acima expostas apresenta óbices e dilemas os quais incluem capital de giro limitado, baixa capacidade dos recursos humanos, redes fracas de relacionamento e baixo domínio da tecnologia, resultando em perspectivas de negócios pouco claras (OURO-FILHO; OLAVE; BARRETO, 2021; TJAHJADI *et al.*, 2020). Tais características proporcionam vulnerabilidade e elevada

fragilidade institucional para responder aos impactos da globalização e das mudanças tecnológicas no modelo de negócios (OURO-FILHO; OLAVE; BARRETO, 2021).

Lo *et al.* (2021) pontuam que micro e pequenas empresas são mais vulneráveis aos riscos naturais do que as empresas maiores, pois estão mal preparadas para o enfrentamento de danos extremos e condições adversas. Isso se dá devido aos lucros relativamente mais baixos e reservas de caixa menores; conseqüentemente, há menos recursos de *backup* e falta de capacidade para estabelecer e implementar programas de gestão de perigos. Como resultado, as empresas menores são mais suscetíveis a fechamentos prolongados, decorrentes de tráfego reduzido de clientes, ausência de funcionários, interrupções de serviços e suprimentos.

### **3.2 A gestão do risco em pequenas empresas e os conflitos inerentes à gestão e operacionalização dos respectivos modelos de negócio**

Ao se voltar para o prisma empresarial, já de antemão se reconhece que ele é complexo e interpessoal, que guarda relações oriundas das inúmeras atividades profissionais, justificando, dessa forma, uma aproximação das pessoas por afinidades nos produtos ou na prestação de serviços (BRAGA, 2016). Uma empresa, portanto, está suscetível a enfrentar os mais diversos conflitos em sua atividade habitual, seja no plano da convivência humana – relações entre colaboradores, empregadores e o próprio quadro societário, que se confrontam na própria relação interna da pessoa jurídica –, seja nas relações externas decorrentes das ações predatórias que ameaçam a empresa nas concorrências que enfrenta, e ainda a complexa relação com consumidores e fornecedores.

Até a segunda metade do século XX, os conflitos enfrentados pelas empresas estavam vinculados a resultados destrutivos e negativos, sendo inclusive palco de grandes discussões doutrinárias, que acabaram por evoluir a ponto de compreender que o conflito nada mais é que a oportunidade que empresas dispõem de apreender com seus erros, sobreviver, acompanhar o aperfeiçoamento existente nas transformações a que a sociedade está sendo constantemente exposta.

Logo, para Braga Neto (2014), os conflitos nascem das inadimplências das cláusulas contratuais, rotatividade de colaboradores, reclamações trabalhistas, devolução de produtos, custo operacional alto, absenteísmo e baixa produtividade. Esses são alguns dos muitos exemplos que ameaçam a sobrevivência da empresa os quais, na realidade,

são situações que comprometem o desenvolvimento da própria organização e oneram-na demasiadamente, asfixiando-a de problemas. Por outro lado, o sucesso de uma empresa está no êxito de enfrentar os problemas, pautando sua produtividade com a celeridade, menores custos e gerenciamento dos conflitos com excelência e profissionalismo.

Pondera-se que os conflitos estão intimamente ligados aos riscos inerentes à atividade empreendida, precisamente, as situações de insegurança. Historicamente, a definição de risco vincula-se às possibilidades de vulnerabilidade e prejuízos (PELEIAS *et al.*, 2013). Do ponto de vista empresarial, trata-se de uma situação em que, partindo-se de um conjunto de ações, vários resultados são possíveis e se conhecem as probabilidades de cada um vir a acontecer (PELEIAS *et al.*, 2013).

Nota-se que os riscos – cujos impactos mais importantes são sentidos nas pequenas e médias empresas, consideradas a parte mais importante da economia mundial e um motor de crescimento econômico – são parte integrante das operações de todos os negócios (OLÁH *et al.*, 2019). Deles emerge a incerteza dos eventos e dos efeitos futuros na manutenção e na viabilidade dos empreendimentos, existindo tanto nas atividades internas executadas pela empresa, quanto nas externas, relacionadas ao impacto que o ambiente proporciona na dinâmica operacional, tática e estratégica (GRONDYS *et al.*, 2021). Acresce-se que existem riscos preponderantemente mercadológicos, financeiros e operacionais.

Os riscos de mercado representam a possibilidade de incorrer em perdas devido a flutuações no nível e na volatilidade dos preços de mercado de ativos, passivos e instrumentos financeiros. No caso das atividades econômicas das MPEs, esse risco inclui as relações comerciais com fornecedores e clientes que, por um lado, constituem a base das operações das empresas e, por outro, podem constituir uma ameaça para a manutenção delas, caso não se apresentem planos de contingenciamento das flutuações de mercado, nem planejem respostas à concentração de clientes e fornecedores (GRONDYS *et al.*, 2021).

Intimamente ligado ao risco mercadológico, desponta o risco financeiro, que pode ser definido como qualquer evento ou operação que possa afetar adversamente a capacidade da organização de cumprir os objetivos ou implementar a estratégia. Isso significa que os fundos arrecadados nessas empresas são principalmente utilizados para a implementação das operações correntes. Quando o orçamento não é bem planejado, e a geração de caixa não condiz com o previsto, a empresa enfrenta problemas financeiros. O principal componente do risco financeiro é o fiscal, que inclui ameaças relacionadas

com a variabilidade da legislação fiscal, com a sua interpretação e com os métodos de construção fiscal. Também é importante mencionar o nível das taxas de juros ou alterações nos direitos trabalhistas, que afetam significativamente a rentabilidade das empresas (GRONDYS *et al.*, 2021).

O risco financeiro é um obstáculo frequente que limita o desenvolvimento das MPEs, já que essas empresas são mais vulneráveis ao risco associado às crises, e, ao mesmo tempo, têm uma visão limitada do tratamento eficaz dos seus efeitos a longo prazo. As más condições e o perigo de falência das pequenas empresas devem-se a uma queda repentina da procura do mercado. Por outro lado, essas apresentam maior flexibilidade para responder aos problemas econômicos. Um elemento importante na previsão dos riscos de negócios individuais é monitorar constantemente o impacto do ambiente nas operações de negócios e realizar investimentos para medidas estruturais e não estruturais (GRONDYS *et al.*, 2021).

Por fim, o risco operacional é definido como sendo genérico, já que incorpora os prejuízos suportados tanto de forma direta como indireta, levando em consideração ainda erros humanos, falhas nos sistemas de informações e computadores, fraudes, eventos externos, entre outros (LUKIANCHUK, 2015). Assaf Neto (2014) pontua o risco operacional como resultado da deficiência e inadequação de processos internos, da falha humana, de sistema, ou devido a acontecimentos externos não esperados.

Nesse contexto, o risco operacional está associado à possibilidade de ocorrência de prejuízos (de produção, ativos, clientes, receitas) resultantes de falhas, deficiências ou inadequação de processos internos, pessoas e sistemas, assim como de eventos externos como catástrofes naturais, fraudes, greves e atos terroristas (LUKIANCHUK, 2015). A ausência de processo de inovação e a sua atualização regular participam desse cenário, uma vez que as MPEs precisam implementar inovações em seus processos para atender às regulamentações e alcançar competitividade e sustentabilidade (OLÁH *et al.*, 2019). Também se podem incluir outras classes de riscos, como o legal, de fraude, da cadeia de abastecimento e ambiental (OLÁH *et al.*, 2019).

Os riscos operacionais, geralmente, acarretam a redução, a degradação ou a interrupção total ou parcial das atividades, com impacto negativo na reputação da sociedade, além da potencial geração de passivos contratuais, regulatórios e ambientais (LUKIANCHUK, 2015).

Como visto, em suma, os riscos a que as empresas estão expostas são comuns e têm como consequências as incertezas de continuidade do negócio, a contabilização

errada de ativos, a falta de autoridade competente para aprovar pagamentos e a ausência de segregação de funções (PINHEIRO *et al.*, 2018). Outros exemplos de riscos seriam os complicados procedimentos jurídicos que regulam o trabalho, seguidos de dificuldades na cobrança dos créditos dos devedores, elevadas taxas de impostos e contribuições patronais sobre os salários, bem como o impacto e procedimentos caros e complicados para a obtenção de empréstimos de bancos comerciais. Acrescenta-se que a propagação de novos regulamentos se apresenta também como risco às atividades empreendidas (OLÁH *et al.*, 2019).

Entre outros pontos, o arcabouço jurídico é o atendimento a todos os institutos e instrumentos legislativos que representam elevados riscos às micro e pequenas empresas. Como exemplo, cita-se a LGPD (Lei Geral de Proteção de Dados), que determina que as empresas devam fornecer aos clientes acesso a seus próprios dados, incluindo a capacidade de corrigi-los ou apagá-los em alguns casos; caso contrário, estaria violando legislação ordinária. No entanto, a grande maioria desconhece essa obrigatoriedade e, se conhece, não sabe como proceder à regulação.

Em especial, cabe destacar também os riscos relacionados ao sistema de trabalho, os quais podem surgir a partir de erros de recursos humanos, descrições de funções inadequadas, equipamentos perigosos, relações sociais impróprias entre funcionários e/ou fatores físicos/ ambientais (OLÁH *et al.*, 2019). As MPEs enfrentam dificuldades para preencher as vagas de emprego e obter pessoal com formação suficiente; além disso, apresentam problemas para estruturar adequadamente a gestão de recursos humanos, em alinhamento com os indicativos da legislação, jurisprudência e doutrina.

Chiavenato (2008, p. 15) pontua que “nos novos negócios, a mortalidade prematura é elevadíssima, pois os riscos são inúmeros e os perigos não faltam”. O gerenciamento em micro e pequenas empresas, em muitos casos, é feito de forma amadora e intuitiva e geralmente inibe o crescimento, o que contribui para a mortalidade prematura das empresas.

Contemporaneamente, exige-se das empresas uma gestão adequada dos riscos, que estabelece a identificação de suas fontes em cada nível de gestão e, por consequência, a sua consideração, descrição e, acima de tudo, controle. Tal gerenciamento requer a identificação e a avaliação de possíveis riscos que podem incidir sobre a atividade econômica; estabelecem, ainda, a mitigação e a redução dos impactos via atividades de neutralização. Nesse contexto, a gestão dos riscos impõe quatro atividades: a consciência, a identificação, o planejamento e a neutralização de ameaças (GRONDYS *et al.*, 2021)

Os pesquisadores de riscos em micro e pequenas empresas tendem a se concentrar na capacidade de reduzir ou evitar perdas, conter os efeitos de desastres e se recuperar deles (LO *et al.*, 2021). A ênfase na capacidade de sobreviver e lidar com um desastre com o mínimo de impacto e dano é evidente em muitos estudos empíricos que usam perdas de negócios, recuperação ou continuidade como os principais indicadores de desempenho.

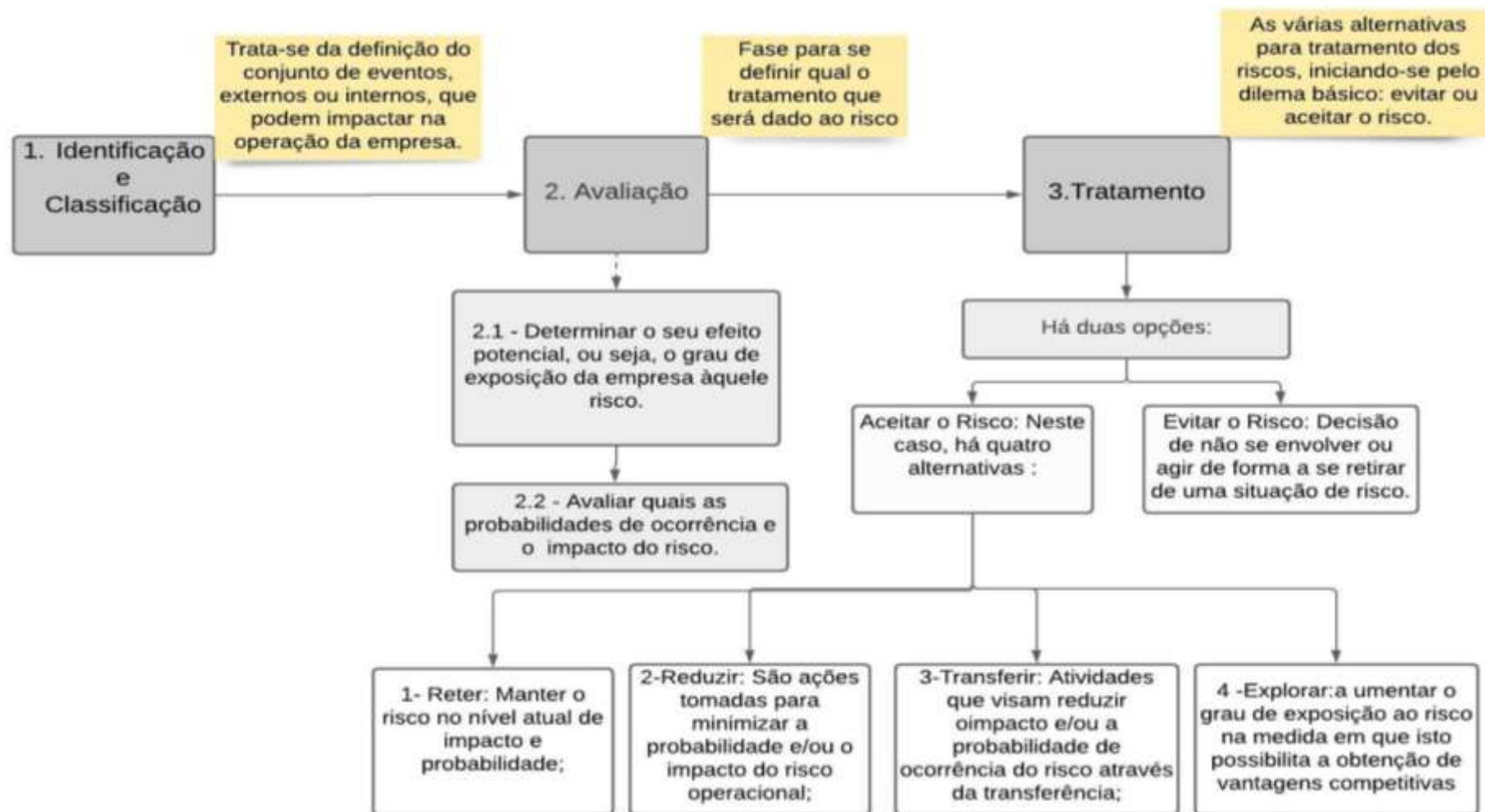
As estratégias de mitigação dos riscos podem ser enquadradas em cinco dimensões, precisamente envolvendo análise de relações com capital, trabalho, fornecedor, cliente e capacidades adaptativas de longo prazo. Cada uma dessas dimensões abarca peculiaridades decorrentes dos fatores adversos à formatação do modelo de negócios, como tamanho da empresa, facilidade de substituição de funcionários, dependência de infraestrutura e diversificação de mercado (LO *et al.*, 2021).

A gestão de riscos surge como o processo através do qual as empresas analisam metodicamente os riscos inerentes às suas atividades para atingirem uma vantagem sustentada nas atividades individuais e no conjunto daquelas executadas, tendo a ótica sistêmica como ponto sustentador (PELEIAS *et al.*, 2013). Tem como tarefa identificar os riscos, medir a probabilidade, os possíveis impactos e o tratamento de riscos, eliminar ou reduzir o seu efeito com o investimento mínimo de recursos (CHIARA; VENTURINI, 2013).

Salienta-se que as deficiências na identificação de riscos e a implementação inadequada da sua gestão podem causar problemas para as micro e pequenas empresas em termos de competitividade e sustentabilidade. A maioria das PME tem pouco conhecimento sobre a aplicação de práticas sustentáveis. Além disso, as pequenas empresas, muitas vezes, estão subcapitalizadas e não têm recursos suficientes para o funcionamento operacional dos processos. Portanto, a sustentabilidade é colocada em segundo plano por razões econômicas. Um processo de gerenciamento de risco é um fenômeno dinâmico, requer o foco contínuo da gestão, além de ser muito importante na internalização das atividades da empresa. Nesse processo, os extensos requisitos envolvidos no gerenciamento de risco podem ser identificados (OLÁH *et al.*, 2019).

Dentre o escopo da gestão de risco, as principais atividades são elucidadas na figura que segue:

**Figura 1** – Etapas genéricas do gerenciamento de risco



Fonte: Elaboração própria inspirada em IBGC (2007).

### **3.3 O acesso à justiça e as micro e pequenas empresas: da judicialização à desjudicialização para a solução de conflitos**

É sabido que o desenvolvimento é um objetivo a ser perseguido pelo Estado Nacional brasileiro, pontuado no artigo 3.º, inciso II, da Constituição Federal de 1988. Nesse contexto, políticas públicas voltadas à tutela jurisdicional e o processo legislativo calcado na finalidade desenvolvimentista se fazem necessários. Tal fato justifica, por exemplo, o tratamento diferenciado dispensado às micro e pequenas empresas, uma vez que são estratégicas para o desenvolvimento do Brasil.

Esse tratamento diferenciado é explicitado no Título VI, sobre a tributação e orçamento. Nesse dispositivo, a Constituição Federal, de forma expressa, impõe que leis específicas assegurem tratamento diferenciado e favorecido para micro e pequenas empresas:

Cabe à lei complementar [...] estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: [...] definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto. (BRASIL, 1988, art. 146, III, d)

Tal tratamento é subsidiado pelo entendimento de que a atividade econômica, incluindo o protagonismo das micro e pequenas empresas, é essencial ao desenvolvimento dos direitos humanos, tal qual estabelecido nos termos do artigo 170, que disciplina a ordem econômica e financeira:

[...] A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. (BRASIL, 1988, art. 170)



Observa-se que o tratamento diferenciado busca subsídio no art. 3.º, IV, com vistas à redução das desigualdades sociais ou regionais, admitindo, dessa forma, uma desoneração fiscal e ainda a adoção de benefícios e isenções (CARNEIRO, 2020). Pondera-se, ainda, que o legislador constituinte, ao disciplinar os princípios gerais da atividade econômica, promoveu a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, tendo o princípio da dignidade da pessoa humana como pedra fundante e o compromisso com a garantia dos direitos sociais como garantias a serem perseguidas (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2019). Ao mesmo tempo, o legislador se manteve firme com os objetivos fundamentais da república, precisamente, a redução das desigualdades, a erradicação da pobreza, a redução da marginalização e a busca por uma sociedade livre, justa e solidária (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2019).

Ainda nessa esteira, têm-se os princípios gerais da atividade econômica que, de forma expressa, determinam que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão às microempresas um tratamento diferenciado, com o objetivo não só de incentivá-los, mas também de buscar a simplificação de suas obrigações nas áreas tributária, administrativa, previdenciária, creditícia etc. Em *verbis*, o Art. 179 estabelece que

[...] dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei. (BRASIL, 1988, art. 179)

Harada (2020) pontua que esse preceito veio harmonizar a imposição legal dos entes políticos para eliminar ou reduzir as obrigações tributárias e creditícias das microempresas e das empresas de pequeno porte.

Esse contexto de proteção social e promoção da dignidade humana via fortalecimento das micro e pequenas empresas foi reforçado na Emenda Constitucional número 6 de 1995, que foi implementada como forma de fomentar a promoção do empreendedorismo e o desenvolvimento das micro e pequenas empresas diante do contexto econômico que o país atravessava, caracterizado por uma crise avassaladora aliada aos elevados índices de desemprego. Tal tratamento constituiu uma alternativa altamente viável, buscando acentuar a proliferação das micro e pequenas empresas, o que contribuiu para o desenvolvimento econômico (MACHADO; FERRAZ; FERREIRA, 2018).

Como visto, esses dispositivos guardam estreita relação com o princípio da equidade e apresentam a finalidade de garantir liberdade concorrencial, de modo a assegurar participação de todos no mercado, como forma de alcançar um equilíbrio entre os grandes grupos empresariais e os micro e pequenos empreendimentos, assegurando um direito de estar no mercado com a finalidade de atingir a igualdade material dentre as várias dimensões das empresas (BRAGA JÚNIOR; MEDEIROS, 2021).

Além de garantir o desenvolvimento econômico saudável, via apoio à liberdade de iniciativa econômica, esses dispositivos consideram que essas empresas realizam de forma eficaz os fundamentos da República, de respeito à dignidade humana e de valorização do trabalho, já que são elas que mais empregam mão de obra e conduzem a valorização do trabalho humano como fundamento da ordem econômica (BRAGA JÚNIOR; MEDEIROS, 2021).

Sob esta linha de raciocínio, as microempresas e empresas de pequeno porte – que exercem papel fundamental na economia –, muitas vezes, necessitam de uma tutela específica realizada pelo Estado, que se materializa através do sistema judicial, ou de disposições normativas que lhes conferem vantagens, com a finalidade de garantir o acesso à justiça (BRAGA JÚNIOR; MEDEIROS, 2021).

Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1978) afirmam que a expressão “acesso à justiça” é de difícil definição, mas serve, sobretudo, para determinar duas funções básicas do sistema jurídico: por meio dele, as pessoas podem reivindicar seus direitos e resolver seus litígios sob a tutela do Estado. Nesse sentido, é necessário que o sistema seja acessível a todos que dele precisem e, posteriormente, seja garantido que tal acesso será resolutivo de forma socialmente justa (CAPPELLETTI; GARTH, 1978).

Assim, o objetivo principal da presente subseção é analisar o princípio de acesso à justiça e sua trajetória com o respectivo impacto no judiciário, investigando a crise do judiciário que estaria justificando a desjudicialização. Ressaltando, ainda que, embora a via jurisdicional seja hoje a principal forma utilizada pelas micro e pequenas empresas litigantes, existe a possibilidade de se valer dos meios adequados à satisfação dos interesses, que valorizam tanto a autonomia da vontade quanto a pacificação social.

Com o desenvolvimento do Estado de Direito, verificou-se que, no Brasil, o poder judiciário passou a ocupar um relevo institucional, responsável tanto pela garantia dos direitos fundamentais aos cidadãos (BOBBIO, 2004) quanto pelo equilíbrio das forças democráticas (FERRAZ, 1994; FAVOREU, 1999).

Diante dessa realidade, é significativa a garantia às empresas de pequeno porte e às microempresas do acesso à justiça. A doutrina consolidou o acesso à justiça como um requisito fundamental, basilar dos direitos humanos, porque o objetivo era garantir a efetividade do direito e não apenas limitar a sua proclamação (CAPPELLETTI; GARTH, 1988). No entanto, percebe-se que cada nação e cada jurisdição apresentam peculiaridades no que diz respeito à promoção do acesso à justiça. Cappelletti e Garth (1988) identificaram barreiras no acesso à justiça, que foram substancialmente enfrentadas por “ondas de acesso à justiça”.

O primeiro obstáculo a ser destacado diz respeito à constatação dos altíssimos custos processuais e à imposição ao vencido do ônus de suportar integralmente as despesas processuais, os honorários advocatícios e as verbas sucumbenciais. Além do largo lapso temporal, tais situações que pressionavam a parte mais frágil levavam-na a desistir do seu direito (CAPPELLETTI; GARTH, 1988). Os efeitos dessa delonga, principalmente quando consideramos os índices de inflação, podem ser devastadores para as MPEs (BRAGA JÚNIOR; MEDEIROS, 2021). Nota-se que os altos custos constituem uma barreira ao acesso à justiça, já que essas empresas não apresentam fluxo de caixa, tampouco planejamento financeiro suficiente para sustentar o prazo do processo.

