

**XXX CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI FORTALEZA - CE**

DIREITO EMPRESARIAL

RENATO DURO DIAS

VIVIANE COÊLHO DE SÉLLOS KNOERR

JOÃO MARCELO DE LIMA ASSAFIM

GEYSON JOSÉ GONÇALVES DA SILVA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

D597

Direito Empresarial [Recurso eletrônico on-line] Organização CONPEDI

Coordenadores: Geyson José Gonçalves da Silva; João Marcelo de Lima Assafim; Renato Duro Dias; Viviane Coêlho de Séllos Knoerr. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-856-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: Acesso à justiça, Solução de litígios e Desenvolvimento

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Empresarial. XXX Congresso Nacional do CONPEDI Fortaleza - Ceará (3; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XXX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI FORTALEZA - CE

DIREITO EMPRESARIAL

Apresentação

A obra que honrados, apresentamos decorre do XXX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI FORTALEZA – CE, Litígio, Acesso à Justiça, Solução de Litígios e Desenvolvimento, que ocorreu entre 16 a 17 de novembro de 2023. O Grupo de Trabalho GT8, intitulado Direito, inovação, propriedade intelectual e concorrência, neste evento, teve a oportuna companhia do GT de Direito Empresarial, ambos com uma aderência inequívoca a demanda social interdisciplinar surgida com o avanço tecnológico em todas as suas dimensões.

Reitera-se aqui, o fato de que os trabalhos nascidos originalmente em matéria de direito privado, hoje, fundado diante do advento do sistema nacional de inovação (com pedra angular nos artigos 5, 170, 218 e 219 da Constituição da República Federativa do Brasil), teve sua importância reforçada do papel da inovação nas políticas públicas de desenvolvimento.

O problema que se enfrenta aqui, é o problema do Brasil: emprego e renda. Não há espaço para concentração de renda ilícita: abuso do poder de mercado. Reiteramos, aqui, a perspectiva de transição do capitalismo de “shareholder” para o de “stakeholder”, a luz do problema trazido por Piketty em compasso com a produção intelectual de autores da envergadura de Mariana MAZZUCATO e Ha Joon CHANG, terminou por criar uma relação direta das políticas de inovação (e r. instrumentos de atribuição patrimonial) com o desenvolvimento sustentável e o respeito aos direitos humanos, para, ao fim e ao cabo, engendrar políticas crescimento econômico e de inclusão social.

De novo: inovar é preciso. No entanto, a delimitação adequada do papel do estado no processo de inovação sob a perspectiva nacional e global é vital para que as políticas publicas de desenvolvimento com base na inovação não se percam. Como a inovação poderia contribuir para o crescimento? Sem uso estratégico dos direitos de propriedade intelectual pelas sociedades nacionais de capital nacional é improvável que essa contribuição aconteça.

Necessário distinguir o crescimento econômico do desenvolvimento, da distribuição dos resultados. Teóricos debatem há algum tempo a questão da produtividade, da renda e do bem-estar. De Adam Smith a Schumpeter passando por Marx. Ondas de inovação mais curtas, mas quem é quem na oscilação das marés. O Estado Brasileiro tem feito o que fazem os

Estados produtores de tecnologia? Por isso, o “Inovar é Preciso”, da autoria de Milton Ferreira França e Sergio Torres Teixeira, traz sua contribuição.

A efetividade das normas de proteção dos investidores e o desenvolvimento do mercado de valores mobiliários. Ricardo Mafra que fala dos objetivos de políticas públicas. Repressão administrativa bastante intensa, mas a CVM parece não conseguir reprimir todos os casos de infração. O custo da repressão, um orçamento de 8 milhões, não parece ser adequado ao um mercado de 3 trilhões de reais. Importante a responsabilidade civil.

A função do artigo 47 da lei no. 11.101/2005 e sua relação com o princípio da preservação da empresa. Alexandre Assumpção faz uma análise do artigo 47 da Lei de Recuperação Judicial. Manter a fonte produtora, será um conteúdo principiológico ou procedimental material? Talita indica que o artigo 47 tem funcionado como um artigo supressor de outros dispositivos da LRJ.

A Legitimidade para o requerimento da recuperação judicial, sob a ótica da regulação do direito comercial. Verônica Lagassi fala da Casa de Portugal, quando o MP não se opôs ao requerimento. No entanto, vemos o direito antitruste aplicando a todas as atividades econômicas.

O trabalho “Compliance como ferramenta de efetivação de segurança da informação na empresa” Ana Laura Gonçalves Chiarelli, Vitoria Cássia Mozaner e Valquiria Martinez Heinrich Ferrer. A proteção de dados e compliance, mas não diferencia a adequação da segurança. Neste há responsabilidade civil, no anterior, haverá ou não, pois multa, não há.