Já o segundo obstáculo insere-se na dinâmica dos relacionamentos. Muitas vezes, os litigantes habituais já são portadores de estratégias processuais decorrentes das suas experiências e apresentam histórico de relações informais com servidores e magistrados (CAPPELLETTI; GARTH, 1988). As MPEs não dispõem de redes de relacionamento, pois não entram e não se sustentam nelas, o que constitui uma fragilidade.

Por fim, o terceiro obstáculo decorre dos direitos difusos, segundo o qual os inúmeros indivíduos são portadores de um mesmo direito, podendo, dessa forma, unirem-se para que o processo seja único, promovido por uma organização, fortalecendo o direito, enquanto a pulverização de demandas enfraquece o litigante isolado (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 26-27). Nota-se que, na realidade das MPEs, a organização em grupos de interesse é extremamente difícil, e a legitimidade de suas proteções coletivas é insuficiente para assegurar a efetividade.

Assim, com o fim de superar esses obstáculos no que concerne ao acesso à justiça, os sistemas judiciais tiveram forte influência das chamadas “ondas renovatórias” (BRAGA JÚNIOR; MEDEIROS, 2021).

A primeira onda renovatória busca assegurar um efetivo acesso à justiça, de forma que seja desenvolvida uma assistência jurídica para as pessoas que não tenham condições

de suportar as custas e, ainda, disponibilizar advogados particulares pagos pelo Estado, cujo objetivo é garantir aos necessitados representação jurídica nas suas demandas. Dessa forma, não se deve só promulgar o direito do cidadão na sua Carta Magna, mas garantir a efetividade do direito, uma construção doutrinária para combater as desigualdades financeiras que desequilibravam os referidos processos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

Nota-se que as MPEs acabaram sendo abarcadas pelas legislações que buscaram assegurar o seu acesso ao judiciário, com a criação inclusive de uma legislação que garantia a tutela pela gratuidade, quando provada a incapacidade financeira, o que significou um tímido avanço.

A segunda onda renovatória, de acordo com Cappelletti e Garth (1988), introduz a solução, incorporando a representação dos direitos difusos, já que o direito tradicional da época limita apenas e tão somente a disciplinar procedimentos para o interesse individual ou duplo e não contempla os interesses dos grupos e das pessoas. Como inovação, o estudo confere a representação de interesses difusos a determinados grupos da sociedade e, ainda, readequação de institutos processuais, para possibilitar instauração do processo com a modificação do conceito de citação e contraditório para possibilitar a utilização do referido procedimento. Tendo pouquíssimos impactos aos microempresários.

Com relação à terceira onda renovatória, diante da evolução contínua da sociedade, “poder-se-ia dizer que a enorme demanda latente por métodos que tornem os novos direitos efetivos forçou uma nova meditação sobre o sistema de suprimento – o sistema judiciário” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 33). Isso engloba as mudanças procedimentais, estruturais dos tribunais, a criação de novos tribunais específicos, a utilização de profissionais de outras áreas e formas de evitar litígios e facilitar mecanismos privados e informais de solução de conflito. Ainda se vai além, ao buscar a introdução de meios de conscientizar toda a população de que métodos paralelos à via judicial podem trazer a real efetivação de um direito (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

Faz-se importante destacar o acesso à justiça sob duas perspectivas. A primeira se limita apenas e tão somente a assegurar ao cidadão o seu direito ao ingresso no juízo para a defesa dos seus direitos, consolidando o direito de ação. O Princípio da inafastabilidade da jurisdição coaduna com o Estado Liberal, defendendo, portanto, a intervenção mínima do Estado nas relações dos seus cidadãos. A segunda perspectiva considera que o acesso à justiça é muito bem definido, conforme as lições de Moralles (2006), que conceituou o

valor como um direito da sociedade, possibilitando a idealização de uma justiça social, com paridade de armas, participação democrática e, ainda, a efetividade na tutela jurisdicional, que guardam uma estreita relação com o Estado Social e Democrático. Esses entendimentos divergentes de acesso à justiça denotam duas situações dicotômicas: a *law in books* e a *law in action* que representam o direito formalmente vigente e direito socialmente eficaz (SANTOS, 2005).

Em complemento, é importante observar que o acesso à justiça contempla também a obrigação do legislador em construir formas, técnicas e procedimentais factíveis à execução da cidadania e de comportamentos cívicos (MARINONI, 2007). Sendo assim, Moreira (2004) defende que o acesso à justiça possa ser entendido como um sistema processual que, além da inspiração, busca a efetivação no empenho dos juízes, na aplicabilidade da lei. Permite-se, assim, que se alcance o direito, havendo uma incontestável vinculação ao condicionamento da efetividade do direito com as diversas áreas, como política, econômica e social. Esse entendimento foi consolidado pelas políticas públicas, que foram implementadas ao longo dos anos, tanto processualmente como as que buscavam difundir os conhecimentos e a conscientização dos direitos dos cidadãos (MIRANDA, 2003).

No que tange à tratativa de conflitos e acesso à justiça para micro e pequenas empresas por meio da judicialização, é válido observar a existência de uma estrutura de um judiciário em crise, tal qual pontuado na sequência.

### **3.3.1 A crise do Poder Judiciário**

É imprescindível que se compreenda o termo “crise”, utilizado na sua amplitude, para que se possa, dessa forma, tratar de todas as anomalias e efeitos. Esse conceito é assistemático, ou seja, é empregado para toda e qualquer situação.

Ribeiro (2020), ao analisar a crise do judiciário, verifica que essa denominação é utilizada de forma genérica para englobar qualquer ato do judiciário, quer seja: fragilidade na aplicação do direito, equívocos na efetivação da justiça, violação ao devido processo legal, situações de instabilidades, inseguranças nas mais diversas situações, pois a aplicação e a nomenclatura são as mesmas sempre. Diante dessa situação, é imperioso que seja conceituado o que é crise. Bobbio (1998) indica que crise é um momento de ruptura no funcionamento de um sistema capaz de promover uma mudança qualitativa em sentido positivo ou em sentido negativo.

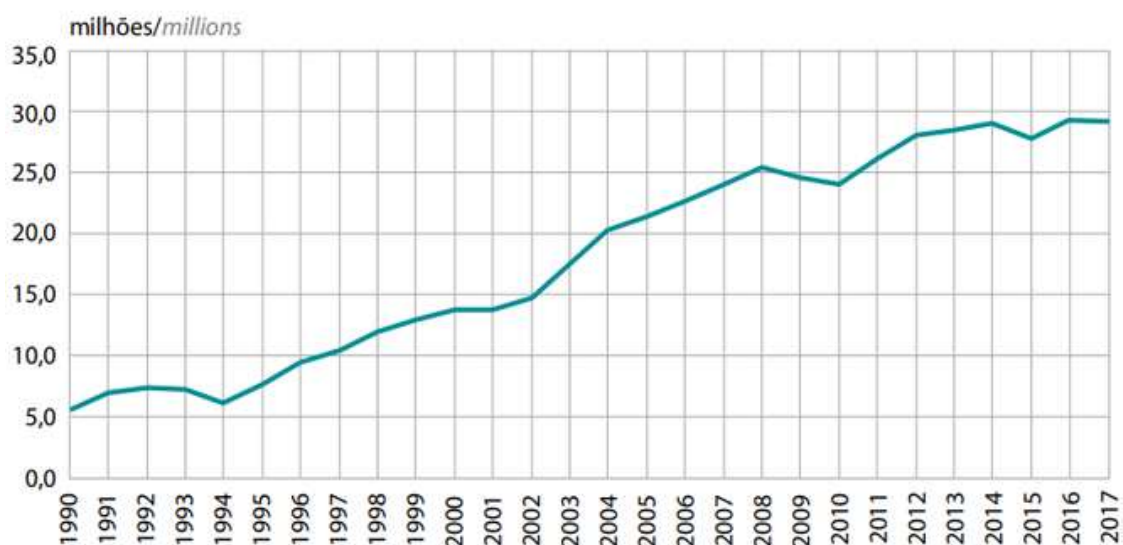
É evidente a complexidade do conceito de crise, havendo duas variantes que incidem em todo o sistema: imprevisibilidade e temporariedade. Mais uma vez, vale-se das lições de Bobbio (1998) para esclarecê-la. O autor aponta três fases: uma chamada de “pré-crise”, período que antecede a crise, ou seja, são os fatores que, direta ou indiretamente, tiveram incidência no funcionamento de um determinado sistema. A segunda fase é a da crise propriamente dita e de forma específica, pois generalizar a crise como um fenômeno do judiciário é um equívoco, sendo, portanto, inadequado. Finalmente, há a pós-crise, o restabelecimento da normalidade, superando a anormalidade que desestabilizou o sistema.

Não se pode deixar de analisar que a crise, na realidade, é um fenômeno desencadeado por questões extremas e justifica medidas emergenciais de solução para superar a anormalidade de forma extremamente breve. Diante de um fenômeno de ruptura do normal funcionamento – “crise” –, o ideal é superar a atual situação e buscar uma nova conjuntura econômica, política e social (BOBBIO, 1998).

Nesse contexto, fica evidente que a crise é, obrigatoriamente, delineada pelos seguintes aspectos: abrangência, área afetada e efeitos. Nessa seara, é elementar o posicionamento de Ribeiro (2020), que entende que é um equívoco conceituar, de forma ampla, a crise do judiciário, uma vez que, diante da complexidade de problemas que a envolve, quer seja em sua estrutura, quer seja acerca dos seus procedimentos e das suas funções, não é possível se falar em uma única crise, mas em várias.

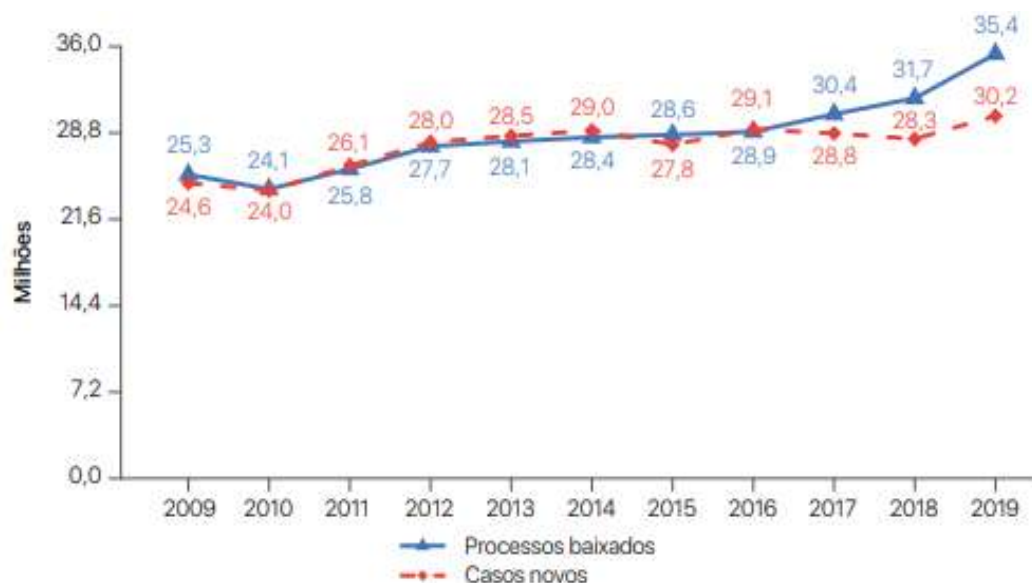
Ainda nesse sentido, Barroso (2020) ressalta que a Constituição Cidadã propiciou a revitalização da cidadania e garantiu a conscientização das pessoas dos seus direitos e possibilitou a proteção dos seus interesses, sem contar com os novos direitos e a ampliação dos legitimados. Nesse sentido: “A redemocratização e o novo marco constitucional deram maior credibilidade ao uso da via judicial como alternativa para alcançar direitos” (SANTOS, 2011, p.14).

A doutrina é comprovada pelos gráficos, demonstrando, de forma acentuada, o aumento de demandas, conforme se pode verificar a seguir.

**Figura 2 -- Série histórica do total de processos ingressados – 1990-2017**

Fonte: IBGE (2019, p. 451).

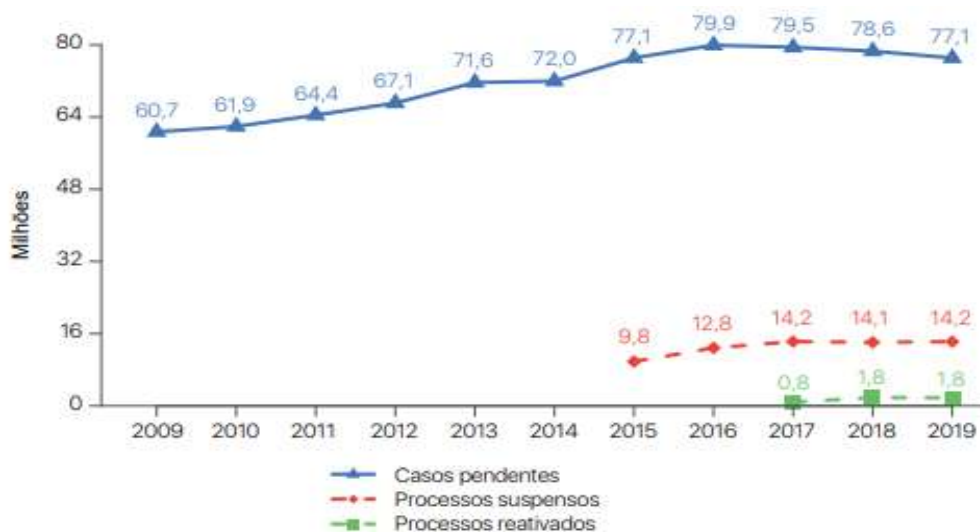
A figura 3 demonstra a nítida identificação de uma ineficiência funcional que, segundo os ensinamentos de Moreira (2009), está cronificada, já que as formalidades na composição de conflito e a burocratização se mostram inadequadas para a solução de novos desafios institucionais impostos pela ordem social contemporânea. A estatística abaixo comprova a doutrina.

**Figura 3 – Série histórica dos casos novos e processos baixados**

Fonte: CNJ (2020, p. 94).

Além dessa quantidade exponencial de processos novos, que é superior aos processos que são baixados, ainda temos que considerar uma interação sistêmica, demonstrando o agravamento da crise do judiciário. Faria (2000) conceitua a crise como um determinado sistema histórico, que vai se expandindo progressivamente até acumular as suas contradições internas, impedindo a solução de dilemas por simples ajustes nas instituições governamentais. O conceito se amolda ao quadro de ampliação dos casos pendentes, tal qual indicado na figura 4.

**Figura 4 – Série histórica dos casos pendentes**



Fonte: CNJ (2020, p.95).

A situação é alarmante, conforme comprovado no gráfico 1, pois há uma crescente escalada nos números de ajuizamento de novas demandas. O gráfico 2 demonstra que os números de processos baixados é inferior às novas demandas. O gráfico 3 comprova que hipoteticamente, mesmo que não houvesse ingresso de novas demandas e fosse mantida a produtividade dos magistrados e dos servidores, seriam necessários, aproximadamente, 2 anos e 2 meses de trabalho para zerar o estoque de processo acumulado. Esse indicador pode ser denominado como “tempo de giro do acervo”. O tempo de giro do acervo na Justiça Estadual é de 2 anos e 5 meses, na Justiça Federal é de 2 anos, na Justiça do Trabalho é de 1 ano e 1 mês, na Justiça Militar Estadual é de 11 meses e nos Tribunais Superiores é de 1 ano (CNJ, 2020).

Os dados estatísticos chancelam a doutrina de Santanna (2015), que afirma que o aumento do número de processos não é exclusividade da busca pela efetividade dos

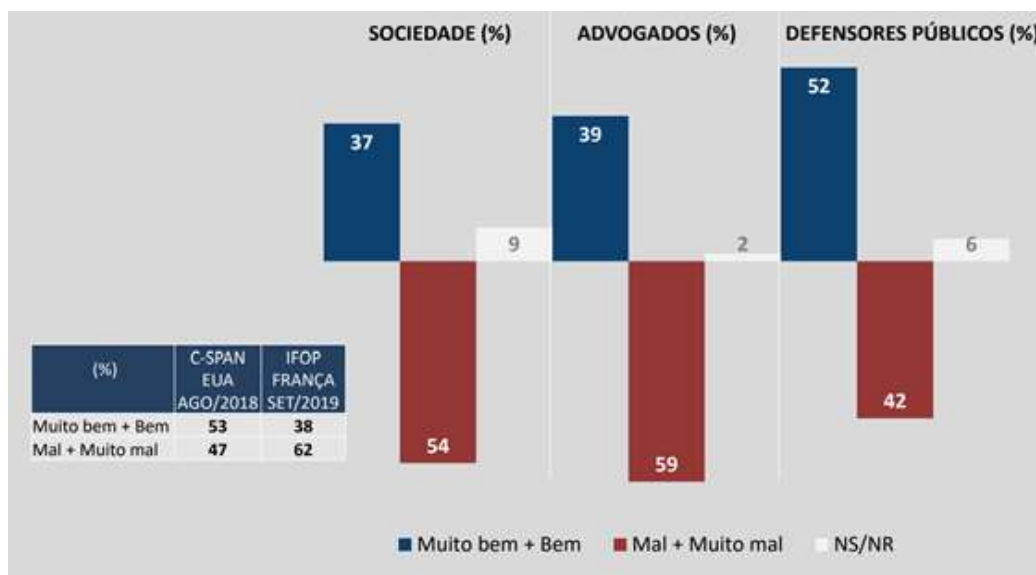


direitos fundamentais. Tal elevação foi em todas as esferas, desde demandas consumeristas, trabalhistas ou cíveis.

O retrato do judiciário demonstrado no estudo dá uma clara demonstração de que o Estado está sendo ineficiente e não tem sequer enfrentado a questão das tarefas públicas básicas, tendo refletido em uma atuação negativa nas esferas político-econômica (incapacidade de equacionar dívida pública) e sociocultural (déficits na esfera social). Conseqüentemente, o aumento da demanda não foi vinculado ao investimento em estrutura judiciária, tornando prestigiosa, ainda, a lição da doutrina de Salgado (2005), que atribui responsabilidade à mídia por expor o objeto das suas mais cruéis atrocidades. O cotidiano diário é repleto de opiniões contundentes, adjetivos ácidos emanados pelas mais diversas camadas da sociedade e, às vezes, nem mesmo dignas de crédito. A mídia com notícias sensacionalistas contra a magistratura expondo toda sorte de crime, criminoso, injustiça, morosidade e burocracia transformam a justiça em “caixa preta”.

Conseqüentemente, há hoje uma sociedade avolumada de descrença na eficiência e na funcionalidade dos instrumentos estatais de prestação de justiça, conforme pesquisa recentemente publicada e espelhada na figura 5.

**Figura 5** – Opinião sobre o funcionamento do judiciário



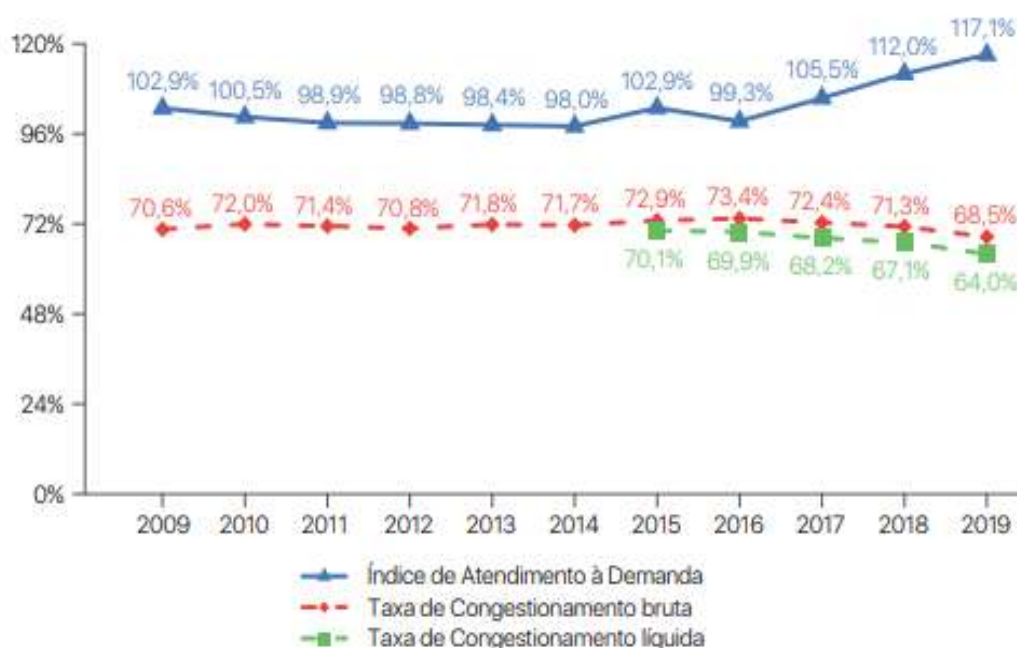
Fonte: FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS (2020, p. 5).

A preocupação é observada no gráfico 4, que justifica essa desconfiança e o descrédito com relação à eficiência das esferas judiciais e do poder judiciário como um

todo. Tal preocupação decorre da existência de interpretações mais convenientes e, muitas vezes, contrárias ao próprio texto da lei. A doutrina de Fernandes e Pedron (2007) invoca os ensinamentos do jurista e filósofo norte-americano nas obras *Reflexões de Teoria da Constituição e Teoria Geral do Processo sobre o Acesso à Justiça e as Recentes Reformas do Poder Judiciário*, de Dworkin (1999), com muita propriedade ao analisar o Direito contemporâneo. Os autores destacam que tanto o judiciário como as decisões têm completa interferência na vida dos cidadãos, a ponto de classificar como um “império do Direito” a forma como os casos apresentados são decididos.

Há dados estatísticos que comprovam que, apesar das inovações processuais e tecnológicas, ainda assim, a Taxa de Congestionamento – indicador que mede o percentual de casos que permaneceram pendentes de solução ao final do ano-base em relação ao que tramitou (soma dos pendentes e dos baixados) – chega a números alarmantes, que podem ser comprovados pelo gráfico a seguir.

**Figura 6** – Série histórica da taxa de congestionamento e do índice de atendimento à demanda



Fonte: CNJ (2020, p. 113).

Além disso, a figura 6 demonstra que a justiça mantém uma taxa de congestionamento incompatível com a eficácia do judiciário e, pior, evidencia justificativa para a morosidade. Segundo a doutrina de Rosa (2012), ainda que

uma decisão pareça justa e correta, mas ocorra num momento que não mais interessa, torna-se absolutamente ineficaz. O direito declarado ou pleiteado não configura uma distribuição de justiça, e somente a entrega da prestação em tempo oportuno confere credibilidade do judiciário. De forma mais preocupante, o gráfico a seguir documenta a morosidade:

**Figura 7** – Série histórica do tempo médio de duração dos processos



Fonte: CNJ (2020, p. 181).

Ainda mais grave do que a morosidade é a denominada crise de legitimidade, que está vinculada ao teor das decisões prolatadas, sendo também chamada de “acesso qualitativo”, que não reduz os problemas de operacionalidade e muito menos os de eficiência.

Sobre essa crise de legitimidade, utilizando-se da tradicional doutrina, indica-se que essa anomalia põe em risco o papel da integração social, já que o direito não se reduz a uma linguagem coloquial, mas, ao contrário, por ele transitam mensagens dos códigos do sistema econômico, político e burocrático (PEDRON, 2007). Essa crise afeta não só a estrutura, mas também a aplicação legal, comprometendo a coerência e a integridade do direito, a ponto de existir vícios de pessoalidade, legalidade, má-fé, decisões inesperadas e outros tantos problemas.

Além dessas situações absurdas decorrentes da crise de legitimidade, é necessário analisar as causas e as concausas dos números de processos em trâmite; além das já analisadas judicializações sociais, verifica-se que a doutrina analisou a litigiosidade exponencial e buscou esclarecer os fatores que justificaram o excesso das demandas:

- Desinformação ou oferta insuficiente quanto a outros meios, ditos alternativos, de auto e heterocomposição de litígios, sendo a sentença a única forma de solução apresentada, denominada por alguns doutrinadores de “cultura da sentença”;
- Exacerbada juridicização da vida em sociedade, para o que contribui a pródiga positivação de novos direitos e garantias individuais e coletivas, a partir do texto constitucional, projetando ao interno da coletividade uma expectativa (utópica) de pronto atendimento a todo e qualquer interesse contrariado ou insatisfeito;
- Ufanista e irrealista leitura do que se contém no inciso XXXV do art. 5.º da CF/1988 – usualmente tomado como sede do acesso à Justiça – enunciado que, embora se enderece ao legislador, foi sendo gradualmente superdimensionado (ao influxo de motes como ubiquidade da justiça, universalidade da jurisdição), praticamente implicando converter o que deveria ser o direito de ação (específico e condicionado) num prodigalizado dever de ação;
- Crescimento desmesurado da estrutura judiciária – oferta de mais do mesmo sob a óptica quantitativa – com a incessante criação de novos órgãos singulares e colegiados e correspondentes recursos humanos e materiais, engendrando o atual gigantismo que, sobre exigir parcela cada vez mais expressiva do orçamento público, induz a que esse aumento da oferta contribua para retroalimentar a demanda (MANCUSO, 2011).

Em razão dessa prestação jurisdicional deficiente, ora devido à morosidade, ora da falta de perspectiva de melhora radical na situação do judiciário, o presente estudo busca a análise dos meios de desjudicialização para justificar a pacificação, conforme analisaremos a seguir.

### 3.3.2 A desjudicialização dos conflitos

Conforme verificado no presente estudo, não se pode negar que o crescimento exponencial da quantidade de demandas obriga a uma revisão do sistema jurídico (CAPPELLETTI; GARTH, 1988). A análise do alargamento e o aperfeiçoamento do direito de acesso ao Poder Judiciário criam uma expectativa de que o judiciário se transformou em frustração em razão da sua incapacidade de demonstrar a efetivação dos direitos (SANTOS, 2011).

Esse entendimento, de acordo com Capeletti e Garth (1988), está em harmonia com a terceira onda renovatória que, de forma abrangente, busca implementar desde inovações administrativas e estruturais nos tribunais até reformas pontuais, tanto no direito material como processual para a otimização do direito. Os autores ressaltam a criação de métodos de desjudicialização de demandas e o incentivo a métodos adequados de solução de conflito.

Pedroso (2003) observa que o conceito de desjudicialização é uma resposta à incapacidade de resposta dos tribunais às demandas judicializadas, ao excesso de formalismo, ao custo, à “irrazoável” duração dos processos e ao difícil acesso à justiça. São inovações na estrutura do judiciário que buscam simplificar a execução dos processos, que se desenvolveram através da transferência da competência da resolução de um litígio do tribunal para instâncias não judiciais (PEDROSO, 2003).

Almeida (2011) aduz que o judiciário pode ser desafogado pela desjudicialização, tanto nos procedimentos que não tenham como pressupostos os atos materiais e conteúdos decisórios, como também nas jurisdições voluntárias e os eleitos pela via arbitral. Em outras palavras, em todos os atos que sejam menos complexos e que as partes estejam de acordo, seriam admitidos meios extrajudiciais para a solução do conflito. A exceção seria relativa aos litígios envolvendo menores ou os que sejam considerados de maior complexidade.

Pertinente se faz que utilizemos das lições de Oliveira (2015), que desenvolveu o conceito a partir do sentido literal da palavra desjudicialização: o prefixo “des”, de origem latina, significa “ação contrária”, “negação”; o termo “judicializar”, por sua vez, é um verbo derivado do sujeito “judiciário”, o poder. Conclui-se que se trata da exclusão do judiciário nos procedimentos da sua exclusividade.

Há, portanto, grande similitude entre os conceitos de “desjudicializar” e o termo abrangente que se originou como “equivalentes jurisdicionais” – que, segundo Didier

Júnior (2010), são mais abrangentes, porque são todas as formas não jurisdicionais de solução de conflitos. Ainda são denominados “equivalentes”, porque concernem a uma técnica de tutela dos direitos e solução de conflito, excepcionando a jurisdição. Dessa forma, complementa-se a doutrina no sentido de que são técnicas de solução de conflito substitutivas da jurisdição.

Já para a grande maioria de doutrinadores, o legislador, de forma expressa, consagrou na legislação a denominação de “métodos adequados de solução de conflito” que, diante da imposição legal, entende-se como sendo a mais correta.

Dentre os equivalentes jurisdicionais ou “métodos adequados de solução de conflito”, vale destacar os principais termos: autotutela, tutela unilateral e tutela consensual. A autotutela, conceituada como a solução de conflito, é decorrente da imposição da vontade de uma parte com o sacrifício do outro (DIDIER JÚNIOR, 2010). Já a autotutela unilateral reveste-se com forma de desjudicialização e, ao mesmo tempo, constitui um método de prevenção e resolução de controvérsias, podendo ser ativa – quando o comportamento do agente conduzir à mutação da situação do fato em que se encontra (atuação positiva), podendo fazê-lo de forma preventiva, reativa e repressiva – ou passiva – quando o comportamento for negativo, por oposição à mutação da situação de fato pretendida por outrem (direito de resistir).

Por fim, a autotutela consensual refere-se a toda espécie de autocomposição bilateral. Assim, a transação, a negociação, a mediação e a conciliação são formas de autocomposição bilaterais e de autotutela consensual. Primitivamente os conflitos eram resolvidos por autotutela ou autodefesa, isso significa que a vontade do mais forte prevalece sobre o mais fraco. Desde a transição do Absolutismo para o Estado de Direito, ocorreu a separação de poderes, e o Estado assumiu o monopólio da jurisdição e criminalizou o uso das próprias razões.

Além da autotutela, imperioso que sejam analisados os demais meios de resolução de conflitos. No modelo heterocompositivo, a resolução é imposta por terceiro com poderes para tanto – árbitro pela arbitragem, ou magistrado pelo Poder Judiciário –, e ocorre a solução adjudicada que deve ser aceita, embora possa ser contrária aos interesses das partes. Outro modelo é o autocompositivo, que admite a participação de um terceiro como facilitador, apresentando propostas as quais as partes podem aceitar ou não, pois têm total liberdade. Suas principais formas são a negociação, a conciliação e a mediação.

A autocomposição para Cahali (2013) veio através do princípio do acesso à justiça, que se efetiva através da terceira onda renovatória de Cappelletti e Garth (1988), que pregava a reforma de procedimentos judiciais, a criação de procedimentos especiais e a prestação de serviços judiciais de forma simplificada. Destaca-se ainda a possibilidade da advocacia judicial e extrajudicial, com a faculdade da parte optar pelo juízo arbitral, a conciliação e ainda contar com incentivos econômicos para a solução dos litígios fora dos tribunais.

Verifica-se que os “métodos adequados de solução de conflitos” foram incorporados no direito para a solução dos conflitos existentes, já que, segundo Dinamarco (2005), é utopia imaginar que todos cumpram o direito sem produzir danos, ou agindo de forma contrária ao direito. Consequentemente, cada vez que os cidadãos estiverem diante de um conflito, é preciso ter mecanismos eficientes para a pacificação, e o processo estatal é uma das opções em nosso ordenamento jurídico.

Cahali (2013) reconhece que, dentre os principais meios extrajudiciais de solução de conflito (MESC), os mais utilizados e conhecidos são a arbitragem, a conciliação, a negociação e a mediação. O autor ainda ressalta a negociação, a conciliação e a mediação como formas de autocomposição – os próprios envolvidos buscam uma solução amigável, sendo respeitada a possibilidade de escolha e decisão das partes, e um terceiro atua apenas e tão somente como intermediário e facilitador da aproximação e comunicação entre as partes, com o objetivo de provocar a reflexão do conflito e restabelecer o equilíbrio da relação.

Em detalhes, pontua-se que a negociação é fundamentada na comunicação e nos interesses de duas ou mais pessoas, cujo objetivo é o diálogo e, consequentemente, um acordo entre as partes. Difere de todos os demais métodos, porque não tem qualquer interferência de terceiro, estando as partes livres e conscientes, esperando que o pacto seja honrado e cumprido por todos os envolvidos.

Para Cahali (2013), a negociação é uma forma de composição cujo resultado deve guardar condições mutuamente aceitáveis e ganhos recíprocos, sob pena de ser rejeitado pelas partes. Embora possa ser realizado por terceiro, este ostenta a qualidade de negociador e, portanto, representa os interesses de uma das partes. Atualmente, nas grandes corporações, os negociadores profissionais estão cada vez mais em alta.

Raiffa (1982) defende que a negociação é dividida em duas espécies: distributiva e integrativa. A negociação distributiva é fundamentada nas posições expostas pelas partes a partir das quais se fazem concessões a fim de possibilitar um acordo, ou seja, na

medida em que a parte maximizar sua fração ou seu ganho na negociação, conseqüentemente a outra parte terá sua fração ou ganho reduzido. Apenas a título de exemplo: partilha de bens em uma separação. Já na negociação integrativa existem diversos pontos sobre os quais são abertos debates, e as partes não são oponentes; logo, não haverá desequilíbrio de ganho entre elas (LUCHIARI, 2012).

Vasconcelos (2017) pontuou que a negociação cooperativa parte da teoria mista, utilizando, ao mesmo tempo, artefatos da negociação integrativa, utilizados para relações continuadas e com perspectivas de ampliar os campos de atuação comum ou distributivo, e os artefatos da possibilidade de ampliação de ganhos. Esse modelo tem como meta a eficiência em seus acordos para que se possa preservar o relacionamento atual e futuro entre as partes. Essa modalidade é muito utilizada não só no mundo empresarial, nas contratações, renegociações e nos fechamentos de aditamentos e contratos, mas também tem forte incidência na solução de conflito superveniente, quando ambas as partes têm interesse de achar uma solução razoável e principalmente preservar o relacionamento.

Outro instrumento indicado na gestão extrajudicial de conflitos seria a conciliação, cujas origens no Brasil remetem às Ordenações Manuelinas (1514) e Filipinas (1603), positivada na Constituição de 1924, que dispunha no artigo 161: “Sem se fazer constar que se tem intentado o meio da reconciliação não se começará processo algum” (BRASIL, 1924). Também aludida na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) de 1943 ao disciplinar no art. 831 a necessidade de tentativa de pacificação de controvérsias (CLT, 1943) e fortalecida no Código de Processo Civil de 1973 ao instituir no artigo 125, inciso IV, a possibilidade de o magistrado buscar conciliar as partes, a qualquer momento, assim como homologar, por sentença, a conciliação de sucesso (arts. 331 e 448) (CPC, 1973).

Posteriormente à conciliação, veio consolidada na Carta Magna ao priorizar, dentre os seus princípios fundamentais, as implementações de soluções adequadas para solução de conflito (art. 3.º, I, art. 4.º, VII, art. 5, LXVIII todos da CF/88), sendo que essa matéria somente veio a ser regulamentada em 2006 com o “movimento pela conciliação”, que culminou em uma massiva campanha pela conciliação, em movimento unificado pelo CNJ, pela OAB e por universidades públicas e privadas. Ainda assim, o marco para a implantação e regulamentação da conciliação veio pela Resolução n.º 125 do CNJ de 29/11/2010, que desencadeou a estrutura do Código de Processo Civil de 2015.

A conciliação pode ocorrer tanto na esfera judicial quanto na esfera extrajudicial e sempre com a intervenção de um terceiro, que pode ou não ser um juiz, o qual auxilia

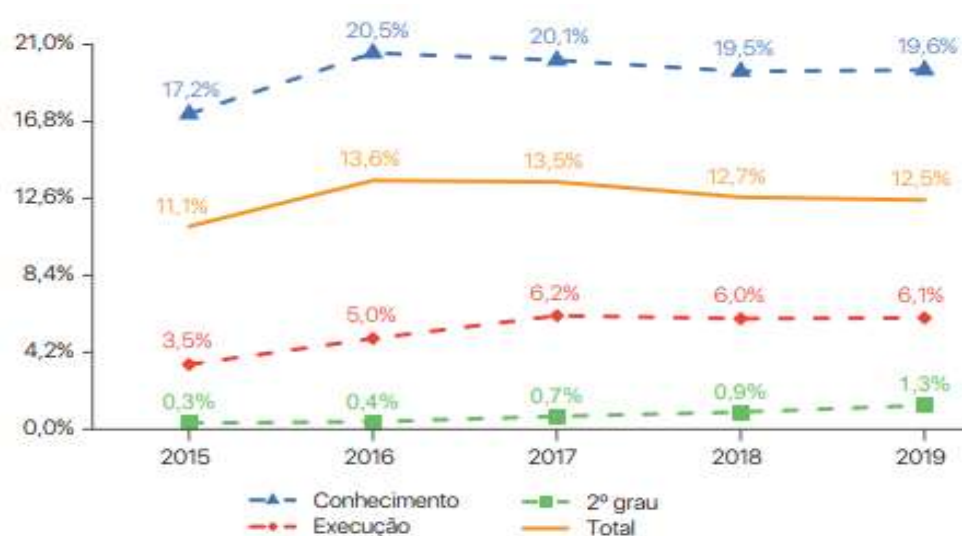


na composição. O conciliador busca a concessão das partes para resolver um problema; não há, portanto, interesse em restabelecer uma relação continuada entre as partes.

No estudo de Cahali (2013), o conciliador trabalha com as partes para mostrar as vantagens de uma composição, explorando o risco de uma demanda judicializada com propósito de minimizar a animosidade e atingir o acordo, tendo liberdade de apresentar propostas equilibradas e viáveis, explorando as variáveis para influenciar no convencimento dos interessados. Fiuza (1995), ao analisar a conciliação, entende que é um processo em que o conciliador busca tanto a desistência da jurisdição quanto à sua evasão dessa modalidade.

A conciliação tem como característica fundamental a apresentação de propostas com finalidade de obter o acordo. Como não há relação intersubjetiva, trata-se de um procedimento rápido e mais simples que a mediação. Amplamente utilizada em situações nas quais é permitida a participação de pequenas empresas, pode ser extremamente eficiente na solução de conflito, possibilitando conciliações sob a assistência de órgãos estatais – PROCON e CADE, por exemplo – os quais possuem mecanismos punitivos – multas –, legitimidade coletiva e possibilidade de manejar mecanismos judiciais extremamente eficazes – ação civil pública, obrigação de fazer entre outras.

Judicialmente, apesar da política pública de conciliação incentivar a implantação da pacificação em substituição à cultura da sentença, os números apresentados, embora expressivos, são extremamente insignificantes, quando comparados aos processos que buscam o Método Tradicional da Sentença, conforme indicado na figura que segue:

**Figura 8** – Série histórica do índice de conciliação

Fonte: CNJ (2020, p. 172).

A mediação também tem seu papel de destaque. Sabe-se que, no Sudão Meridiano, os Arushas, do norte da Tanzânia, e os Ndendeulis, do sul do mesmo país, já recorriam à mediação para tratativas das controvérsias (LEÔNICIO JÚNIOR; CAVALCANTI, 2001).

Freitas Junior (2014) observa que a mediação é praticada nas mais diversas áreas, principalmente na resolução de disputas interpessoais, organizacionais, comerciais, legais, comunitárias, públicas, étnicas e internacionais.

As técnicas para a sua execução foram amplamente documentadas. De um modo geral, a mediação se destaca pela utilização em situações marcadas pelo vínculo jurídico ou pessoal continuado entre os envolvidos, exigindo do mediador certo grau de conhecimento, para possibilitar a correção e prevenção das divergências e diferenças humanas. Faz-se necessário que o mediador seja extremamente qualificado para obter êxito na solução do conflito, detendo amplos conhecimentos nas mais diferentes áreas, como psicologia, direito, sociologia, filosofia e teoria da comunicação, para que possa entender as pretensões resistidas das partes e aplicar as mais diversas metodologias para alcançar a pacificação (MUSZKAT, 2008).

Tais requisitos aparecem nos próprios conceitos de mediação, segundo Cahali (2013), que nada mais é que um meio de autocomposição voluntário, no qual o terceiro, na qualidade de mediador imparcial, atua de forma ativa e passiva, buscando facilitar o diálogo entre as partes, não só durante do procedimento, mas também com objetivo de manter o vínculo posteriormente.

Tartuce (2008) pontua que a mediação é uma atividade que visa facilitar a comunicação entre as partes e propiciar mecanismos para que elas possam visualizar melhor os meandros da situação controvertida e protagonizar uma solução consensual. Embora o conflito esteja vinculado à mediação, esta ultrapassa o conceito de lide – limitada pela simples pretensão assistida –, porque busca restaurar a relação humana deteriorada pelo conflito; assim reativa a pacificação social e estabelece a confiança recíproca.

Na busca da pacificação e restauração da confiança, são pertinentes as lições de Cahali (2013): espera-se de um mediador o desafio de se manter imparcial – mesmo que não concorde com a solução tomada pela parte, porque está buscando a compreensão da controvérsia – e, ao mesmo tempo, que promova a mudança de comportamento das partes.

Para atingir essa finalidade, é do mediador ainda a árdua tarefa de entender as reações das partes diante de frustrações, incômodos e lesões de direitos, apresentadas nas mais diversas situações indesejadas. Em contrapartida, uma vez alcançada a composição, as partes e o mediador instrumentalizam a transação, que pode ser judicial (Art. 840 do CC/2002), inclusive com a homologação por sentença para que passe a ser revestida de título executivo ou extrajudicial com a lavratura de escritura pública, ou até mesmo diante de um documento particular, desde que cumpridas as exigências necessárias para que preencha os requisitos de título executivo.

É importante destacar que a mediação apresenta dois estilos: o primeiro, vinculado à Harvard, tem por objetivo o acordo; o segundo, desenhado na escola transformativa, objetiva a restauração do relacionamento entre as partes, desenvolvendo a empatia e a confiança (FOLGER; BUSH, 1999).

Levy (2013) observa que há dois modos de efetivar a mediação. O **facilitativo** consiste na eleição de um o mediador imparcial cuja função é auxiliar as partes a buscar, de forma voluntária, a solução, sendo a ele vetada a sugestão. Desse modo, tanto a construção da solução, como a forma inovada de relacionamento são decisões exclusivas das partes. No segundo modo, o **valorativo**, o mediador tem a possibilidade de dar sugestão, fazer avaliações, o que, em nossa legislação, torna a imparcialidade absolutamente controversa.

Para a mediação facilitativa, destacam-se três modelos de implantação apresentadas no quadro 3.

**Quadro 3 – Escolas Doutrinárias de Mediação no Facilitativo**

<b>Modo Facilitativo de Mediação</b>	<b>Conceito</b>
Modelo de Harvard	O modelo de Harvard é aquele no qual um terceiro auxilia as partes a descobrirem seus interesses, chegando a soluções de ganhos mútuos. Nesse modelo, a comunicação é linear e o objetivo é o acordo.
Modelo Transformativo	No Modelo Transformativo, o acordo deixa de ser o objetivo principal, já que afasta a noção reducionista de causa e efeito (para que se produza um determinado resultado há uma única causa) nas inter-relações, considerando que existe uma causalidade de tipo circular, composta de inúmeros fatores que se retroalimentam.
Modelo Circular Narrativo	O Modelo Transformativo, encampado por Joseph P. Folger e Robert A. Baruch Bush, objetiva transformar a relação entre as pessoas e o relacionamento social de uma forma geral, privilegiando a capacitação e o reconhecimento entre as partes. Para esse modelo, o acordo também não é necessariamente o objetivo precípua.

Fonte: LUCHIARI (2012, p. 24).

Independentemente do modelo, há uma série de princípios que norteiam a aplicação da mediação impostos pelo legislativo em diversas legislações. Cita-se como exemplo o Código de Ética do Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem (COMINA, 1997), que estabeleceu a autonomia da vontade das partes, devendo o mediador centrar sua atuação nestas premissas: imparcialidade, credibilidade, competência, confidencialidade e diligência.

Levy (2013) ressalta que o Fórum Nacional de Mediação, FONAME, estabelece de forma expressa a autonomia da vontade, imparcialidade, igualdade, independência, competência, confidencialidade, diligência, transparência, respeito e informalidade.

Não destoam a Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) ao determinar princípios como confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação. Em complemento, a Lei n.º 13.140/2015 repete, em seu Art. 2.º, que são princípios a serem seguidos a imparcialidade do mediador, a isonomia entre as partes, a oralidade, a informalidade, a autonomia da vontade das partes, a busca do consenso, a confidencialidade e a boa-fé.

Consagrando a importância dos referidos princípios, o recentíssimo Código de Processo Civil estabelece, em seu art. 166, que a “conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada”.

Em detalhes, pontua-se que os princípios representam códigos de condutas, tal qual exposto a seguir:

- Da Autonomia de Vontade das Partes: as partes aderem voluntariamente ao procedimento, emprestando-lhe maior ou menor intensidade e facultando o encerramento de acordo com os seus interesses exclusivos. Em razão da autonomia da vontade, o procedimento admite tanto a forma extrajudicial como a judicial, já que esse procedimento é caracterizado pela informalidade, flexibilidade e celeridade, traços integralmente ligados ao aspecto colaborativo das partes na solução do conflito (CAHALI, 2013).
- Da Imparcialidade: um dos sustentáculos da mediação, característico da condução do mediador. Espera-se uma atuação isenta e equilibrada na mediação, buscando sempre o afastamento dos valores pessoais que obstaculize o procedimento (GABAY; FALECK; TARTUCE, 2013).
- Independência: ressalta a ausência de vínculo entre as partes. A legislação exige do mediador que este decline eventual vínculo ou impedimento, sob pena de macular o procedimento pela desconfiança das partes. Mais uma vez, esse princípio está interligado ao da autonomia da vontade, já que as partes podem ou não aceitar a nomeação do mediador que apresentar as ressalvas. Preserva-se a voluntariedade das partes e a imparcialidade do mediador, agora enaltecida pela sua independência reconhecida pelas partes (CAHALI, 2013).
- Credibilidade: um dos pilares da mediação, decorre da aplicabilidade de todos os demais princípios. A mediação é sustentada pela confiança das partes no procedimento.
- Competência: necessária para a atuação do mediador. Ciente da importância de seu papel e do grau de complexidade do assunto, o mediador deve ter competência não só para agir, mas também para reconhecer a impossibilidade de atender as expectativas e declinar antes de comprometer o procedimento pela sua inaptidão. (CAHALI, 2013).

- Confidencialidade: interpretada de forma extremamente abrangente, a doutrina entendeu que o dever do mediador é guardar sigilo de todas as informações colhidas no decurso do procedimento. Já a confidencialidade extraprocessual refere-se ao dever do mediador de guardar sigilo sobre todas as informações que tenha conhecimento no âmbito do procedimento de mediação e de não fazer uso delas em proveito próprio ou de outrem (CAVALEIRO, 2019).
- Diligência: é imprescindível que o mediador esteja atento à forma de conduzir a mediação, principalmente por meio de regras e ferramentas; deve ser extremamente diligente, pois um mero descuido com comunicação ou gesto inapropriado pode inviabilizar o procedimento e comprometer o instituto da mediação.