A pesquisa “Contadores sumérios e o problema da repercussão cadastral sem arquivamento de instrumento específico de alteração contratual na IN-DREI no. 81/2022” de Leonardo da Silva Sant Anna, Luiz Carlos Marques Filho. O cadastro seria o suporte do suporte. Discute-se as informações públicas. No entanto, o requisito de forma como instrumento de tutela da ordem pública funciona pela publicidade.

A reflexão trazida no texto Empresas 4.0 e incentivos ESG no processo de descarbonização e a transição energética, por Carla Izolda Fiuza Costa Marshall, José Maria Machado Gomes, igualmente instiga à inovação, assim como a recomendável leitura do artigo Dos efeitos da construção da marca pessoal do microempreendedor individual ao registro demarca no INPI para a consolidação do empreendimento.

A obra “Falha de Procedimentos de Compliance? O caso das brasileiras presas na Alemanha com drogas na bagagem”, de Marlon do Nascimento Barbosa, indica o caso das empresas LATAM e ORBITAL.

O trabalho intitulado “O direito a imagem como um direito da personalidade da pessoa jurídica e seu entendimento jurisprudencial”, permite o repensar sobre direitos personalíssimos, por Luís Fernando Centurial, Marcelo Negri Soares e Alender Max de Souza Moraes.

A pesquisa intitulada “Tokenização de recebíveis: uma proposta de categorização taxonômica. Referenciada na Lei no. 14.430, de 2022, e na lei no. 6.385, de 1976” por Daniel Amin Ferraz, Antônio Marcos Fonte Guimarães trata da nova negociação de dívida.

Em “Função social / solidária da empresa e a publicidade da bebida alcoólica: proibição e responsabilidade”, Antônia Bruna Pinheiro Vieira e Gustavo Leite Braga, remetem ao fato de que os critérios entre a proibição de publicidade e lei seca são confundidas.

A contribuição intitulada “Métodos para apuração de haveres na resolução da sociedade em face de um dos sócios”, por Alexandre Ferreira de Assumpção Alves e Vitor Greijal Sardas. A inexistência de um método de apuração de haveres. A súmula 275 do STF relativamente a dissociação da sociedade e da apuração de haveres. Falou-se dos métodos do parágrafo 4º do artigo 4º da LSA. Pergunta-se: e a marca?

Em “Declaração de direitos de liberdade econômica e o paradigma intervencionista do estado brasileiro”, por Helimara Moreira Lamonier Heringer, Wendy Luiza Passos Leite e Renata Aparecida Follone, trata-se da liberdade de empreender. Impacto regulatório. Liberdade de empreender se confunde com a liberdade do monopolista impor condições e preços?

O artigo “Gameificação, inovação tecnológica e políticas públicas”, por Luana Gaia de Azevedo, Andreza do Socorro Pantoja d Oliveira Smith. A pesquisa trabalha sobre o uso do método em políticas públicas. A ANVISA, treinamento, a Família paranaense em ação.

“Gestão pública no direito automático: quebra de paradigmas a partir da utilização da E.B.I. A. – estratégia brasileira de inteligência artificial utilizada em prol da eficiência dos serviços públicos.” Por Paulo Cezar Dias, Marlene de. Fátima Campos. Souza, Rodrigo Abolis Bastos. Os problemas da inteligência artificial está na cooperação de desenvolvedores.

Este catálogo de artigos é relevante, sendo certo o fato de que os trabalhos de ambos os GTs do Conselho Nacional de Pesquisa em Direito foram expostos a debate em uma tarde proveitosa de produção intelectual aplicada em resposta a demanda social e ao bom serviço do Sistema Nacional de Pós-Graduação na área do Direito, sem deixar de enfrentar problemas interdisciplinares colocados, trazendo soluções resultantes da análise sistêmica do Direito. Reitero mais uma vez: quiçá, muitos destes problemas (e soluções) de interesse das outras áreas do conhecimento (no âmbito do Conselho Técnico e Científico da CAPES - CTC) relativamente ao sistema nacional de inovação.

Tenham uma leitura boa e profícua!