O último método discutido neste trabalho é a arbitragem. Ao lado da jurisdição estatal, representa uma forma heterocompositiva de solução de conflito. As partes capazes, de comum acordo, diante de um litígio, ou por meio de uma cláusula contratual, estabelecem que um terceiro, ou colegiado, terá poderes para solucionar a controvérsia sem a intervenção estatal, sendo que a decisão terá a mesma eficácia que a decisão judicial (CAHALI, 2013).

Suas características formais colocam-na como um instrumento apto para a efetivação das garantias constitucionais, pois possibilita às partes exercer seus direitos fundamentais que asseguram um procedimento justo (GAIO JUNIOR, 2012).

Esse procedimento extrajudicial tem origem milenar, praticado em várias partes do mundo por diversas civilizações desde a Babilônia. Há registro datado de 445 a. C., na Grécia, de um tratado com cláusula compromissária entre Esparta e Atenas de que todas as disputas seriam solucionadas pela arbitragem (CARMONA, 1993).

No Brasil, a arbitragem aparece na Constituição do Império (1924) a qual já previa, em seu art. 160, que as partes poderiam optar pela eleição de árbitro e solucionar suas demandas com decisões irrecorríveis. Posteriormente, em 1831, introduziu-se a eleição de árbitro para solução de conflito nas causas de seguro; em 1837, os dissídios das locações se sedimentaram em várias legislações, até que nas constituições de 1946, de 1967 e com a EC 1969, foram expurgados de nosso ordenamento jurídico (GAIO JUNIOR, 2012).

A Constituição Federal vigente ratificou a possibilidade da arbitragem e estabeleceu, em seu art. 114, o exercício da arbitragem em dissídio do trabalho, mas a regulamentação do instituto ocorreu com a publicação da Lei. n.º 9.370/96 em 24/09/1996, entrando em vigor após o decurso do prazo de 60 dias. Já em 2002, o Brasil acabou assinando a Convenção de Nova York, que institucionalizou a validade das sentenças arbitrais internacionais em nosso ordenamento jurídico, após a respectiva homologação pelo STJ – Superior Tribunal de Justiça. A ONU – Organização das Nações Unidas –, da qual o Brasil é signatário, em seu estatuto, elegeu o método de resolução de conflito e propôs uma lista de pessoas apresentada pelos grupos nacionais da Corte Internacional de Arbitragem, com o intuito de proporcionar a segurança e a paz internacional, dando credibilidade à Corte de Haia (GAIO JUNIOR, 2012).

Independente da previsão legislativa sobre a arbitragem, havia alguns conceituados doutrinadores que defendiam o entendimento de que a referida lei da arbitragem era inconstitucional. Lima (1969) defendia que a arbitragem era incompatível com nosso Ordenamento Jurídico, afirmando que, embora o Código Civil ou Código de Processo Civil admitisse a arbitragem, não se poderia utilizar da faculdade das partes para revogar o monopólio do Estado, em postura diametralmente oposta aos princípios constitucionais da inafastabilidade do judiciário.

Esse entendimento doutrinário era tradicional; mesmo após a entrada em vigor da lei de arbitragem, o STF – Supremo Tribunal Federal – foi instado a manifestar sobre o incidente de um processo de homologação de sentença arbitral emanada da Espanha – SE 5.206 – versando exatamente sobre a possível violação ao Art. 5.º XXXV da CF/88. Por maioria de votos (7x4), ficou consolidado o entendimento de que o procedimento arbitral não ofende o princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional pelo Poder judiciário (CAHALI, 2013).

A doutrina que respaldou a decisão defende que a arbitragem, em momento algum, exclui a matéria do judiciário; ao contrário, caso ocorra violação aos direitos constitucionais, é admissível a intervenção do judiciário e a invalidação do procedimento, mas não dá ao vencido o direito de rediscussão do mérito, porque a decisão arbitral tem a mesma eficácia que a judicial (FIUZA, 1995).

É importante salientar que existe uma ascendência de princípios sobre o disciplinamento da arbitragem, tal qual observado na Lei n.º 9.307/96, destacando-se o parágrafo 2.º do Art. 21, que assim estabelece: “Serão, sempre, respeitados no

procedimento arbitral os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento”.

O legislador reiterou de forma expressa os princípios constitucionais, dando credibilidade ao procedimento eleito pelas partes, apesar de não ser essa relação taxativa, porque todos os demais princípios poderão incidir para a segurança jurídica do instituto. A arbitragem está sedimentada também nos princípios a seguir:

- Princípio da Autonomia da Vontade Privada: exige que as partes sejam maiores e capazes; que seja eleita a arbitragem apenas e tão somente sobre os direitos disponíveis e transacionáveis, admitindo a eleição do número de árbitros; legislação aplicável desde que não seja contrária à ordem e aos bons costumes; as regras de direito, equidade; e o local e procedimento empregado.
- Princípio da Autonomia das Cláusulas Compromissórias: decorrente do Art. 8.º da Lei n.º 9.307/96, que assim estabeleceu: “A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserta, de tal sorte que a nulidade deste não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória.”. Esse princípio disciplina que eventual nulidade deverá ser submetida ao árbitro e não negar a validade do procedimento eleito. Incorporado do direito alemão, também chamado de Princípio da “Competência-competência” (*Kompetenz-Kompetenz*), esse princípio é fundamental, porque, ao se admitir ao judiciário decidir sobre a validade ou não do procedimento arbitral, a morosidade tornaria sem qualquer efeito a Cláusula Compromissória. O interesse do legislador foi de reforçar a opção da parte, eliminar a insegurança jurídica do instituto e expurgar que uma das partes utilize de manobras maliciosas.
- Princípio do Devido Processo Legal: apesar de redundante, é evidente que o referido procedimento não poderia em hipótese alguma ofender as garantias constitucionais dos cidadãos, entre as quais se destacam, de acordo com Gaio Junior (2012), a igualdade (Art. 5, caput, I da CF/88), a contraditória e ampla defesa (Art. 5, VL da CF/88), imparcialidade e independência jurídica dos árbitros (art. 5, XXXVII e LII da CF/88) e o livre convencimento motivado (art. 93, X da CF/88).



### **3.4 A atuação profilática dos consultores jurídicos: uma alternativa necessária à gestão de riscos e conflitos para micro e pequenas empresas**

Apesar de todos os métodos de desjudicialização indicados anteriormente, pondera-se que a formação para a carreira jurídica ainda prioriza o tratamento contencioso dos conflitos; no mercado de trabalho, prevalecem critérios de cobrança a partir de referências litigiosas (TARTUCE, 2013).

Infelizmente, a grande maioria dos advogados não aborda os meios consensuais de pacificação de controvérsias e não atua na prevenção de litígios. As razões são variadas, entre elas, citam-se: (i) a falta conhecimento, já que a maior parte da formação dos bacharéis brasileiros concentra-se na vertente contenciosa, apesar das mudanças impostas pela DCN recentemente incorporada no ensino jurídico; (ii) a percepção de que, embora a ideia da autocomposição pareça boa, pelas pautas éticas do advogado, sua adoção nunca se torna uma prioridade; (iii) muitos advogados temem a extinção de mercado de trabalho, em razão da sintetização do procedimento – propiciada pela adoção dos métodos consensuais; (iv) muitos ainda entendem que, ao incentivarem a atuação profilática, deixarão de obter ganhos financeiros com a cobrança de honorários advocatícios (AQUINO; CARVALHO, 2016; TARTUCE, 2013).

Nesse contexto, há de se destacar que a formação cultural dos operadores do direito sinaliza para uma cultura de litígio, motivando os advogados a buscarem a solução adjudicada do conflito via sentença judicial, em vez de optarem pela adoção de métodos de pacificação e prevenção dos conflitos (AQUINO; CARVALHO, 2016).

Apesar deste quadro predominante, contemporaneamente, a sociedade exige que o advogado desempenhe as funções de negociador, de gerenciador de conflitos, não mais se afeiçoando à profissão um perfil excessivamente beligerante (TARTUCE, 2013). Tal tendência foi acalorada pela Resolução 125 do CNJ e pelo novo código civil, principalmente, o art. 3.º, parágrafo 3.º, que determina que: “[...] métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial” (BRASIL, 2015).

Ampliar as possibilidades de enfrentamento das controvérsias auxilia o advogado a contar com diferenciadas estratégias para atender melhor os interesses de seus clientes (TARTUCE, 2013). No Brasil, existem escritórios de advogados que estão na vanguarda de atuação estratégica junto a organizações privadas, porque, principalmente, oferecem

um serviço diferenciado aos seus clientes, com um departamento de negociações, realizando uma análise de viabilidade de contingenciamento de ações (ANDRADE, 2017).

Esse posicionamento guarda estreita relação com os deveres e as prerrogativas profissionais do advogado, com destaque para atuação na defesa da Constituição, da ordem jurídica do Estado Democrático, dos direitos humanos, da justiça social, da boa aplicação das leis, da rápida administração da justiça, do aperfeiçoamento da cultura e das instituições jurídicas (CAVALCANTE; GARCIA, 2017). Dessa forma, não é mais possível limitar a atividade da advocacia somente ao universo adversarial.

Observando os dois pontos indicados anteriormente, tanto a formação acadêmica dos advogados no Brasil que, em sua grande maioria, são treinados para atuarem no contencioso e em vias reativas, como a necessidade de atuar na prevenção e no gerenciamento de riscos, constituem uma grande oportunidade de mercado para os operadores do direito. Há enorme dificuldade para as empresas privadas contratarem advogados dotados de uma visão sistêmica do negócio e da legislação capazes de constituir vantagem competitiva sustentável via prevenção de conflitos (ANDRADE, 2017).

Essa oportunização de mercado ganha respaldo na teoria das estratégias empresárias. Pondera-se que todas as estratégias planejadas pelas empresas devem considerar os respectivos impactos jurídicos. O estudo de implicações e impactos jurídicos nas organizações acabam contemplando o exame da licitude da estratégia proposta, a definição de requisitos legais, as formalidades legais, a análise de riscos jurídicos e custos legais e extralegais para apontar o melhor caminho a ser seguido em termo de lucratividade e de segurança jurídica. Esse processo apresenta complexidade para ser concretizado, porque envolve, além do conhecimento técnico-jurídico, as mudanças nos aspectos da cultura da empresa e o posicionamento dos operadores do direito. Representa uma mudança de paradigma, da advocacia tradicional para a advocacia de vanguarda (ANDRADE, 2017).

Dentre as possibilidades desta advocacia de vanguarda, destaca-se a consultoria em *compliance* jurídico, que constitui uma das principais estratégias para a obtenção de vantagem competitiva (ANDRADE, 2017). Pode ser entendido como ferramenta de governança corporativa que busca proporcionar consonância de leis, políticas e normas internas e externas, além de promover a prevenção, a detecção e a resposta para problemas jurídicos (ANDRADE, 2017).

O gerenciamento dessa ferramenta tem que ser feito por um operador do Direito devido à necessidade de se compreender a legislação em que a empresa está inserida. Esse trabalho fortalece a cultura do domínio da organização de forma a assegurar o cumprimento efetivo das leis, políticas e normas internas. A principal vantagem competitiva a ser alcançada pela empresa será o fortalecimento de sua estrutura organizacional e a valorização de sua marca (ANDRADE, 2017).

Além da prevenção, o *compliance* também busca identificar irregularidades e tratá-las da forma mais eficaz possível, por meio da análise de cada ponto de vulnerabilidade que possa gerar corrupção dentro de uma instituição. A questão fundamental a respeito do trabalho de *compliance* é que não existe uma receita para se atingir o sucesso, pois as técnicas para o trabalho de conformidade não são genéricas. Para a aplicação de tal programa, é necessária uma análise específica do negócio, para que, dessa forma, a aplicação seja adequada e eficiente (LÓSSIO; SANTOS, 2019).

O profissional do *compliance* diante da advocacia preventiva deverá ser um advogado, visto que este deverá estar pronto para interpretar as leis, possuir conhecimento de gestão diante da atividade para a qual estiver prestando o serviço (LIRA, 2013). O conhecimento na atividade em particular é de extrema importância para que o profissional tenha maior eficiência e confiabilidade nas decisões e na aplicabilidade de tal programa (LÓSSIO; SANTOS, 2019).

Além da adoção da advocacia de vanguarda via implantação do *compliance* jurídico, outro reflexo das desjudicializações seria a aplicação das cláusulas escalonadas pertencentes aos equivalentes jurisdicionais para solução de conflitos nas micro e pequenas empresas. Essa matéria ganha relevo, porque as partes podem preventivamente estabelecer critérios materiais e formais da convenção de cláusulas escalonadas em instrumentos contratuais. Deve-se destacar a possibilidade de combinar os diferentes métodos adequados para a solução de conflitos ADR – *Alternative Dispute Resolution* –, de forma sequencial, paralela ou híbrida, podendo, inclusive, contar com atuação de profissionais capacitados nas mais diversas áreas. Parte-se, assim, da cooperação, mediação, designação de perícias e, quando combinados contratualmente, é fornecida uma oportunidade de cooperação entre os litigantes na construção de um resultado consensual que satisfaça as partes. Em último caso, pode-se evitar a opção do judiciário tradicional, caso seja prevista a cláusula arbitral, estando, assim, livres da intensa litigiosidade utilizada pelo Poder Judiciário.

A contratação das cláusulas escalonadas é formada por procedimentos que se iniciam com a negociação amigável entre os executivos/ diretores. No caso dessa opção ser infrutífera, estabelece-se a fixação de um mediador que pode se valer de peritos para esclarecer os temas apresentados e, por fim, há a arbitragem, cuja questão será definitivamente decidida por um árbitro. É importante frisar que o procedimento se inicia com um nível de cooperação elevado das partes; à medida que não vai se solucionando a questão, gradualmente também se vai tornando mais litigioso o tema, a ponto de chegar ao extremo a arbitragem, que poderia estar acobertada pelo manto da confidencialidade.

Dentro desse panorama, destaca-se o *compliance*, responsável pela gestão de riscos nas diversas áreas da empresa e devendo sempre buscar a análise para apreciar a probabilidade e, na hipótese de ocorrer o impacto que decorre deste evento, verificar a identificação do risco, as suas causas, efeitos, peso, probabilidade de ocorrência e grau de impacto. Assim, é possível decidir, via planejamento prévio, qual medida será tomada, o chamado plano de contingência ou planejamento de contingência, na hipótese de ocorrência do evento.

#### **4 O COMPLIANCE EM MICRO E PEQUENAS EMPRESAS: POSSIBILIDADES E ESPECIFICIDADES DESSE MECANISMO PARA PREVENÇÃO DE CONFLITOS**

Esta seção se dedica à identificação dos requisitos legais para a estruturação de consultoria jurídica em *compliance* e à análise das especificidades, riscos e características da gestão de micro e pequenas empresas que merecem atenção especial e inclusão nesse programa. Trata-se do primeiro resultado desta dissertação, ou seja, ao longo dos próximos parágrafos e subseções, revela-se um diagnóstico legal, dogmático, doutrinário e teórico de sustentação à atuação profilática dos operadores do direito na seara da prevenção de conflitos via implantação de programas de *compliance*. Este resultado revela-se como um arcabouço jurídico-teórico direcionador da atuação prática. É, portanto, revelador do esforço de compreensão e delimitação de um modelo para *compliance* em MPEs.

Cabe inicialmente pontuar que o *compliance* foi criado para atender as especificidades das grandes empresas, porém percebe-se que é possível adaptar a metodologia para contemplar as peculiaridades de desenvolvimento das micro e pequenas empresas também (BELARMINO, 2020).

Todo o esforço de adaptação e utilização do *compliance* na realidade das micro e pequenas empresas ganha respaldo nas vantagens diversas inerentes à implantação, tais como maior conhecimento sobre o negócio e o mercado em que atua, melhor aplicação de recursos financeiros, prevenção da ocorrência de fraudes e irregularidades, maiores chances de contratação, redução de penalidades, caso a empresa seja responsabilizada com base na Lei Anticorrupção, manutenção e ampliação da reputação no mercado, conscientização dos funcionários, redução de custos e contingência, identificação antecipada de problemas e prevenção de riscos (CUEVA *et al.*, 2018; SEBRAE, 2017).

Nota-se que, contemporaneamente, empresas multinacionais preferem contratar empresas locais, inclusive pequenos negócios, que adotem medidas de integridade (SEBRAE, 2017); portanto, a implantação de programas de *compliance* pode se materializar em oportunidades e vantagem competitiva. Em adição, além de atrair clientes, programas de integridade atraem também funcionários, fornecedores e parceiros, uma vez que empresas que reconhecidamente abraçam a integridade em seus negócios irão procurar parceiros semelhantes (SEBRAE, 2017).

Pondera-se também que a adoção de um programa de integridade é capaz de prevenir atos ilícitos e resultar na redução de penalidades, caso a empresa eventualmente seja responsabilizada por operações não legitimadas no arcabouço jurídico.

Porém a implementação de programas de *compliance* é uma realidade distante da maioria dos micro e pequenos empresários, seja em razão do desconhecimento, ou da falta de representatividade nos modelos de programas de *compliance* existentes (BELARMINO, 2020). Para as micro e pequenas empresas, defende-se a necessidade de se priorizar a prevenção de danos e a mitigação dos riscos da atividade empresarial. Para tanto, deve ser desenvolvido a partir de princípios básicos da transparência, equidade, prestação de contas e responsabilidade corporativa (BELARMINO, 2020).

Implantar um programa de *compliance* na realidade das MPEs é também ativar a função de *compliance*, que pode ser entendida como a que busca assegurar o bom funcionamento do sistema de controles internos da empresa. Por um lado, ela mitiga riscos; por outro, dissemina uma sólida cultura ética de cumprimento das leis e regulamentos (BELARMINO, 2020).

No Brasil, essa função foi regulamentada por lei específica, a Lei n.º 12.846/2013, conhecida pela terminologia “Lei Anticorrupção”. Em termos legais, o *compliance* pode ser denominado “Programa de Integridade” e estabelece um agir de acordo com o arcabouço legal, os preceitos constitucionais e as normas infraconstitucionais – leis ordinárias, atos normativos, decretos legislativos, portarias, leis, regulamentos, protocolos, padrões ou recomendações de determinado setor, códigos de conduta e órgãos regulatórios, além de códigos de ética e regulamentos internos das próprias empresas (BELARMINO, 2020; MACHADO; SCANDIUZZI, 2020).

A implantação dos programas de *compliance* é uma iniciativa optativa e espontânea, trata-se de um componente do modelo de gestão que ajuda a direcionar a realização de negócios e relacionamentos (MACHADO; SCANDIUZZI, 2020).

Sua implantação tende a fomentar a credibilidade e a sustentabilidade nas empresas, pois os riscos relacionados ao pagamento de multas, processos judiciais e outras despesas reduzem significativamente, contribuindo para a preservação da sua reputação e imagem. Sendo assim, percebe-se que, com a aplicação do programa, é possível prever uma redução de problemas jurídicos e processos judiciais, uma vez que o *compliance* trata da prevenção constante, ou seja, de resguardar as organizações em suas atividades meio e fim (BELARMINO, 2020).

Os programas de conformidade demandam duas diretrizes básicas: exercer a diligência para prevenir e detectar conduta criminosa e promover uma cultura organizacional que encoraje a conduta ética e o compromisso com o cumprimento da lei (COSTA, 2019). Contudo, salienta-se que *compliance* não se resume apenas à adequação às leis e regras (BELARMINO, 2020; COSTA, 2019). Além de reduzir os riscos relacionados com fraudes e melhorar a reputação da organização frente ao mercado, a adoção de um programa de *compliance* altera a cultura da empresa, introduzindo e fortalecendo princípios de ética, moral e alocação efetiva de recursos, de modo a maximizar expectativas de todos os *stakeholders* (BELARMINO, 2020; COSTA, 2019).

Existem duas visões conceituais sobre o *compliance*, a restrita ou literal – que está estritamente relacionada ao cumprimento do rol de normativos regulatórios afetos ao negócio da empresa – e a ampla ou sistêmica – que abarca, além da conformidade normativa, elementos voltados à integridade da empresa, sustentada em mecanismos e procedimentos de gestão de riscos, auditoria interna, canais de denúncia e outros (COSTA, 2019).

Neste trabalho, adota-se a visão sistêmica, a qual determina três linhas mestras interdependentes: a) o ato de estar em conformidade com regulamentos internos e externos; b) o conjunto de procedimentos adotados por uma determinada sociedade, objetivando aperfeiçoar o cumprimento de normas legais; c) sob o aspecto preventivo, o fator de mitigação de riscos e responsabilidades (COSTA, 2019).

Para ser efetivo, o programa de *compliance* precisa ser amplamente divulgado e apoiado por todos os membros da empresa, porque se relaciona diretamente com a própria cultura da empresa. Se não contar com o comprometimento de todos, corre o risco de se tornar apenas uma medida de caráter meramente figurativa, sem promover uma real mudança (BELARMINO, 2020).

#### **4.1 As especificidades dos programas de integridade na realidade das MPEs**

A primeira especificidade da implantação de um programa de conformidade em micro e pequenas empresas é a confusão entre suas três dimensões: empresa, família e propriedade (ANDRADE, 2020; BELARMINO, 2020). No cerne desse empreendimento estão as relações e sobreposições de laços familiares que determinam o alinhamento das metas e interesses da família e da empresa, além de se observar as sobreposições de

normas familiares e empresariais que competem entre si. Esse conjunto por si dificulta a estruturação de normas e ações de conformidade.

A segunda especificidade é inerente à escassez de recursos. A maior parte dessas empresas não possui seu próprio setor de contabilidade, contratando serviços externos de escritórios, que se limitam a fazer registros, relatórios contábeis e apontar os impostos a pagar, como se a contabilidade e a gestão da empresa fossem coisas diferentes (ANDRADE, 2020; BELARMINO, 2020; COSTA, 2019).

A terceira especificidade recai sob o aspecto da competitividade. Muitas vezes, as empresas precisam adotar os sistemas de conformidade, mesmo que não estejam preparadas. Micro e pequenas empresas vendem seus produtos e serviços para grandes empresas, e estas costumam exigir um programa de conformidade de seus fornecedores (*Due Diligence*). Ou seja, as micro e pequenas empresas que não estão alinhadas a uma política de conformidade sólida correm grandes riscos de perder espaço no mercado frente aos seus concorrentes.

A quarta especificidade é inerente à administração dos programas de *compliance*. De uma forma geral, os administradores dessas empresas têm uma baixa compreensão do termo *compliance*, além de que a busca pela eficácia empresarial pode contemplar a não conformidade com as leis, precisamente nas relações de contratações do âmbito tributário e trabalhista (TERRA; BIANCHI, 2018).

Alinhadas com tais especificidades e com o intuito de popularizar essa prática de gestão, diversas plataformas e instituições criaram espaços para capacitação de gestores e empreendedores de micro e pequenas empresas, com destaque para: a) Plataforma “CompliancePME”, que reúne material de apoio e suporte no formato de assessoria virtual; b) Cartilhas e *e-books*, chamados também de *guidelines*, produzidos pelo Instituto Brasileiro de Compliance, CADE, SEBRAE e CGU; c) cursos *lato sensu* e MBA’s em *Compliance* nas mais diversas searas, contratual, trabalhista, tributária, educacional, criminal. Cada uma dessas iniciativas propicia redução das assimetrias de oportunidades e conhecimento inerentes à realidade das MPEs, deixam claro que é possível para micro e pequenas empresas implementarem programas de *compliance*, desde que seus titulares se empenhem para realizar uma análise de risco, criem códigos de conduta e um conselho de administração, mesmo que simples (MACHADO; SCANDIUZZI, 2020).

Outra característica observada no contexto de implantação dos programas de conformidade em MPEs é a contratação de um especialista das áreas de Direito,



Economia, Contabilidade, Administração de Empresa (BELARMINO, 2020; MACHADO; SCANDIUZZI, 2020).

As microempresas enfrentam maiores dificuldades na implantação de programa de integridade, que não é de todo simples (ANDRADE, 2020). Nesse aspecto, destacam-se as definições do Guia de Boas Práticas sobre Controles Internos, Ética e Conformidade da OCDE (2010), que inspiraram a CGU (2015) a elencarem pilares para implantação de um Programa de Integridade e que foram integralizados nos parâmetros orientativos para implantação de medidas de integridade no âmbito do art. 43, §1º do Decreto nº 8.420/2015, e que são reproduzidos e discutidos na sequência:

1. Comprometimento da direção da empresa

Esta é uma atuação basilar na garantia da credibilidade de um efetivo programa de *compliance*, cujas ações práticas, para ter legitimidade, têm de ser sustentadas pelo exemplo, não podendo se limitar ao discurso (COSTA, 2019).

Para que se demonstre o comprometimento real da empresa com os princípios e procedimentos firmados, é necessário, além de dar o exemplo, prover os recursos para as ações a serem realizadas para garantir o processo de comunicação e de aculturação; implementar mecanismos de controle e monitoramento, estabelecer um código de conduta e estimular a melhoria contínua da empresa (COSTA, 2019).

A administração deve estar comprometida com o programa e nele engajada, incentivando e inspirando todos os colaboradores com o esforço iniciado rumo à cultura do *compliance* (PORTO, 2020).

Observa-se que o líder, no caso os proprietários das MPes, precisam agir como falam, ou seja, o comportamento íntegro tem de ser demonstrado pelo líder que é o proprietário do negócio (COSTA, 2019).

Em suma, um programa de *compliance* exige o comprometimento da direção de agir em conformidade, revelando-se forte a educação pelo exemplo (ANDRADE, 2020).

2. Adoção e implementação de padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos

É fundamental para um programa de integridade estabelecer as diretrizes básicas relacionadas ao padrão de comportamento esperado dos

administradores, funcionários e de todos os públicos que se relacionam com a empresa, tais como clientes, servidores públicos, fornecedores, agentes, intermediários, dentre outros (COSTA, 2019).

A elaboração de padrões de conduta pode ser realizada de forma simples e conjunta entre os empregados, empreendedores e prestadores de serviço terceirizados, pois não se exigem vultuosas complexidades técnicas e indesejáveis rebuscamentos jurídicos (ANDRADE, 2020). O ideal é criar empresas com códigos de ética e de conduta estabelecidos previamente, assim a cultura para a integridade já seria concebida junto com o desenho das MPEs (COSTA, 2019).

Os códigos devem prever uma amplitude de políticas e procedimentos a serem seguidos, incluindo situações que prevejam o conflito de interesses, recebimento de brindes, relações com terceiros, atendimento à legislação, conformidade dos processos e dos registros contábeis, relacionamento com o setor público e, por fim, mecanismos de fiscalização e aplicação de sanções, em caso de descumprimento ao código estabelecido (COSTA, 2019).

Um código de conduta ética disciplinará os valores e os princípios que devem ser observados por todos os que se relacionam com a empresa, sejam eles administradores, funcionários, ou até mesmo terceiros. Indica condutas vedadas aos funcionários considerando inclusive as atribuições desenvolvidas. No código de ética, a empresa define algumas regras e procedimentos com base na moral e na ética, trata-se do estabelecimento de critérios empresariais que irão reger a pessoa jurídica (FRASÃO *et al.*, 2018).

Além de serem criados, os códigos devem ser seguidos. Para tanto, são necessários a profusão e o conhecimento dos códigos morais pretendidos, porque o descumprimento pode ser acarretado até pelo não conhecimento. Os citados vetores assumem a posição de apoio e reforço no que se refere à busca de efetividade. Mas não excluem outros, a exemplo de recompensas diante de atitudes éticas e de sinais indicativos de comprometimento com o programa. (ANDRADE, 2020)

### 3. Treinamentos e divulgação do programa de integridade

Os treinamentos possuem grande relevância dentro do programa de integridade, os quais podem ser realizados presencialmente e/ou através de meio eletrônico. É importante aplicá-los a todos os colaboradores da organização ou grupos selecionados, bem como a todos *stakeholders*. Independentemente de como a organização escolhe conduzir seu treinamento, as informações devem ser apresentadas de maneira apropriada ao público-alvo, incluindo o fornecimento de materiais e apresentação no idioma local. Além do escopo do programa de treinamento, a empresa deve desenvolver medidas apropriadas, dependendo do tamanho e da sofisticação, para fornecer orientação e aconselhamento sobre o cumprimento do programa de ética e conformidade. Isso ajudará a garantir que o programa de *compliance* seja compreendido e seguido adequadamente em todos os níveis da organização (SOUZA; MOREIRA, 2021).

Mediante processo de avaliação dos itens a serem aprimorados numa organização, os treinamentos buscam uma melhor qualificação de seu quadro de servidores e a compreensão do seu papel no fortalecimento da *compliance* da organização, servindo como um instrumento de aculturação e consolidação dos valores e princípios estabelecidos pela organização (COSTA, 2019).

O ideal seria projetar programas de treinamentos para difundir e internalizar a cultura da integridade. Esse tipo de ação é cultural e demanda investimento em tempo e recursos financeiros. Para viabilizar as ações, o SEBRAE dispõe de programas de capacitação (ANDRADE, 2020).

A comunicação constitui-se um instrumento também importante na implantação de um programa de *compliance*, haja vista que, por meio dela, serão divulgadas todas as ações, utilizando os diversos meios da organização para detalhar o programa, código de conduta, políticas e procedimentos, dando transparência e atualizando de forma contínua todas as frentes em andamento (COSTA, 2019).

4. Registros contábeis confiáveis e controles internos que assegurem a elaboração e a confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiras  
Considerando as sanções aplicadas pela lei anticorrupção, as MPEs deveriam ser protegidas por declarações ou termos de compromisso

firmados pelos contadores ou escritórios de contabilidade contratados, de modo a servir como salvaguarda em relação às informações apresentadas. Ainda quanto à prestação de serviços contábeis pelos agentes citados, nota-se que estes atuam, na prática, como “*Compliance officer*” das micro e pequenas empresas, já que figuram como responsáveis pela conformidade dos registros e pela situação legal da empresa, o que justifica a assunção de responsabilidade quanto à comprovação da integridade dos registros contábeis da empresa (COSTA, 2019; ANDRADE, 2020).

5. Procedimentos para prevenção de fraudes e irregularidades em licitações, na execução de contratos administrativos ou em qualquer interação com o setor público

Esta demanda se aplica tão somente às micro e pequenas empresas que estabelecem relações comerciais com o Estado. Devem, portanto, manter-se atentas às legislações vigentes, incluindo o novo marco legal das compras públicas (COSTA, 2019). Além disso, o trato preventivo a práticas corruptivas e atentatórias ao interesse público pode ser combatido através da divulgação e explicação dos valores. (ANDRADE, 2020).

6. Medidas disciplinares e procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades e correção de danos

É preciso manter a organização da atividade empreendida em nível compatível com o risco do empreendimento. Nota-se que, uma vez fixados os princípios e os valores da empresa, bem como estabelecidas as condutas dos colaboradores, faz-se necessário desenvolver procedimentos e controles internos capazes de monitorar os riscos e promover a vigilância, supervisão e investigação, em todas as situações em que forem constatadas ameaças (FRASÃO *et al.*, 2018).

Sendo assim, as organizações devem possuir processos internos que permitam investigações para atender prontamente às denúncias de comportamentos ilícitos ou antiéticos, garantir que os fatos sejam verificados e responsabilidades identificadas (SOUZA; MOREIRA, 2021)

7. Transparência na doação a candidatos e a partidos políticos

Último item instituído por lei – exige transparência em decorrência das especificidades da transação (ANDRADE, 2020).

8. Análise de perfil de risco

Além dos indicativos em lei, nota-se que um programa de integridade em micro e pequenas empresas poderia abarcar também a análise de perfil e riscos: representa o processo de natureza permanente, estabelecido, direcionado e monitorado, que contempla as atividades de identificar, avaliar e gerenciar potenciais eventos que possam afetar a organização, destinado a fornecer segurança razoável quanto à realização de seus objetivos (COSTA, 2019).

Sugere-se que a avaliação de risco seja o primeiro passo do programa de *compliance*. Frisão *et al.* (2018) propõem que a análise de risco envolva entrevista com empregados de todas as áreas da empresa, seus parceiros comerciais, análise do ramo de atividade e análise dos contratos, produtos e forma de comercialização. Ressalva-se que esta avaliação não pode ser exagerada a ponto de passar a ser um obstáculo ao desenvolvimento empresarial. O desafio do *compliance* está nesse equilíbrio. A importância do mapeamento dos riscos extrapola o próprio programa de *compliance*, pode servir de parâmetros para as estratégias do negócio ou ainda como instrumento para tomada de decisão (CARVALHO *et al.*, 2019).

Assevera-se que as organizações têm objetivos a serem alcançados e, naturalmente, vão encontrar obstáculos no decorrer de suas atividades. Para tanto, deve-se conhecer os obstáculos com antecedência, a fim de se evitar o surgimento deles e, se surgirem, estabelecer com antecedência como superá-los, ou ainda mitigá-los, como última alternativa. Assim, em vez de adotar uma postura “passiva”, aguardando que a violação ou a prática ilícita ocorra, para só então agir de forma reativa, adota-se uma postura “ativa”, na qual prevenção e antecipação dos principais problemas são asseguradas (SOUZA; MOREIRA, 2021).

#### 9. Estruturação de um canal de denúncias

Em adição, outra iniciativa tão importante é a estruturação de um canal de denúncias que possibilite aos empregados, fornecedores, prestadores de serviços e demais *stakeholders* da empresa comunicar, de forma segura e anônima, a empresa sobre qualquer tipo de violação das leis ou políticas internas, de fraude ou má conduta dentro da organização. Configura-se como grande aliado para detecção de situações impróprias e se materializa

pela utilização de diversos meios de comunicação, tais como: telefone, *e-mail*, *link*, *site*, caixa postal etc. (COSTA, 2019).

10. *Due Diligence*: Diligência devida e avaliação prévia à contratação  
Outro componente importantíssimo dos programas de *compliance* é o *Due Diligence* ou “diligência devida” ou ainda “avaliação prévia à contratação”, que se materializa mediante a obtenção de informações acerca do terceiro que fará parte do negócio, seja por fusão, aquisição ou prestação de serviços diversos. Por meio da *Due Diligence* é realizada uma avaliação do perfil de risco dos pretensos parceiros estratégicos, com o objetivo de verificar se eles possuem a aptidão específica para a transação realizada e se têm histórico de práticas comerciais antiéticas que poderão expor ou comprometer a imagem ou a política de *compliance* da organização. Trata-se de um mecanismo de proteção à empresa e tem por finalidade estimular o terceiro à adoção de práticas éticas, que assegurem sua conduta íntegra. Esse princípio ganha respaldo na constatação de que as empresas são responsáveis pelos atos de corrupção praticados por terceiros que integram ou passem a integrar a sua rede de relacionamento comercial, sejam eles prestadores de serviços, fornecedores, contadores, advogados, consultores, despachantes e representantes comerciais (COSTA, 2019).

Por esta delimitação, busca-se avaliar históricos de práticas comerciais antiéticas ou que, de outra forma, poderá expor a organização a um negócio inaceitável ou que envolva riscos legais. Consiste na análise pormenorizada das condições contratuais de cada negócio realizado por um possível parceiro (SOUZA; MOREIRA, 2021).

Da análise de todos esses componentes, conclui-se que, na prática, um programa de *compliance* compreende:

[...] “ações que podem se traduzir no cumprimento das funções preventiva, detectiva e protetiva, demonstrando que a organização assumiu e implementou a cultura íntegra e ética em suas relações comerciais e que seus parâmetros de conformidade legal estão sendo respeitados” (COSTA, 2019).

É de se dizer que o *compliance* necessita ser vivido e sentido para ser internalizado, a ponto de se tornar parte da cultura orgânica. Nesse sentido, cinco medidas

de disseminação e introjeção de mecanismos de integridade são indicadas: a) concepção de códigos morais; b) engajamento e diálogo com *stakeholders*; c) processos estruturados de tomada de decisão; d) programa de educação continuada em ética; e) gestão de indicadores e pesquisas de clima ético (ANDRADE, 2020).

A intenção do *compliance*, assim, é ultrapassar o esforço amplo voltado para agir em conformidade com a cultura organizacional. A questão da integridade organizacional expande-se aos claustros da normatização para introjetar-se na base da iniciativa comportamental da organização, desembocando, em última análise, na contribuição de uma sociedade mais limpa e valoramente mais saudável (ANDRADE, 2020).

A estruturação do programa de integridade, além desses componentes, deve ser assentada em 3 (três) elementos cíclicos: a) prevenção – acertada na alta liderança, código de conduta e na avaliação dos riscos do negócio e formação de procedimentos, políticas e treinamentos e ações coletivas; b) detecção – implantação de canal de denúncia interno, monitoramento e análise de dados pelas estatísticas dos procedimentos internos; c) remediação/reparação – tratamento dos riscos, aplicação de medidas disciplinares previstas no código de conduta, incentivo aos reportes das irregularidades. Desenvolvimento de estratégias e medidas de correção das desconformidades. Sendo assim, na prática, todos os programas de *compliance* empresarial possuem os seguintes pontos em comum, independentemente do tamanho da empresa: 1. disseminação de regras comportamentais éticas e legais; 2. implementação e integração de práticas de fiscalização dessas regras na operação da empresa; 3. assunção da responsabilidade pelas falhas encontradas, pelos culpados e pela empresa; 4. aplicação de medidas preventivas e corretivas visando a melhoria contínua do programa (GULLO, 2021).

Além disso, como já indicado anteriormente, a implantação e o desenvolvimento de um programa de *compliance*, exige: a) conhecer as legislações, normas e instruções vigentes e a elas obedecer; b) detectar todos os desvios e não conformidades e deles tratar; c) implantação e manutenção de uma cultura de ética e idoneidade; d) desenvolver e estruturar um programa de *compliance* personalizado e sustentável do ponto de vista operacional e financeiro, portanto, condizente com o orçamento do empreendimento.

Assevera-se que não existe fórmula mágica para a criação e condução do programa de integridade. O porte, as peculiaridades do negócio e a complexidade das relações comerciais devem ser consideradas e incorporadas em programas de *compliance*

dedicados a cada realidade. Dessa forma, cada programa é único sob o ponto de vista da aplicabilidade e eficiência (GULLO, 2021).



## **5 INDICAÇÕES PRÁTICAS E PRODUTOS TÉCNICOS: MODELO DE CONSULTORIA PARA IMPLANTAÇÃO DO *COMPLIANCE* EM MICRO E PEQUENAS EMPRESAS**

Como indicado na seção introdutória, outro objetivo perseguido nesta dissertação é a estruturação de uma orientação para que operadores do direito possam prestar consultoria em *compliance* para MPEs. Sendo assim, a seguir se evidencia tal proposição.

Pondera-se que este guia foi criado a partir da experiência prática do pesquisador. Trata-se da identificação dos processos, atividades e componentes observáveis em sua realidade profissional. A partir da identificação e sistematização desses aspectos, conceberam-se os resultados apresentados. Esta atividade teve como metodologia a sistematização dos procedimentos inerentes à pesquisa-ação.

Inicialmente cabe indicar que a consultoria pode representar: a) ato ou efeito de dar consultas, conselhos, orientações, sugestões; b) ação ou efeito de um especialista de emitir um parecer técnico ou orientação profissional sobre um assunto de sua especialidade; c) cargo ou função de consultor; o conjunto dos consultores; d) local onde trabalha o consultor.

Em detalhes, consultoria é um processo interativo de um agente de mudanças externo à empresa, o qual assume a responsabilidade de auxiliar seus executivos e profissionais na tomada de decisões. Por processo interativo, entende-se o conjunto estruturado de atividades sequenciais, as quais englobam a ação recíproca, lógica e evolutiva que visa atender e suplantar expectativas e necessidades. Já o agente de mudança é aquele que desenvolve comportamentos, atitudes e processos ao transacionar, proativa e interativamente, com os diversos fatores do ambiente empresarial, sejam os fatores internos ou externos à empresa.

Entende-se, então, a consultoria como a venda de benefícios dos conhecimentos de um indivíduo ou de uma firma para auxiliar o cliente a identificar necessidades, recomendações, soluções e acompanhar a implementação dessas recomendações. Não se espera que o consultor conheça o negócio da empresa em sua plenitude, pois isso é uma prerrogativa de seus executivos, mas que ele domine metodologias, técnicas e processos que sejam capazes de sustentar tomadas de decisões de qualidade. Logo, este agente de mudanças tem a responsabilidade de auxiliar no processo da mudança, sendo um parceiro que evidencia a lógica da busca de vantagem competitiva.

Como se percebe, a tomada de decisão e execução das propostas é uma responsabilidade do contratante. Ao consultor cabe tão somente fornecer subsídios aos processos de tomada de decisão, que incluem atividades inerentes ao mapeamento de dados, tratamento e conversão de dados em informação, conversão de informações em alternativas e delimitações dos recursos necessários à viabilização das alternativas delimitadas. Uma vez escolhida a alternativa, cabe ao consultor, controlar e avaliar os resultados, das decisões implementadas pelo contratante.

Pondera-se ainda que o consultor não tem o controle direto da situação. Se ele tiver, deixa de ser consultor e passa a ser executivo da empresa-cliente. Contudo, mesmo não tendo o controle direto da situação, o consultor não pode se eximir da responsabilidade de implementação do projeto desenvolvido, e tampouco de seus resultados.

Além disso, pode-se conceituar consultoria como um projeto para resolução de problemas (conhecidos ou não pelo contratante) que trará inovações à realidade da empresa (novos processos, novos produtos, novas formas de gestão, novos mercados ou novas estratégias de marketing) e irá também proporcionar alteração da cultura do empreendimento e direcionará a busca por melhores resultados e desempenho.

No caso específico das consultorias para implantação dos programas de integridade, cabe ao consultor fornecer subsídios e criar o programa de integridade a partir das decisões e escolhas do contratante. Cabe a ele avaliar e monitorar os resultados dos programas de *compliance*. Por sua vez, cabe ao contratante, gestor da MPE, executar o programa e deliberar sobre assuntos estratégicos incluídos na proposta apresentada.

Para conceber e implementar consultorias em *compliance* para pequenas empresas, sugere-se que os operadores do direito se dediquem às seguintes atividades:

1. Planejamento da consultoria

Para conceber o serviço da consultoria em *compliance* para MPE, é preciso definir quais serão os clientes desejados, seu perfil, quais problemas ou dores se pretende resolver. Na sequência, sugere-se que se pontue qual a proposta de valor da consultoria, ou seja, quais benefícios e diferenciais serão entregues aos potenciais clientes.

Deve-se ainda pensar em parceiros e equipe de execução da consultoria, bem como que se proponha a articulação da organização necessária à prática da proposta de valor desenhada.

Neste íterim é aconselhável que os operadores do direito recorram às seguintes metodologias de ações:

#### 1.1 Desenhar personas e mapa de empatia (FERREIRA, 2017).

Sugere-se que o primeiro procedimento para delimitação do escopo e características da consultoria em *compliance* para MPEs seja a identificação precisa do público-alvo.

Como visto na seção três, as MPEs são diversas, heterogêneas e com uma infinidade de características. Sendo assim, é fundamental definir um seguimento de mercado, por exemplo, um setor, uma região geográfica, ou seja, um perfil desejado de cliente.

Para tanto, uma importante ferramenta de *marketing* que pode ser usada é a de persona, que avalia todas as características e traça um modelo-padrão do público. Trata-se do estabelecimento de um perfil fictício que representa o padrão comportamental do consumidor da consultoria.

Diante da persona, o mapa de empatia é um detalhamento mais profundo, que visa entender os sentimentos, os desejos, os pensamentos e a avaliação do público. Essa outra ferramenta exercita reflexões sobre o que o cliente diz, faz, vê, pensa, sente e ouve.

O ideal nessa etapa é definir o perfil do cliente, quem será o contratante em potencial da consultoria em *compliance*. O que este cliente diz, faz, vê, pensa, sente e ouve, quais são suas dificuldades, dores, ganhos e ambições.

#### 1.2 Desenhar canvas da proposta de valor (OSTERWALDER; PIGNEUR, 2020)

Uma vez identificado o perfil do cliente da consultoria, sugere-se propor o valor da consultoria, que é um *statement* (declaração) que deve justificar por que um cliente deve comprar a consultoria. Existe uma base conceitual para se construir um posicionamento atraente para o público. Comece por perguntar o que o mercado **precisa**. O posicionamento deve endereçar algumas questões:

**Quem** são os *target buyers* (público potencial consumidor)?

**Quais** problemas e necessidades se podem resolver?

**Por que** a empresa é a melhor alternativa?

A estrutura eficaz (partes e focos) poderia ser: “Para aqueles que... (clientes alvo) necessitam de... (alternativas correntes), nós oferecemos...”

(objeto da inovação) que provê... (capacidade de resolver problemas e necessidades detectados) e de forma única... (diferenciais da inovação proposta)”.  
No caso, sugere-se observar as vantagens da implementação do *compliance* nas realidades das MPEs segmentadas.

### 1.3 Desenhar canvas do modelo de negócios (OSTERWALDER; PIGNEUR, 2020)

Um terceiro procedimento seria a delimitação das características do modelo de negócio inerentes à oferta da proposta de valor. Para tanto, sugere-se recorrer à ferramenta canvas do modelo de negócios, que apresenta as ideias para operacionalização da consultoria em nove blocos os quais indicarão a forma como os consultores jurídicos irão operar e gerar valor ao mercado, definindo os principais fluxos e processos e permitindo uma análise e visualização do modelo de atuação no mercado.

### 1.4 Definir identidade institucional (SOUZA, 2006)

O quarto procedimento sugerido seria a definição da identidade institucional da consultoria em *compliance* para MPE. Delimita-se que a identidade institucional é a expressão que confere personalidade e traduz o que se considera ideal para a instituição, representada nos conceitos de missão – razão da existência–; visão – a situação desejável para o futuro –; e valores – a base de tudo o que se acredita como certo e adequado. Esse trinômio responde à questão: O que a organização faz, deseja ser, em que acredita e o que valoriza?

A identidade de uma empresa é todo patrimônio visual que compõe a sua realidade, todas as características que compõem o quadro de transmissão de uma mensagem, tais como logomarca, produtos, rótulos, serviços, lema, folhetos, uniformes, entre outros itens criados pela instituição. É a partir da comunicação dessas características que uma empresa oferece informações para que o público forme uma opinião a seu respeito, e é a essa opinião que se qualifica imagem da empresa no mercado.

### 1.5 Identificar as oportunidades do mercado e elaboração de estratégias

Outro procedimento indicado diz respeito à análise das oportunidades do mercado para comercialização da consultoria de implantação do programa

de integridade. Sugere-se que essa análise de oportunidade irá indicar estratégias necessárias para a comercialização do serviço.

Pontua-se que estratégia nada mais é que a determinação dos objetivos de longo prazo e a adoção das ações e afetações de recursos necessárias para conseguir alcançar esses objetivos (CHANDLER, 1963). É também escolher, deliberadamente, um conjunto diferente de atividades para obter um mix único de valor (PORTER, 1996).

A primeira ferramenta indicada para tal fim denomina-se cinco forças competitivas, que leva em consideração tanto o ambiente externo quanto o interno. A análise realça os pontos fortes e os pontos fracos, inspira o posicionamento no setor, ilumina as áreas em que as mudanças estratégicas proporcionam o maior retorno e identifica os pontos em que as tendências setoriais são mais significativas em termos de oportunidades ou ameaças. Sendo assim, sugere-se usar o modelo das cinco forças de Porter para definir a atratividade das indústrias e setores e, desse modo, tomar decisões de investimento e identificar o seu potencial de mudança.

Outra ferramenta indicada é a Análise SWOT, que visa posicionar ou verificar a posição estratégica da empresa no ambiente em questão. O objetivo é efetuar uma síntese das análises internas e externas e identificar elementos-chave para a gestão da empresa, o que implica estabelecer prioridades de atuação; preparar opções estratégicas: Riscos/Problemas a resolver. É ela quem faz o diagnóstico da empresa, fortalece os pontos positivos, indica quais devem ser melhorados e mostra as chances de crescimento, aumentando as oportunidades e deixando a empresa em alerta diante de riscos.

A terceira ferramenta seria a identificação de “Oceanos azuis”, ou seja, novos espaços de mercado onde a concorrência está minimizada. Para tanto, precisa-se delimitar os “Oceanos vermelhos”, segmentos de atuação bem definidos e de rivalidade intensa, para somente então projetar uma “tela estratégica” que compara os concorrentes de acordo com o seu desempenho em fatores-chave de sucesso, de modo a desenvolver estratégias baseadas na criação de novos espaços de mercado.

## 2. Definição do produto da consultoria

Uma vez planejada a consultoria que se pretende estabelecer, sugere-se passar para o segundo procedimento, que é a definição do produto da consultoria, no caso, a consultoria em *compliance* para MPEs a qual passa por sete fases, como ilustrado na figura seguinte.

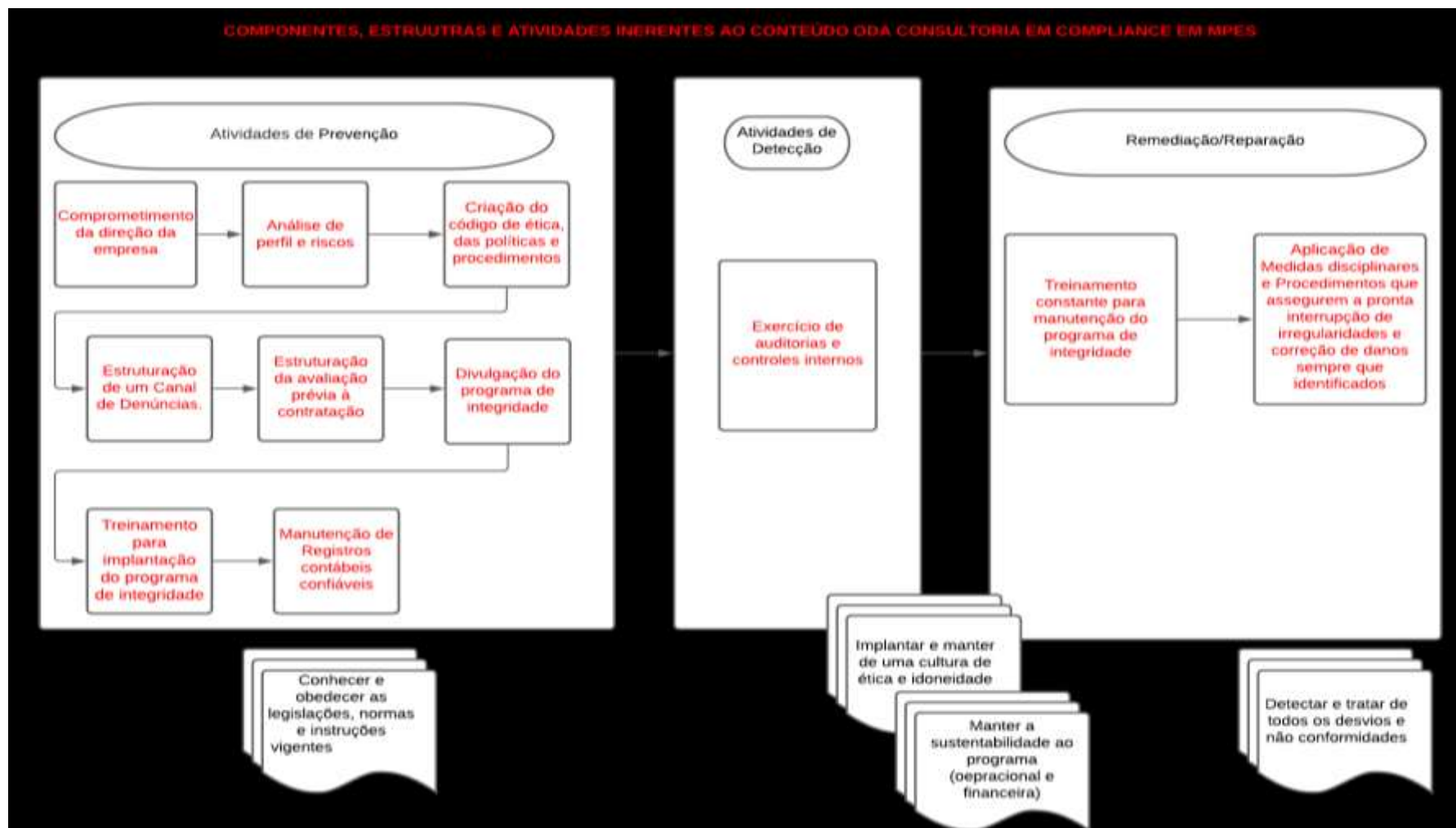
**Figura 9** – Fases da consultoria



Fonte: Elaboração própria (2021).

Para delimitação do produto da consultoria, sugere-se a seguir a discussão do arcabouço teórico normativo, indicado na seção 4 deste estudo.

Figura 10 – Componentes estruturantes da consultoria em *compliance* em MPes



Fonte: Elaboração própria (2021).

Além de seguir o roteiro acima indicado, é importante que alguns aspectos de ordem do conteúdo da consultoria jurídica sejam indicados com as análises de riscos e ponderações sobre as respectivas contemplações.

Para fins de elucidação, sugere-se a incorporação de alguns aspectos interessantes para a implementação do mesmo, como sugerido no quadro a seguir.

**Quadro 4** – Componentes estruturantes de um programa de integridade específico para MPEs

1-Qualidade e <i>Compliance</i> do Produto ou serviço	Risco de segurança e ocorrência de não <i>compliance</i> relacionado aos principais produtos ou serviços da organização considerando leis de proteção do consumidor ou de propaganda. Ex.: <i>recall</i> de produtos, recolhimento de alimentos contaminados, interrupção de prestação de serviços, entre outros.
2-Anticorrupção	Risco de ocorrência de corrupção e suborno. Ex.: pagamento de vantagem indevida a agente público, superfaturamento de serviços.
3-Ambiental	Risco de problemas ambientais provenientes da produção; relacionado à poluição do ar, terra ou água, ou relacionado à destinação indevida de resíduos.
4-Trabalho e emprego	Risco relacionado à problema de relações trabalhistas ou saúde e segurança do trabalho. Ex.: conflito de interesse com sindicatos, não cumprimento de leis e regulamentos trabalhistas, assédio moral e sexual.
5-Segurança cibernética e privacidade	Risco de acidentes com segurança de dados e provenientes de acidentes cibernéticos. Ex.: ataques cibernéticos, vazamento de informações confidenciais por funcionários, gestão indevida de dados sensíveis.
6-Concorrência desleal	Risco de Antitruste. Ex.: preço predatório, cartel, venda casada.
7-Tributário	Risco de reporte indevido de tributos. Ex.: sonegação fiscal, obtenção de benefícios indevidos.



8-Controle de importação e aduanas	Risco de transporte inadequado de produtos entre países ou transferência indevida de conhecimento. Ex.: declaração de conhecimento de embarque com dados falsos, transporte ilegal de mercadorias não declaradas ou proibidas.
9- <i>Compliance</i> financeiro	Risco de reportar incorretamente dados financeiros. Ex.: falsificação do balanço patrimonial, não declaração de bens ou ativo, fraude contábil.
10-Distribuidores ou fornecedores	Risco de tratamento desleal e de falta de comunicação relativa aos padrões de operação da organização. Ex.: não cumprimento do código de conduta, favorecimento de distribuidores ou fornecedores com informações privilegiadas, conflito de interesses de funcionários com fornecedor.

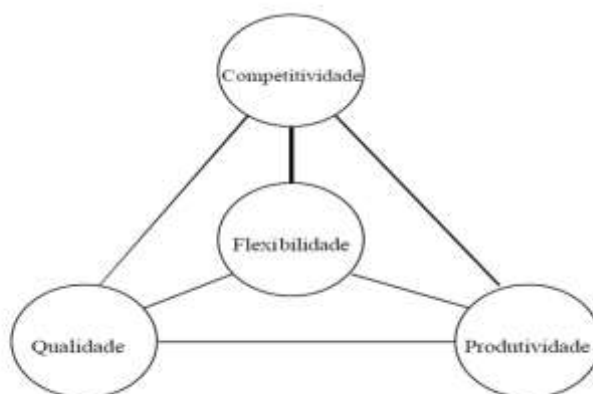
Fonte: Adaptado de Lorenço e Cola (2021, p. 52-53).

Nota-se que, apesar do *compliance* ser uma estrutura personalizada de acordo com o ramo de atividade da micro e pequena empresa, observa-se que os modelos básicos são desenvolvidos dentro dos elementos prioritários indicados no quadro anterior, que serão analisados a seguir.

### 2.1 Qualidade e *compliance* do produto ou serviço

O produto ou a prestação de serviço é um dos mais importantes para a verificação de que a competitividade entre as empresas esteja fundamentada no trinômio produtividade x qualidade x flexibilidade.

**Figura 11** - O trinômio Produtividade x Qualidade x Flexibilidade



Fonte: FREITAS (2005).

Segundo Freitas (2005), o grande desafio consiste no preço com qualidade dos produtos e serviços, observando a flexibilidade para desenvolver/produzir novos produtos mais rapidamente que os concorrentes e ajustar a produção, controle de estoque e falta de produtos. E ainda, de forma contínua, inovar as tendências de mercado.

A consultoria em *compliance* deve criar instrumentos de rastreabilidade e manutenção dos padrões de qualidade.

## 2.2 Anticorrupção

A lei anticorrupção trouxe inúmeras inovações legislativas com a possibilidade de punições rigorosas contra os infratores, e tais sanções são aplicáveis às micro e pequenas empresas, justificando, dessa forma, que sejam desenvolvidas metodologias e procedimentos que impeçam a ocorrência dessas práticas nefastas à idoneidade da empresa.

Devem-se criar procedimentos e propostas que impossibilitem a ocorrência de fraudes, e um bom programa de *compliance* com o gerenciamento de propostas, manual interno com a exigência de conformidades dos representantes da empresa, são formas que acabam por legitimar a cultura da idoneidade da empresa.

## 2.3 Ambiental

A importância de a microempresa se desenvolver de forma sustentável, embora aparentemente possa deixar parecer pequenos avanços. Ao verificar sua importância e quantidade no cenário nacional, são capazes de juntar e produzir um grande impacto, não só econômico, mas também ambiental e social.

O consultor deve, obrigatoriamente, desenvolver processos e procedimentos que deverão aliar o desenvolvimento econômico com a preservação do meio ambiente, que terá por consequência a desjudicialização com a ausência de ações de possíveis danos ambientais e de fortes impactos nas micro e pequenas empresas.

## 2.4 Trabalho e emprego

Para o desenvolvimento do *compliance* no trabalho e emprego, o consultor deve obrigatoriamente buscar fazer um levantamento de dados da empresa,

pontuar as irregularidades e, por meio de levantamento de dados, buscar verificar as seguintes situações e seus reflexos financeiros e sociais na empresa.

#### 2.5 Enquadramento sindical

Já que este é um dos maiores problemas das micro e pequenas empresas, muitas vezes, o enquadramento sindical não é feito de forma correta; dessa forma, a empresa pode estar sujeita a um passivo trabalhista que vai desde a diferença entre o piso da categoria e o valor pago, e seus respectivos reflexos, até o pagamento a maior do piso, e não aplicando os índices previstos nestas hipóteses que costumam ter percentuais diversos do aplicado.

#### 2.6 Acordos sindicais

A grande maioria das micro e pequenas empresas não possui acordos sindicais e deixam de usufruir das matérias referentes às flexibilizações das legislações, que poderiam ter grande repercussão e impacto nos valores da folha de pagamento e, ao mesmo tempo, assegurar maior flexibilidade aos colaboradores e funcionários. Apenas a título de exemplos: PLR vinculados a metas de forma escalonada de acordo com a produtividade de cada setor, banco de horas, compensação, desenvolvimento do projeto do menor aprendiz etc.

#### 2.7 Interpretação das regras trabalhistas:

A interpretação da Legislação Trabalhista é feita por contador ou mesmo pelo próprio gestor microempresário, que não considera as tendências das jurisprudências (Trabalho externo/GPS em caso de motorista com categoria diferenciada etc.), estando exposto aos entendimentos trabalhistas obsoletos que, às vezes, são capazes de gerar débitos vultuosos quando questionados judicialmente, podendo até inviabilizar o funcionamento da empresa, caso seja exposta aos fortes mecanismos da execução trabalhista. A interpretação das regras trabalhistas deve evitar os seguintes pontos:

- Ausência de controles que, às vezes, embora desobrigadas, tornam o ônus da prova judicialmente extremamente prejudicial à empresa, que teria que fazer a prova negativa de fatos (horas extras sem ausência de

cartões de ponto, dispensa de laudos e, ao mesmo tempo, sujeita a empresa em insalubridade ou periculosidade em caso de não fornecimento de EPI's).

- EPI's comprados sem observar a validade (cotação por preço) e as propriedades exigidas (registros nos órgãos competentes), o que muitas vezes inviabiliza a proteção do funcionário e expõe a empresa a condenações elevadas; os monitoramentos das trocas dos equipamentos com o respectivo cadastro para elidir o risco em prejuízo da empresa.
- Ausência de mapeamento das áreas de risco da empresa, expondo acidentes de trabalho com tragédia para a integridade do trabalhador e valores vultuosos na hipótese de ocorrência de sinistro.
- Ausência de delimitação da função dos trabalhadores e cumulação indevida de cargo e função entre os trabalhadores.
- Ausência de um plano de carreira dentro da empresa, sendo que, às vezes, os trabalhadores mais antigos recebem salários mais altos, e os mais novos, salários mais baixos.
- Ausência de áreas de riscos e proibição de pessoas não autorizadas nessas áreas. O que impede aumento de risco ao funcionário e, ao mesmo tempo, preserva a empresa de condenação de insalubridade/periculosidade em caso de outros funcionários que transitassem no local, dando a intermitência e estendendo o risco e pagamento maior a eles.
- Treinamento do funcionário feito por outro mais antigo; em caso de acidente, a culpa da empresa fica evidente pela ausência de capacitação. Um simples curso, dado pelo próprio sindicato, preparando o trabalhador, impediria não só o acidente, como dificultaria a constatação da empresa pela culpa de eleger um funcionário sem preparo.

Na consultoria de *compliance* para MPEs, sugere-se a implantação, mitigando os riscos de acidentes de trabalho, a possibilidade da implantação de um seguro de vida, utilizando esse benefício nos acordos sindicais e, ao mesmo tempo, dando aos familiares e trabalhadores mais garantias e segurança.

Indica-se criar um regulamento interno, com as normas de cada setor em conformidade com a legislação trabalhista para preparar o funcionário para a sua função delimitada, evitando caminhadas em outros setores, circulação dentro das faixas de segurança, e ainda palestras para orientação dos funcionários.

Propõe-se estudo avançado em casos de contratação de tomadora de serviços, prevendo instrumentos para fiscalização das empresas prestadoras, tais como a exigência de apresentação dos comprovantes de pagamento das verbas trabalhistas aos empregados terceirizados, apresentação de informações financeiras, atestando que terá condições de honrar com as obrigações trabalhistas durante toda a execução do contrato de terceirização, sob pena de ficar caracterizada a culpa *in contraendo* ou culpa *in eligendo*. Em adição, deve-se também fiscalizar com rigor o cumprimento do contrato de prestação de serviços e a observância dos direitos trabalhistas dos empregados da contratada, especialmente o cumprimento das normas de segurança, higiene e saúde dos trabalhadores, para não ver caracterizada, por sua omissão, a culpa *in vigilando*.

## 2.8 Segurança cibernética e privacidade

A consultoria precisa, obrigatoriamente, desenvolver um procedimento para garantir a segurança cibernética, que vai desde a implantação efetiva de *backup* de dados até a criação de senhas pessoais para que possa evitar a manipulação de dados e informações por colaboradores ou funcionários que não deveriam ter acesso.

Além disso, é preciso também desenvolver uma política interna de tratamento de dados, observando as regras inerentes à LGPD e que devem ser contempladas no programa de integridade, com as seguintes considerações:

Embora a legislação tenha entrado em vigor, não foi implantado pelas micro e pequenas empresas o tratamento dos dados de terceiros, seja por desconhecimento ou até mesmo falta de política inclusiva, sujeitando essas empresas a pesadas multas.

Contudo, a própria LGPD prevê uma diferenciação ao declarar que a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) irá “editar normas,

orientações e procedimentos simplificados e diferenciados, inclusive quanto aos prazos, para que microempresas e empresas de pequeno porte [...] possam adequar-se a esta Lei” (Art. 55-J, LGPD). Acontece que a ANPD, embora já tenha competência (Lei n.º 13.858/2009) e estrutura (Decreto 10.474/2020), ainda não foi formalmente instituída, mas não desobriga a empresa de observá-la.

Com isso, questiona-se: em razão da lacuna legislativa, a LGPD aplica-se no todo e imediatamente às microempresas e às empresas de pequeno porte?

Talvez não seja possível responder precisamente à questão. Mas o caminho seguro e prudente é que todas as empresas comecem já seu programa de adequação e façam, no mínimo, um trabalho de diagnóstico para compreensão sobre o tratamento de dados pessoais.

## 2.9 Concorrência desleal

A concorrência desleal se faz presente de diversas formas, desde a aquisição de produtos de origem desconhecida, que não tem o compromisso com a efetividade e segurança dos adquirentes, que vão desde a implantação de *softwares* hackeados, falsificados, com preços muitas vezes atraentes, até mesmo a falsificação de produtos, uso indevido de marcas e patentes etc.

No programa de *compliance*, é de suma importância também desenvolver mecanismos de registros de produtos e marcas para que se possa combater esta prática, evitando acentuadas perdas e prejuízos para a imagem da empresa.

Não se pode deixar de anotar que inconsistência implica em ocorrência de crimes, desconformidade que remete inclusive à sonegação fiscal, risco de antitruste, preço predatório, cartel, venda casada etc.

## 2.10 Tributário

Necessário que sejam verificadas as conformidades nos tributos, destacando que o consultor deve dedicar atenção especial às seguintes considerações:

- As normas que compõem o sistema tributário nacional são instáveis e de pouca clareza, tornando difícil a tarefa de acompanhar o ritmo de suas alterações e compreendê-las. Em consequência disso, são poucas as

empresas capazes de cumprir corretamente com as obrigações tributárias e acessórias, o que evidencia a necessidade de adoção de um meio eficiente, capaz de superar todas as dificuldades para conhecer as normas tributárias e mostrar caminhos mais econômicos. Uma auditoria a cada tempo pré-definido pode antecipar verdadeiras catástrofes e livrar a empresa de autuações pesadas.

- Ausência de planejamento tributário – a grande maioria das micro e pequenas empresas são optantes do simples nacional, mas existe a possibilidade de utilização de planejamento tributário e aproveitamento dos créditos tributários (produtor rural – diesel, empresas de transportes – Diesel – etc.) que não são analisados e podem estar deixando a empresa em desvantagem de forma concorrencial.
- Elisão fiscal: Carlin (2008, p.40) afirma que “a elisão fiscal representa a execução de procedimentos, antes do fato gerador, legítimos, éticos, para tentar reduzir, eliminar, ou postergar a tipificação da obrigação tributária”. Sendo assim, a elisão fiscal é caracterizada por surgir muitas vezes das brechas encontradas na legislação.
- Há verdadeira confusão da pessoa jurídica com a pessoa física pelo microempresário, que muitas vezes faz a movimentação bancária e jurídica de forma compartilhada. Depois do julgamento com repercussão geral do Plenário do STF, em 03/05/2021, ao analisar um caso de movimentações financeiras na conta corrente, procedeu a autuação com base nas demonstrações financeiras, presumindo-se ter havido a omissão de receitas.
- Essa discussão se dá em torno do artigo 42 da Lei n.º 9.430, de 1996. Consta nesse dispositivo que “caracterizam-se omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações”. Esse entendimento tributa toda movimentação bancária da empresa ou da pessoa física que não estiver declarada e

contabilizada. Os riscos de AIIM na grande maioria das MPEs e PMEs com esta prática são imensos.

- Risco de evasão fiscal: para Carlin (2008, p. 40), “a evasão fiscal consiste na ação, espontânea, dolosa ou intencional do contribuinte através de meios ilícitos de se evitar, eliminar, reduzir ou retardar o pagamento dos tributos”. Ela ocorre quando o contribuinte realiza atos ilegais ou fraudulentos após a concretização do fato gerador, causando grandes prejuízos aos cofres públicos. Como exemplos, destacam-se a omissão de registros em livros fiscais próprios, utilização de documentos inidôneos na escrituração contábil e a falta de recolhimento de tributos apurados, prática que deve ser expurgada pelos consultores em seus trabalhos de consultoria.

#### 2.11 Elusão:

Na concepção de Oliveira (2005, p.172), a “elusão fiscal é um fenômeno transparente ao Fisco, pois atende aos requisitos formais e materiais exigidos e encontra-se entre evasão e elisão fiscal”. Tôrres (2003, p. 189) determina: Elusão fiscal é o fenômeno pelo qual o contribuinte, mediante a organização planejada de atos lícitos, mas desprovidos de “causa” (simulados ou com fraude à lei), tenta evitar a subsunção de ato ou negócio jurídico ao conceito normativo do fato típico e a respectiva imputação da obrigação tributária. Em modo mais amplo, elusão fiscal consiste em usar negócios jurídicos atípicos ou indiretos desprovidos de “causa”, ou organizados como simulação, ou fraude à lei, com a finalidade de evitar a incidência de norma tributária impositiva, enquadrando-se em regime fiscalmente mais favorável para se obter alguma vantagem fiscal específica. Em outras palavras, o contribuinte procura evitar a ocorrência do fato gerado, ou colocá-lo em subsunção com uma norma menos onerosa, assumindo o risco pelo resultado, usando meios atípicos. Há que se dedicar a expurgar qualquer metodologia ou procedimento com esta finalidade pelos consultores.

A organização das documentações contábeis e a manutenção dos registros em sistemas que permitem a localização e a facilitação da prestação de contas de qualquer questionamento jurídico são de suma importância para possibilitar a defesa e apresentação de documentos às autoridades.



Relembrando o conceito de governança tributária denominado por Amaral (2011) como: O conjunto de procedimentos de gestão empresarial engendrados de forma personalizada para cada empresa ou entidade, com vistas à coordenação, controle e revisão dos procedimentos tributários e proporcionando como resultado a redução de riscos fiscais e a consistência e transparência das demonstrações financeiras, deixando-as verídicas e confiáveis.

Dessa forma, é necessário desenvolver uma cultura dentro das micro e pequenas empresas de que a contabilidade e o pagamento de tributo não se reduzem a meros lançamentos contábeis, mas que existem implicações extremamente relevantes com repercussões administrativas, financeiras e criminais em caso de desconformidade. O *compliance* deve, obrigatoriamente, desenvolver forte mudança cultural e implantar mecanismos eficientes para garantir o desenvolvimento idôneo da empresa.

#### 2.12 Controle de importação e aduanas

As exportações colocam as micro e pequenas empresas diante de situações extremamente complexas, que vão desde o risco de transporte inadequado de produtos, transferência indevida de conhecimento entre países, conflito de normas tributárias, até ocorrência de crimes (declaração de conhecimento de embarque com dados falsos, transporte ilegal de mercadorias não declaradas ou proibidas etc.).

#### 2.13 Controle fiscal, financeiro e GRE

O grande desafio do consultor nesta situação consiste em deliberar metodologias de controle fiscal e financeiro por sistema integrado de dados, superando os controles manuais e rudimentares muitas vezes desenvolvidos (planilhas de Excel ou relatórios de Word, ou até mesmo *softwares* extremamente ineficientes para poder realizar a interligação das informações) que tornam a comunicação interna e externa da empresa comprometida e desconexa.

Caso a consultoria tenha um *software* que compartilhe informações, implantando controles internos e comunicação entre as pessoas de forma compartilhada e interligada, trata-se de medidas fundamentais para o desenvolvimento da empresa que permitem ainda o monitoramento e a

fiscalização. Faz-se necessário um trabalho cultural nas micro e pequenas empresas, mitigando os poderes da alta administração; muitas vezes, o proprietário entende que não precisa prestar contas de sua empresa e compromete os dados e a tomada de decisão.

São fundamentais para organizar as disciplinas fiscais e cumprir toda a regulamentação, diretrizes e políticas estabelecidas pela lei.

O armazenamento da documentação fiscal, correto preenchimento de notas fiscais de acordo com as novas instruções, acompanhamento de prazos são métodos de fiscalização das obrigações fiscais pendentes. Desenvolver ferramentas para auxiliar a organização e mitigar as más atitudes na área financeira da empresa – utilizando-as para monitorar as movimentações bancárias, conforme declinado na tributação e ainda evitar confusão entre pessoa física e jurídica, vinculando o monitoramento da conta bancária com o financeiro – é importantíssimo, porque demonstra solidez no monitoramento.

#### 2.14 Distribuidores e fornecedores

Ao se criar procedimentos englobando os distribuidores e fornecedores, já se implantam procedimentos de organização, efetivam-se os códigos de condutas e, ao mesmo tempo, impede-se o privilégio de fornecedores ou distribuidores; e formalizando as transações através de contratos, evita-se que ambas as partes fiquem vulneráveis.

Previsão inclusive de acordar sobre a exclusividade no produto ou na prestação de serviço, cota mínima, previsão em caso de não rescisão sem prévio aviso, prazo de entrega etc. Risco: imprevisão e dificuldade em caso de desentendimentos.

Pondera-se ainda que o consultor não tem o controle direto da situação. Se ele tiver, deixa de ser consultor e passa a ser executivo da empresa-cliente. Contudo, mesmo não tendo o controle direto da situação, o consultor não pode se eximir da responsabilidade de implementação do projeto desenvolvido, e tampouco de seus resultados.

3. Delimitação dos fatores indexadores da qualidade da consultoria prestada  
O próximo passo sugerido é identificar fatores de qualidade que se deseja obter ao prestar o serviço. Para tanto, é aconselhável recorrer ao tripé

especialidade, competência, estilo, o que irá permitir gerar vantagem competitiva para o consultor jurídico a qual é “algo mais” que direciona a decisão da empresa-cliente em comprar os serviços.

No que diz respeito à especialidade, sugere-se a ampliação do capital intelectual via cursos *lato e strictu sensu*. Já a competência, baseia-se em um histórico de estruturação via acúmulo de atestados de capacidade técnica que podem ser alcançados inicialmente via prestação de serviços a escritórios especializados. Assim, cada consultor jurídico adquire individualmente sua expertise para depois incorporar tal *know-how* no respectivo escritório. Por fim, estilo diz respeito às características pessoais de cada consultor.

A vantagem competitiva é espelhada em 10 aspectos, que formam indicadores de qualidade que devem ser perseguidos por cada consultor jurídico. São eles: a) Funcionalidade: diz respeito à resolução adequada do problema identificado; b) Velocidade: inclui tempo de espera, real ou percebido para prestação de serviço e a velocidade efetiva na realização dos trabalhos; c) Consistência: diz respeito à ausência de variabilidade nos processos implementados; d) Empatia: representa o atendimento personalizado e a cortesia de atuação; e) Flexibilidade: a capacidade de mudança e de adaptação e o jogo de cintura para implantação da consultoria; f) Durabilidade: tempo em que o serviço continuará útil para a empresa-cliente; g) Competência: conhecimento e habilidade para realizar o serviço; h) Confiabilidade: capacidade de oferecer o serviço com segurança, garantia e exatidão; i) Acesso: facilidade de contato, negociação e realização dos serviços; j) Custo: fornecer serviços com ótima relação custos x benefícios.

Nota-se que o ideal é definir o percentual de qualidade desejada em cada aspecto acima revelado.

#### 4. Divulgação dos serviços

Nota-se que os serviços de consultoria não devem ser vendidos, mas comprados. Um consultor não pode vender seus serviços como um produto aleatório, principalmente consultores jurídicos. O que ele pode (e deve) é desenvolver um produto de *compliance* efetivo, reconhecido no mercado.

Para tanto, ele pode utilizar algumas técnicas mercadológicas, como folhetos, plataformas explicativas dos serviços desenvolvidos, palestras e conferências ao público-alvo; apresentação por antigos clientes; publicações na temática; participações em associações diversas; atividades docentes e encontros informais.

#### 5. Delimitação dos honorários da consultoria

Apesar das vantagens inquestionáveis do programa de *compliance*, não se pode deixar de destacar a dificuldade que as microempresas possuem durante sua implantação, sendo que neste ponto é imperioso que seja analisado os aspectos de uma consultoria jurídica nas micro e pequenas empresas.

Isso porque os doutrinadores Oliveira, Cueva e Frasso (2018) reconhecem que a implantação do *compliance* nas micro empresas encontra como desafio uma série de custos para uma empresa que está em desenvolvimento e pouquíssimas condições de investimento.

O custo engloba a contratação de um especialista, elaboração do código de ética e conduta, avaliação permanente dos riscos, investimento contínuo nos treinamentos dos empregados, auditoria externa, investimento de controle interno, aprimoramento da tecnologia para gerenciamento e redução de riscos (RIBEIRO; DINIZ, 2015).

Fica evidente que a contratação de uma consultoria e assessoria jurídica não implica necessariamente o comprometimento do funcionamento da microempresa. Também não significa que não haverá mais conflito, este é inerente à conduta humana e sempre existiu e existirá, porque é o responsável pela própria evolução humana em razão de sua inteligência racional.

A própria Organização das Nações Unidas (ONU) estabeleceu, em sua Declaração e Programa de Ação sobre uma Cultura de Paz, nas considerações iniciais, que “Reconhecendo que a paz não é apenas a ausência de conflitos, mas que também requer um processo positivo, dinâmico e participativo em que se promova o diálogo e se solucionem os conflitos dentro de um espírito de entendimento e cooperação mútuos [...]” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1999, p. 2).

Para a delimitação do valor de venda da consultoria em *compliance*, os consultores jurídicos devem considerar as características dos serviços, os resultados alcançados, os custos envolvidos na prestação do serviço, os investimentos necessários, o preço de mercado e o lucro desejado. Este preço de venda pode ser definido a partir de algumas estratégias que incluem a remuneração por hora, um valor fixo, um valor fixo ajustável conforme os resultados, um percentual dos resultados alcançados, um percentual dos resultados alcançados mais um valor fixo, permuta e uma participação acionária. O ideal é precificar da melhor forma possível o serviço para manter a qualidade dentro dos padrões estabelecidos.

### **5.1 Ressalvas ao modelo de consultoria jurídica: a necessidade da personalização da consultoria com os métodos adequados de conflito**

A estrutura da consultoria, de acordo com Oliveira (1996), é dividida em duas categorias: uma de forma personalizada e artesanal, que faz as considerações de acordo com a necessidade, tamanho e necessidade da organização; e outra através de um combo, com a aplicação da mesma técnica em várias organizações.

A classificação dessa consultoria pode ser feita de forma especializada, total ou globalizada. Especializada refere-se à limitada apenas e tão somente dentro de uma única área; a total é multidisciplinar, porque abrange todas as áreas da empresa; e a global é utilizada para outras filiais em outras nações (OLIVEIRA, 1996).

Embora se verifique que a consultoria e o desenvolvimento do *compliance* são sempre feitos de forma artesanal, considerando a necessidade e o ramo de atuação específico da empresa, ele precisa ser total e obrigatoriamente abranger todas as áreas nas quais a empresa esteja desenvolvendo suas atividades.

Nesta seara, pertinente se faz que a consultoria seja precedida de um meio de diagnóstico, com o nítido propósito de buscar entender as suas necessidades, identificar as soluções para posteriormente identificar ações. Com esses dados e informações, o projeto passa a ser desenvolvido para necessidade específica de cada cliente. (ORLICKAS, 1998).

Um dos grandes desafios da consultoria e do *compliance* nas micro e pequenas empresas é o grau cultural do detalhamento que atenda a capacidade de entendimento do

empresário e esteja dentro das condições estruturais da empresa até para que não passe a imagem equivocada de que o consultor desconhece a realidade da empresa.

Feitas essas considerações, com base nos dados, nos procedimentos, nas avaliações da empresa e na rotina que ela adota, destacando-se os riscos que servirão de subsídio, é apresentado um diagnóstico para a elaboração de um projeto de *compliance* personalizado, destacando as dificuldades e os obstáculos que estão estagnando a empresa ou colocando-a em uma situação de risco.

Apesar de os sócios/ proprietários serem centralizadores do poder, detentores de informações e conhecedores dos problemas, não são capazes de desenvolver mecanismos para solucioná-los, valendo-se de estratégias corretivas legais, avaliando as medidas corretivas de acordo com a gravidade dos problemas apresentados.

Aqui está o trabalho do consultor para a mudança da cultura do empresário, que é fundamental para que seja eficiente o desenvolvimento do *compliance*, principalmente no que diz respeito à aceitação da necessidade de cooperação para o sucesso da empreitada.

Justamente por conta da necessidade de uma consultoria personalizada de acordo com as necessidades da empresa e considerando suas particularidades, é absolutamente impossível desenvolver um “pacote” ou “combo” com uma fórmula para o desenvolvimento do *compliance* nas micro e pequenas empresas.

Mas nada impede que sejam feitas as orientações sobre os pontos cruciais do ramo dos direitos que deverão ser abordados pelo consultor na implantação do *compliance* e, diante da realidade fática da empresa, desenvolver a aplicabilidade de forma artesanal, atendendo não só o empresário, mas o interesse da empresa.

É necessário também quantificar os riscos que a empresa apresenta e, quando não for possível tratar esta anomalia, utilizando como uma forma unilateral de tratamento de conflito, o consultor, com base em sua análise de risco, deverá já prever a possibilidade de cláusulas escalonadas como forma de desjudicialização e ainda apresentar um tratamento eficiente na remota hipótese de estar exposto a questionamento de pontos ainda vulneráveis. Desenvolve, assim, a aplicabilidade no *compliance* da utilização das cláusulas escalonadas que, segundo Levy (2013), tem por objetivo a solução de controvérsias contratuais pela bilateralidade.

O consultor, considerando a vulnerabilidade da empresa, deverá, como forma preventiva, desenvolver nos contratos as cláusulas escalonadas. Para garantir a efetividade do procedimento, deve estabelecer a participação da alta gestão da empresa e, obrigatoriamente, desenvolver as etapas de forma gradual, iniciando pela negociação,

passando para a conciliação, apenas na hipótese de restar infrutífera a negociação, como pedido subsidiário, e na hipótese de restar superada esta oportunidade, como pedido subsidiário, prever a mediação, com a nomeação do árbitro, e, somente em última instância, valer-se da arbitragem ou do litígio judicializados.

Evidente que a nomeação da alta gestão, ciente dos riscos suportados pela empresa e das probabilidades dos prejuízos mitigados e aceitos pela gestão, possa então, diante da hipótese, analisar as formas de aplicabilidade dos “métodos adequados de solução de conflito” para superar o entrave apresentado, já que estava dentro da previsibilidade sendo aplicados os planos de contingência já desenvolvidos para amenizar o impacto do conflito.

Essa medida tem apresentado na prática grande possibilidade de pacificação, trazendo ganhos não só para a empresa como para os demais contratados que, na maioria das vezes, mantêm o relacionamento contratual, evitando que a disputa seja eternizada por período suficiente para justificar rescisões, que muitas vezes trazem prejuízos a ambos, evitando as drásticas e morosas sentenças judiciais – que muitas vezes sequer atendem às pretensões das partes.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS E PERSPECTIVAS DE FUTURAS PESQUISAS

Esta dissertação inseriu-se na temática da gestão de conflitos, precisamente a prevenção. Tratou-se da produção de um compêndio voltado à compreensão e delimitação de um modelo de *compliance* em MPEs, bem como da estruturação de um guia para a estruturação desse tipo de consultoria.

A justificativa para o desenvolvimento do presente estudo foi a constatação da insuficiência do sistema judiciário em desenvolver a sua função constitucional. Quando a empresa procura adotar um programa de *compliance* eficiente, pautado na ética e na conformidade das leis, é necessária a implementação do Mapeamento de Riscos do *Compliance* (*Compliance Risk Assessment – CRA*). Esses riscos devem, obrigatoriamente, ser levados em consideração, inclusive com a possibilidade das contratações serem tratadas de formas a prevenir os conflitos e, caso existam, de serem abordados com formas de autocomposição, que vão desde a inclusão de cláusulas contratuais escalonadas com os respectivos métodos adequados de solução de conflito, até a conciliação, mediação e arbitragem, considerando a relevância jurídica, já que os impactos não estão limitados apenas e tão somente a micro e pequenas empresas, o que, conseqüentemente, impacta na economia do nosso país.

Essas medidas também poderão ter forte impacto nas micro e pequenas empresas, já que há uma grande quantidade delas que encerram as suas atividades em um curto período de cinco anos, o que estaria, inclusive, impactando a nossa economia, que ainda é dependente delas.

Este estudo demonstrou que há alternativas aos gestores das micro e pequenas empresas e que a importância do *compliance*, com a sua respectiva gestão de risco, é ressaltada com a possibilidade da contratação com a inclusão de cláusulas escalonadas, mitigando, dessa forma, a judicialização desenfreada.

A presente dissertação analisou a situação atual da crise do Poder Judiciário, baseada nas estatísticas do próprio Conselho Nacional de Justiça sob a abordagem do princípio do acesso à justiça e a tendência da desjudicialização. Evidenciou também a discussão da desjudicialização, principalmente a busca de uma abordagem mais profunda do *compliance*, com o seu respectivo mapeamento de risco, complementado pela prevenção de litígios até a mitigação dos conflitos, pela possibilidade de elaboração das cláusulas contratuais escalonadas, inclusive com a opção da arbitragem.



Verificou-se que todos esses temas estão interligados e, conseqüentemente, precisam ser analisados a partir da ótica da complementação entre solução alternativa de conflito e medidas preventivas decorrente das cláusulas escalonadas e do *compliance*, com o método tradicional e participação direta dos juízes e tribunais. Foram identificados, assim, os prós e os contras de cada uma das modalidades e será realizada uma análise sob o prisma econômico e financeiro e suas repercussões sociais.

É importante frisar que essa matéria tem um caráter inovador e com impacto na ciência jurídica, porque se apresentará como uma ferramenta para poder auxiliar os gestores das micro e pequenas empresas na tomada de decisões, cientes das repercussões jurídicas. Será apresentada a prevenção de conflito como a principal forma de desjudicialização e, ainda, com o oferecimento de uma alternativa de prestação jurisdicional. Dessa forma, o Estado admite que as soluções de litígios sejam feitas fora do Poder Judiciário, quando implantadas algumas exigências legais, sem que isso implique na exclusão do Judiciário, caso seja realmente necessário.

Além disso, foram analisados os reflexos positivos e negativos disso para a sociedade, diante da prevenção do litígio, seja na gestão dos riscos pelo *compliance*, como pela desjudicialização, com a utilização dos métodos adequados de conflito e a respectiva desobstrução dos tradicionais acessos à justiça, decorrentes da intensa judicialização.

Por fim, estabeleceu-se uma reflexão em torno do conhecimento dos micro e pequenos empresários acerca do *compliance*. Reconheceram-se as limitações, as especificidades e as exigências deste instituto na realidade do universo dos pequenos empresários.

Este estudo se revestiu de importância, pois os resultados aqui apresentados poderão se transformar em um guia prático de orientação, tanto para advogados, quanto para empreendedores. Pondera-se que o *compliance* apresenta diversas potencialidades e desafios. As MPEs não estão imunes ao controle formal fiscalizatório, tampouco atuam de forma sustentável e longínqua, ao contrário, a gestão é extremamente arriscada. Dessa forma, mecanismos de fortalecimento se fazem necessários, tal qual a proposta aqui indicada.

Pondera-se ainda que o grande desafio gira em torno de como o microempresário pode tornar prático o mecanismo de *compliance* em seu negócio. Destaca-se que o estudo e a implantação do *compliance* decorrem de um processo artesanal, já que é voltado para atender a especificidades do ramo de atuação da empresa, considerando seu tamanho e suas condições econômicas.

O grande desafio assenta justamente em identificar os pontos de risco que, apesar de mitigados pelo *compliance*, ainda poderiam tornar a empresa vulnerável. Sobre essa hipótese, os eventuais litígios devem ser pacificados pelos métodos adequados de solução de conflito. Nessa situação e ainda fazendo parte de um plano de contingenciamento, deverá ser feito uso de cláusulas escalonadas, para que seja aplicada sempre a autocomposição, iniciando pela negociação e, caso frustrada, as formas sucessivas e subsidiárias, a conciliação, a mediação e, somente como último recurso, a arbitragem e o litígio.

Os objetivos propostos foram alcançados, embora caibam ressalvas a respeito de vários aspectos limitantes dos resultados apresentados. Em primeiro lugar, trata-se de uma pesquisa documental, referendada na pesquisa-ação, portanto, de neutralidade reduzida, mas que evidencia uma reflexão prática da atuação profissional. Em segundo lugar, os resultados apresentados não foram validados empiricamente, resguardam tão somente as observações legais, jurisprudenciais, doutrinárias e literárias.

Sugere-se que novas produções científicas sejam geradas de modo a contextualizar a validação empírica dos resultados propostos, buscando desenvolver um estudo mais aprofundado que será objeto de uma obra doutrinária sobre o tema, utilizando inclusive a aplicabilidade do estudo de caso, buscando a validação dos meios estudados.

## REFERÊNCIAS

- ABOTSIL, Anselm Komla; DAKE, Gershon Yawo; AGYPONG, Richard Abankwa. Factors influencing risk management decision of small and medium scale enterprises in Ghana. **Contemporary Economics**, v. 8, n. 4, 2014.
- AGUIAR, Roberto Armando Ramos de. **A crise da advocacia no Brasil**: diagnósticos e perspectivas. São Paulo: Alfa-Ômega, 1991.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Codificação do direito processual coletivo brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.
- ALMEIDA, João Alberto de. Desjudicialização: a relação entre a arbitragem e os serviços notariais e registrais. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, Belo Horizonte, v. 59, p. 101-122, jul./dez. 2011.
- ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- ANDRADE, Felipe Kleber Vieira. Compliance na ambiência das empresas menores: reflexões de uma correlação harmônica desenvolvimentista. **Percursos**, v. 5, n. 36, p. 383-402, 2020.
- ANDRADE, Priscilla. Atuação estratégica do advogado nas empresas privadas. **Revista de Iniciação Científica e Extensão da Faculdade de Direito de Franca**, v. 2, n. 1, 2017.
- AQUINO, Maria da Glória De Sousa; CARVALHO, Cristiane Caldas. Política judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses: uma análise sobre os sujeitos envolvidos na política de solução e prevenção de litígios no Brasil. **Revista de Política Judiciária, Gestão e Administração da Justiça**, v. 2, n. 1, p. 195-216, 2016.
- ASSAF NETO, Alexandre. **Mercado financeiro**. 12. São Paulo, ed. Editora Atlas, 2014.
- ASSI, Marcos. **Gestão de compliance e seus desafios**. São Paulo: Saint Paul, 2013.
- BARBOZA, Ricardo Augusto Bonotto; FONSECA, Sergio Azevedo; RAMALHEIRO, Geralda Cristina de Freitas. O papel das políticas públicas para potencializar a inovação em pequenas empresas de base tradicional. **REGES-Revista de Gestão**, v. 24, n. 1, p. 58-71, 2017. Disponível em: <https://www-sciencedirect.ez87.periodicos.capes.gov.br/science/article/pii/S1809227616306427>. Acesso em: 09 jun. 2021.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.
- BELARMINO, Ana Paula. O compliance na percepção de micro e pequenos empresários. **Revista Metropolitana de Governança Corporativa**, v. 5, n. 2, p. 65, 2020.
- BERISHA, Gentrít; PULA, Justina Shiroka. Defining small and medium enterprises: a critical review. **Academic Journal of Business, Administration, Law and Social Sciences**, v. 1, n.

1, p. 17-28, 2015. Disponível em:

[https://www.researchgate.net/profile/Gentrit\\_Berisha/publication/276294683\\_Defining\\_Small\\_and\\_Medium\\_Enterprises\\_a\\_critical\\_review/links/5556724708ae6fd2d82363a3.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Gentrit_Berisha/publication/276294683_Defining_Small_and_Medium_Enterprises_a_critical_review/links/5556724708ae6fd2d82363a3.pdf). Acesso em: 09 jun. 2021.

BÍBLIA SAGRADA. **Leis Acerca dos Servos**: Capítulo 21 - Verso 23-27. Tradução João Ferreira de Almeida. 2. ed. Barueri - SP: Sociedade Bíblica do Brasil, v. 1, f. 1664, 2008.

BÍBLIA, I- CORÍNTIOS, 4-6. **Paulo censura o litígio entre os irmãos**: N.T. - Paulo censura o litígio entre os irmãos. **Bíblia Sagrada**. Tradução João Ferreira de Almeida. Geográfica. Disponível em: <https://www.bibliatodo.com/pt/a-biblia/biblia-viva/1corintios-6>. Acesso em: 16 jan. 2021.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 7. ed. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOBBIO, Norberto. **Dicionário de política**. 11. ed. Brasília: Universidade de Brasília – UNB, 1998.

BOBBIO, Norberto. **Estado, governo e sociedade – Para uma teoria geral da política**. São Paulo: Paz e Terra, 2012.

BRAGA JÚNIOR, Sérgio Alexandre de Moraes; MEDEIROS, Yago Joseh Nunes de. Acesso à justiça para microempresas e empresas de pequeno porte sob a ótica dos direitos humanos. **Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos**, v. 14, n. 3, p. 6-26, 2021.

BRAGA NETO, Adolfo. A mediação de conflitos no contexto empresarial. **Revista do Advogado**, São Paulo, n. 123, p. 139-145, ago. 2014.

BRAGA, Vicente Martins Prata. **O eConciliar como meio de efetivação do acesso à justiça em um incipiente sistema de múltiplas portas brasileiro**: uma opção que vale o jogo. 2016. Dissertação (Programa de Mestrado em Direito e Gestão de Conflitos) – Universidade de Fortaleza, Fortaleza – CE, 2016.

BRASIL. **Constituição**. CONSTITUIÇÃO POLÍTICA DO IMPERIO DO BRAZIL (DE 25 DE MARÇO DE 1824). Brasília, DF: Senado Federal, 1824. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm). Acesso em: 6 jan. 2021.

BRASIL. **Lei complementar nº 182, de 1º de junho de 2021**. Institui o marco legal das startups e do empreendedorismo inovador; e altera a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006. Brasília: Senado Federal, [2021]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/Lcp182.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp182.htm). Acesso em: 09 set. 2007.

BRASIL. **Lei complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006**. (Republicação em atendimento ao disposto no art. 5º da Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011.). Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis no 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, da Lei no 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar no 63, de 11 de janeiro de 1990;

e revoga as Leis no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999.. Brasília: Senado Federal, [2006]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/LCP/Lcp123.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp123.htm). Acesso em: 09 set. 2020.

CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem**. 3. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2013.

CAMPANHA, Lucas José. **Implementação da lei do MEI no município de Araraquara-SP: uma análise multidimensional**. Araraquara: Universidade de Araraquara, 2016. 132f.

CAMPILONGO, Celso Fernandes. Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça. *In*: FARIA, José Eduardo (Org). **Os desafios do judiciário: um enquadramento Teórico**. São Paulo: Malheiro, 1998.

CANDELORO, Ana Paula Pinho.; PINO, Vinícius. RIZZO, Maria Balbina Martins de. **Compliance 360°: Riscos, estratégias, conflitos e vaidades no mundo corporativo**. São Paulo: Trevisan, 2012.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes legisladores**. Tradução Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Fabris, 1999.

CAPPELLETTI, Mauro. **Juízes legisladores?** Trad. de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Fabris, 1993. 13 p.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 2002.

CHIAVENATO, Idalberto. **Empreendedorismo: dando asas ao espírito empreendedor**. São Paulo: Saraiva, 2008.

CHRISTENSEN, Poul Rind; KLYVER, Kim. Management consultancy in small firms: how does interaction work? **Journal of Small Business and Enterprise Development**, v. 13, n. 3, p. 299-313, 2006.

CARMONA, Carlos Alberto. **A arbitragem no Código de Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 1993.

CARNEIRO, Amanda Maciel; RAUPP, Fabiano Maury. O Simples Nacional é um gasto tributário? – Reflexões a partir de um ensaio teórico. **Revista FSA**, v. 18, n. 4, 2021.

CARNELUTTI, Francesco. **Como se faz um processo**. Tradução de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Líder, 2001.

CAVALCANTE, Elizabeth Nantes; GARCIA, Rebeca Alves de Souza. **Mediação e composição amigável: mudança de paradigma na administração da justiça e a atuação do advogado**. Revista Juristas, 2017. <https://juristas.com.br/wp-content/uploads/2017/08/Artigo-MEDIA%C3%87%C3%83O-E-COMPOSI%C3%87%C3%83O-AMIG%C3%81VEL.pdf> Acesso em: 09 set. 2020

CAVALEIRO, Vasco; Isabel Celeste M. Fonseca (Coord.). **A mediação administrativa contributos sobre as (im)possibilidades**: Mediação: as novas fronteiras na resolução de conflito laborais públicos. 1. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p.157-173

CHIARA, Verbano. VENTURINI, Kaen. Managing Risks in SMEs: A literature review and research genda. **Journal of Technology Management & Innovation**. Santiago, v. 8, n. 3, nov. 2013.

CLT. Senado. 1943, de 01 de maio de 1943. **Diário Oficial da União**. Brasília, 01 de maio de 1943. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 6 jan. 2021

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2018**: indicadores de desempenho e de informatização. Brasília, 2018. 90 p. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2020.

CNJ – Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2020**: ano-base 2019. Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2020.

CNJ – CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números**: índice de conciliação. Brasília, 2019. Disponível em: [https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica\\_em\\_numeros20190919.pdf](https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf). Acesso em: 13 set. 2020.

COIMBRA, Marcelo de Aguiar; BINDER, Vanessa Alessi Manzi (coordenadores). **Manual de compliance**: preservando a boa governança e a integridade das organizações. São Paulo: Atlas, 2010.

COMINA. **COMINA – Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem**. Brasília – DF, 1997. Disponível em: <https://conima.org.br/mediacao/codigo-de-etica-para-mediadores/>. Acesso em: 12 jan. 2021.

COMISSÃO EUROPEIA PARA A EFICÁCIA DA JUSTIÇA. **European Judicial Systems - Data Table**. Disponível em: <https://www.coe.int/en/web/cepej/>. Acesso em: 13 set. 2020.

COSTA, Cláudio Azevedo **A implantação de programas de integridade em micro e pequenas empresas**: uma visão crítica à realidade deste setor. 2019. 72 f. Dissertação (Mestrado em Administração Pública) – Instituto Brasiliense de Direito Público, Escola de Administração Pública. Brasília: 2019.

CPC. Senado. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Diário Oficial da União**. Brasília, 11 de janeiro de 1973. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l5869impressao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869impressao.htm). Acesso em: 6 jan. 2021.

CRETILLA NETO, José. **Curso de arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de teoria geral do estado**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. v. 1

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo e processo de conhecimento. 12. ed. Bahia: JusPodivm, 2010. v. 1

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

ECONOMIDES, Kim. Lendo as ondas do “Movimento de Acesso à Justiça”: epistemologia versus metodologia? *In*: PANDOLFI, Dulce Chaves *et al* (org.). **Cidadania, justiça e violência**. Rio Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999.

FARIA, José Eduardo. O poder judiciário nos universos jurídico e social: esboço para uma discussão de política judicial comparada. **Revista da AJUFE**, Brasília – DF, n. 64, jul./set. 2000.

FAVOREU, Louis *et al*. **Droit constitutionnel**. Paris: Dalloz, 1999.

FELONIUK, Wagner. Números do poder judiciário brasileiro: expansão de atuação e comparação com sistemas europeus: revolução digital e sociedade globalizada. **Perspectivas do discurso jurídico: revolução digital e sociedade globalizada**, Rio Grande – RS, v. 11, p. 19, julho/setembro 2020. Disponível em: <http://repositorio.furg.br/bitstream/handle/1/8843/FELONIvolume11.pdf?sequence=3#page=141>. Acesso em: 13 set. 2020.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves; PEDRON, Flávio Quinaud. **O poder judiciário e(m) crise**: reflexões de teoria da Constituição e teoria geral do processo sobre o acesso à justiça e as recentes reformas do poder judiciário à luz de Ronald Dworkin, Klaus Günther e Jürgen Habermas. Rio de Janeiro: Lumem Juris, 2007.

FERRAZ, Ana Cândido da Cunha. **Conflito entre poderes**: o poder de sustar atos normativos do poder executivo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

FERREIRA, Bruna Moraes. **Utilizando personas para apoiar a elicitação de requisitos**. 2017. 150 f. Dissertação (Mestrado em Informática) – Universidade Federal do Amazonas, Manaus, 2017.

FICHTNER, José Antonio; MANNHEIMER, Sergio Nelson; MONTEIRO, André Luís. **Teoria geral da arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Manual da Arbitragem**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

FIUZA, César. **Teoria geral da arbitragem**. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

FOLGER, Joseph P; BUSH, Robert A. Barush. **Mediação transformativa e intervenção de terceiros**: as marcas registradas de um profissional transformador: *In*: (Orgs.) SCHNITMAN, Dora Fried; LITTLEJOHN, Stephen. Novos paradigmas da mediação. Tradução Jussara Haubert Rodrigues; Marcos A.G. Domingues. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999.

FREITAS JUNIOR, Antônio Rodrigues. Sobre a relevância de uma noção precisa de conflito. **Revista do Advogado**, São Paulo, n. 123, agosto 2014.

FREITAS, André Luís Policani. A qualidade em serviço no contexto da competitividade. **Revista Produção Online**, Universidade Federal de Santa Catarina Florianópolis – SC, n. 03, 2005. Disponível em: <http://www.producaoonline.org.br/rpo/article/download/321/418>. Acesso em: 2 set. 2021.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Estudo da imagem do judiciário brasileiro**. Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/estudo-imagem-judiciario-brasileiro.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2020.

GABAY, Daniela; FALECK, Diego; TARTUCE, Fernanda. **Meios alternativos de solução de conflitos**. Rio de Janeiro: FGV, 2013.

GAIO JUNIOR, Antonio Pereira. **Teoria da arbitragem**. 1. ed. São Paulo: Ridael, 2012.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, André Vasconcelos. **Teoria geral do processo: comentários ao CPC 2015 – parte geral**. 2. ed. São Paulo: Método, 2018.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6. ed. São Paulo, Editora Atlas SA, 2008.

GILIOLI, André; CASSARO, Maria Cristina Alves; SANTOS, Fernando De Almeida. As contribuições do gerenciamento de risco operacional para os resultados das micro, pequenas e médias empresas. **Revista Eletrônica do Departamento de Ciências Contábeis & Departamento de Atuária e Métodos Quantitativos (REDECA)**, v. 3, n. 1, p. 22-34, 2016.

GRONDYS, Katarzyna *et al.* Risk assessment of the SME sector operations during the COVID-19 pandemic. **International Journal of Environmental Research and Public Health**, v. 18, n. 8, p. 4183, 2021.

GUIMARÃES, Andréa Bastos da S.; CARVALHO, Kátia C. Medeiros de; PAIXÃO, Luiz Andrés Ribeiro. Micro, pequenas e médias empresas: conceitos e estatísticas. **Radar**, v.55, p.21–26, 2018. Disponível em: [https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/radar/180209\\_radar\\_55\\_cap04.pdf](https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/radar/180209_radar_55_cap04.pdf). Acesso em: 09 jun. 2021.

GUIMARÃES, Mário. **O juiz e a função jurisdicional**. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

GULLO, Camila. **Compliance básico para PMEs**. CompliancePME: São Paulo, 2021.

IBGC. **Guia de orientação para o gerenciamento de riscos corporativos**. São Paulo: Instituto Brasileiro de Governança Corporativa, 2007.

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Brasil em números**. Rio de Janeiro: IBGE, 2019. v. 27.

IBGE, Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Brasil em números**. Rio de Janeiro: IBGE, 2019. v. 27.



LEÔNICIO JÚNIOR, Waldir; CAVALCANTI, Francisco de Queiroz Bezerra (Coord.). **Mediação**: composição de conflitos sem jurisdição. 2001. Dissertação (Programa de Pós-Graduação em Direito) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2001.

LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. **Cláusulas escalonadas**: a mediação comercial no contexto da arbitragem. São Paulo: Saraiva, 2013.

LIMA, Alcides de Mendonça. O juízo arbitral em face da Constituição. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, p. 383-385, jul./set. 1969.

LIMA, Antônio Sebastião de. **A crise do poder judiciário no Brasil**. 2016. Disponível em: [http://members.tripod.com/Minha\\_Tribuna/art04.htm](http://members.tripod.com/Minha_Tribuna/art04.htm). Acesso em: 13 set. 2020.

LO, Alex Y. *et al.* Avaliação de vulnerabilidade de negócios: uma análise em nível de empresa de micro e pequenas empresas na China. **Natural Hazards**, p. 1-24, 2021. Disponível em: <https://link.springer.com.ez87.periodicos.capes.gov.br/article/10.1007/s11069-021-04710-z>. Acesso em: 09 jun. 2021.

LÓSSIO, Claudio Joel Brito; SANTOS, Coriolano Aurélio Almeida Camargo. O compliance e o direito preventivo. **Unisul de Fato e de Direito: revista jurídica da Universidade do Sul de Santa Catarina**, v. 9, n. 18, p. 191-196, 2019.

LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. **Mediação judicial**: análise da realidade brasileira – origem e evolução até a resolução nº125, do Conselho Nacional de Justiça. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

LUKIANCHUK, Genrikh. The impact of enterprise risk management on firm performance of small and medium enterprises. **European Scientific Journal**, v.11, n. 13, 2015.

MACHADO, Lucas Gamaliel Fernandes; SCANDIUZZI, Ariadne Yurkin. Compliance e sua aplicação às médias, pequenas e microempresas. **Episteme Transversalis**, [S.l.], v. 11, n. 1, maio. 2020. Disponível em: <http://revista.ugb.edu.br/ojs302/index.php/episteme/article/view/2129>. Acesso em: 31 ago. 2021.

MAGALHÃES, Rodrigo Almeida. **Arbitragem e convenção arbitral**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

MALAQUIAS, Rodrigo F.; HWANG, Yujong. Firms' size and use of information and communication technologies: Empirical evidence on small businesses in Brazil. **Information Development**, v. 32, n. 5, p. 1613-1620, 2016. Disponível em: <https://journals-sagepub-com.ez87.periodicos.capes.gov.br/doi/full/10.1177/0266666915616165>. Acesso em: 09 jun. 2021.

MARTINS, Fernanda de Almeida Toledo; RODRIGUES, Lucelia Apolinário. LOPES, Rodrigo Jussi. Contribuição da consultoria financeira na gestão organizacional: um estudo em micro e pequenas empresas. **Revista Executive On-Line**, Bebedouro SP, v.2, n.1, p.33-48, 2017.

- MALUF, Sahid. **Teoria geral do Estado**: atualizador prof. Miguel Alfredo Malufe Neto. 35. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- MANZI, Vanessa Alessi. **Compliance no Brasil**: consolidação e perspectivas. São Paulo: Saint Paul, 2008.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Estudos de direito processual civil**: homenagem ao Professor Egas Dirceu Moniz de Aragão. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- MARIONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**: o acesso à Justiça e os institutos fundamentais do direito processual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.
- MATHIAS, Carlos Fernando. **Notas para uma história do judiciário no Brasil**. Brasília.: Fundação Alexandre de Gusmão, 2009, p. 385-386.
- MENDES, Élio Braz. **Mediação judicial**: formação, teoria e práticas do mediador judicial. São Paulo, 2016. Tese (Doutorado em Filosofia do Direito e Teoria Geral do Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016.
- MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual da metodologia em direito**. São Paulo: Saraiva, 2009.
- MIRANDA, Agostinho Pereira de. **Estudo de direito de arbitragem em homenagem de Mário Raposo**. Lisboa: Universidade Católica, 2015.
- MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**: direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra, 1993.
- MONTESQUIEU. **O Espírito das Leis**. Tradução de Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 2000. Disponível em:  
[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/2963710/mod\\_resource/content/0/Montesquieu-O-espírito-das-leis\\_completo.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/2963710/mod_resource/content/0/Montesquieu-O-espírito-das-leis_completo.pdf). Acesso em: 20 dez. 2020.
- MORALLES, Luciana Camponez Pereira. **Acesso à justiça e princípio da igualdade**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabriz, 2006.
- MOREIRA, Helena Delgado Ramos Fialho. **Poder Judiciário no Brasil**: crise de eficiência. Curitiba: Juruá, 2009.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. O Processo Civil na Perspectiva dos Direitos Fundamentais. *In: Revista de Processo*, n. 113, jan./fev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- MUSZKAT, Malvina Ester. **Guia prático de mediação de conflitos em família e organizações**. 2. ed. São Paulo: Summus, 2008.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil – Lei 13.105/2015**. 1. ed. São Paulo: Método, 2015.

OLÁH, Judit *et al.* The assessment of non-financial risk sources of SMES in the V4 countries and Serbia. **Sustainability**, v. 11, n. 17, p. 4806, 2019.

OLIVEIRA, Daniela Olímpio de. **Desjudicialização**: acesso à justiça e teoria geral do processo. Curitiba: Juruá, 2015.

OLIVEIRA, Djalma de Pinho Rebouças de. **Manual de consultoria empresarial**. São Paulo: Atlas, 1996. 149 f.

ORLICKAS, Elizenda. **Consultoria interna de recursos humanos**. São Paulo: Makron Books, 1998.

OSTERWALDER, Alexander; PIGNEUR, Yves. **Business model generation**: inovação em modelos de negócios. Alta Books, 2020.

OURO-FILHO, Abimael Magno do; OLAVE, Maria Elena Leon; BARRETO, Ikaro Daniel de Carvalho. Impact of interorganisational learning factors on the performance of micro and small businesses. **Journal of Information & Knowledge Management**, v. 20, n. 01, p. 2150002, 2021. Disponível em: [https://www.worldscientific-com.ez87.periodicos.capes.gov.br/doi/epdf/10.1142/S0219649221500027](https://www.worldscientific.com.ez87.periodicos.capes.gov.br/doi/epdf/10.1142/S0219649221500027). Acesso em: 09 jun. 2021.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Direito, poder, justiça e processo**: julgando os que nos julgam. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

PEDROSO, João. Percurso(s) da(s) reforma(s) da administração da justiça: uma nova relação entre o judicial e o não judicial. **Direito e Democracia**, Canoas, v. 4, n. 1, p. 47-89, 1º sem. 2003.

PELEIAS, Ivam Ricardo *et al.* Produção científica sobre controle interno e gestão de riscos no EnANPAD e Congresso USP: análise bibliométrica no período 2001-2011. **Revista Universo Contábil**, v. 9, n. 4, p. 29-49, 2013.

PINHEIRO, Raul Gomes *et al.* Compliance: controle interno nas pequenas e médias empresas – adoções e restrições como ferramenta de gestão. **Revista Eletrônica do Departamento de Ciências Contábeis & Departamento de Atuária e Métodos Quantitativos (REDECA)**, v. 5, n. 1, p. 72-86, 2018.

RAIFFA, Howard. The art and science of negotiation. **Harvard University Press**: Boston, 1982.

RAMOS, Daniel Rengel. **Consultoria organizacional em micro e pequenas empresas**: um estudo nas micro e pequenas empresas industriais de Lages. 2022. 128 f. Dissertação (mestrado) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro Sócio-Econômico. Programa de Pós-Graduação em Administração. Florianópolis.

RIBEIRO, Maeli Marta Muniz. Tecnologias e novas formas de comunicação: entre distopias e narrativas contemporâneas. Rede Brasileira Direito e Literatura: RDL. **ANAIS DO VIII CIDIL**, 2020. Disponível em: <http://rdl.org.br/seer/index.php/anacidil/article/view/664/pdf>. Acesso em: 29 dez. 2020.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar. **Teoria geral do processo**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

ROSA, Conrado Paulino da. **Desatando-nos e criando laços: os novos desafios da mediação familiar**. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

SALGADO, Gustavo Veloso. **Reforma do judiciário comentada: Prefácio**. São Paulo: Saraiva, 2005.

SANTANNA, Ana Carolina Squadri. **O Princípio da inafastabilidade de jurisdição e a resolução de conflitos**. Santa Cruz do Sul: Essere nel mondo, 2015.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução à sociologia da administração da justiça: n.º 21. **Revista de ciências sociais**, Universidade de Coimbra, v. 1, p. 11-43, nov. 1986.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade**. São Paulo: Cortez, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

SCHEUERMANN, Guilherme. **Conjunto de indicadores de sustentabilidade empresarial: uma proposta de avaliação para micro e pequenas empresas do segmento agroindustrial**. 2019. Dissertação (Mestrado) – Curso de Sistemas Ambientais Sustentáveis, Universidade do Vale do Taquari – Univates, Lajeado, 2019. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10737/2514>. Acesso em: 20.07.2021.

SCURO, Pedro Neto. **Manual de sociologia geral e jurídica: lógica e método do direito, problemas sociais, controle social**. São Paulo: Saraiva, 1996.

SEBRAE. **Integridade para pequenos negócios**. Brasília, 2017. 66 p.

SEBRAE-NA. **Anuário do trabalho no micro e pequena empresa 2013**. Brasília, 2013. Disponível em:

[http://www.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/Anexos/Anuario%20do%20Trabalho%20Na%20Micro%20e%20Pequena%20Empresa\\_2013.pdf](http://www.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/Anexos/Anuario%20do%20Trabalho%20Na%20Micro%20e%20Pequena%20Empresa_2013.pdf). Acesso em: 09 jun. 2021.

SEBRAE-SP. **Panorama dos pequenos negócios 2018**. São Paulo, 2018. Disponível em: [https://www.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/UFs/SP/Pesquisas/Panorama\\_dos\\_Pequenos\\_Negocios\\_2018\\_AF.pdf](https://www.sebrae.com.br/Sebrae/Portal%20Sebrae/UFs/SP/Pesquisas/Panorama_dos_Pequenos_Negocios_2018_AF.pdf). Acesso em: 09 jun. 2021.

SILVA, Adriana dos Santos. **Acesso à justiça e arbitragem: um caminho para a crise do judiciário**. Barueri: Manole, 2005.

SILVA, Cíntia do Nascimento. **Conte comigo! Características da consultoria contábil aos pequenos negócios**. 2015. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

SOUSA, Gisela Maria Santos Ferreira de. Comunicação institucional, imagem corporativa e identidade corporativa: a inter-relação das categorias. **Revista Cambiassu**, v. 16, n. 2, 2006.

SOUZA, Paulo Sérgio Carvalho; MOREIRA, Márcia Athayde. Implantação do programa de integridade em organizações do sistema “S”: o caso do programa de integridade corporativa do SEBRAE. **Colóquio Organizações, Desenvolvimento e Sustentabilidade**, v. 11, n. 1, 2021.

STREET, Christopher T.; CAMERON, Ann-frances. External relationships and the small business: a review of small business alliance and network research. **Journal of Small Business Management**, v. 45, n. 2, p. 239-266, 2007. Disponível em: <https://doi-org.ez87.periodicos.capes.gov.br/10.1111/j.1540-627X.2007.00211.x>. Acesso em: 09 jun. 2021.

TARTUCE, Fernanda. Advocacia e meios consensuais: novas visões, novos ganhos. **A nova ordem das soluções alternativas de conflitos e o Conselho Nacional de Justiça**. Brasília: Gazeta Jurídica, v. 1, p. 125-146, 2013.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. Editora Método, Rio de Janeiro: 2008.

TERRA, D. M.; BIANCHI, E. M. P. G. Compliance nas micro e pequenas empresas: percepções de seus administradores. **Revista de Empreendedorismo e Gestão de Pequenas Empresas**, v. 7, n. 3, p.58-84, 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.14211/regepe.v7i3.692>. Acesso em: 20.06.2021.

TJAHJADI, Bambang *et al.* Human capital readiness and global market orientation in Indonesian micro, small and médium sized enterprises business performance. **International Journal of Productivity and Performance Management**, 2020. Disponível em: <https://www-emerald.ez87.periodicos.capes.gov.br/insight/content/doi/10.1108/IJPPM-04-2020-0181/full/html>. Acesso em: 09 jun. 2021.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. São Paulo: Método, 2017.

WATANABE, Kazuo. Acesso à Justiça: sociedade moderna. *In*: GRINOVER, Ada Pellegrini (Org.) **Participação e Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988. p. 128-135.