Geyson José Gonçalves da Silva – UFSC

João Marcelo de Lima Assafim – UFRJ

Renato Duro Dias – UFRG

Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

FALHA NOS PROCEDIMENTOS DE COMPLIANCE? O CASO DAS BRASILEIRAS PRESAS NA ALEMANHA COM DROGAS NAS BAGAGENS

FAILURE IN COMPLIANCE PROCEDURES? THE CASE OF BRAZILIAN WOMEN ARRESTED IN GERMANY WITH DRUGS IN THEIR LUGGAGE

Marlon do Nascimento Barbosa ¹

Resumo

No dia 5 de março de 2023, as brasileiras Jeanne Paolline e Kátyna Baía foram presas em Frankfurt, na Alemanha, sob a acusação de estarem levando 40 quilos de cocaína em duas malas, despachadas ainda no Brasil, cujas etiquetas estavam em seus nomes. No decorrer das investigações feitas pela polícia brasileira, foi constatado que as brasileiras foram vítimas de uma ação do tráfico internacional de drogas, com a colocação de etiquetas de bagagens de pessoas comuns e inocentes em malas contendo cocaína. Analisando a legislação brasileira de aviação civil, é dever da empresa aérea proteger e vigiar as bagagens dos passageiros desde a aceitação, no check in, até a devolução no destino. Sendo assim, houve falha nos procedimentos de manuseio das malas das brasileiras por parte da empresa aérea que transportou Jeanne e Kátyna até a Alemanha, mesmo diante de normas sobre os riscos relativos ao despacho de bagagens e dos deveres da empresa. Considerando que os programas de compliance são programas de conformidade às normas e de avaliação de riscos, e considerando que a empresa aérea envolvida possui programa de compliance, o trabalho pretende responder, sob essa perspectiva, onde ocorreram as falhas nos procedimentos de manuseio das bagagens.

Palavras-chave: Prisão, Alemanha, Tráfico, Bagagens, Compliance

Abstract/Resumen/Résumé

On March 5, 2023, Brazilian citizens Jeanne Paolline and Kátyna Baía were arrested in Frankfurt, Germany, under the accusation of carrying 40 kilograms of cocaine in two suitcases, which were checked in back in Brazil with their names on the luggage tags. During the investigations conducted by the Brazilian police, it was determined that the Brazilian women were victims of an international drug trafficking operation, where luggage tags of innocent individuals were placed on suitcases containing cocaine. Analyzing Brazilian civil aviation legislation, it is the duty of the airline to protect and monitor passengers' luggage from check-in to return at the destination. Therefore, there was a failure in the handling procedures of the Brazilian women's luggage on the part of the airline that transported Jeanne and Kátyna to Germany, even in light of regulations regarding the risks associated with checked baggage and the responsibilities of the airline. Considering that compliance

¹ Advogado especialista em saneamento e regulação em saneamento. Mestrando em Direito, Inovações e Regulação pelo Centro Universitário UNIVEL.

programs are designed to ensure adherence to regulations and assess risks, and noting that the involved airline has a compliance program, this work aims to answer, from this perspective, where the failures occurred in the luggage handling procedures.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Arrest, Germany, Trafficking, Luggage, Compliance

INTRODUÇÃO

Uma viagem. Um sonho ou um pesadelo?

Para as brasileiras Jeanne Paolline e Kátyna Baía, uma viagem à Alemanha tornou-se um pesadelo. No dia 5 de março de 2023, ambas foram presas em Frankfurt, na Alemanha, sob a acusação de estarem levando 40 quilos de cocaína em duas malas, despachadas ainda no Brasil, cujas etiquetas estavam em seus nomes.

No decorrer das investigações feitas pela polícia brasileira, foi constatado que as brasileiras foram vítimas de uma ação do tráfico internacional de drogas, com a colocação de etiquetas de bagagens de pessoas comuns e inocentes em malas contendo cocaína.

Conforme informações divulgadas pela imprensa, nos anos de 2019 a 2021 já tinham sido detectados casos semelhantes, e no mesmo aeroporto de Guarulhos, inclusive envolvendo a empresa Latam, que foi a que transportou as brasileiras à Alemanha, e a empresa Orbital, contratada pela Latam para a prestação de serviços de manuseio de bagagens.

Considerando que os programas de *compliance* são programas de conformidade às normas e de avaliação de riscos, e considerando que a empresa aérea envolvida (Latam) possui programa de *compliance*, onde ocorreram as falhas nos procedimentos de manuseio das bagagens por parte dessa empresa?

É justamente esse o problema que se pretende responder neste trabalho.

Na primeira parte, será relatado o caso das brasileiras presas e serão verificados os históricos relativos a situações semelhantes, dando-se destaque, notadamente, para caso idêntico ocorrido em 7 de outubro de 2020 e que envolveu, justamente, o mesmo *modus operandi* e as mesmas empresas (Latam e Orbital).

Na segunda parte, serão apresentados apontamentos sobre o *compliance* em si, riscos e autorregulação regulada.

Pretende-se deixar claro que programas de *compliance* tem por objetivo o cumprimento normativo, afastando-se os ilícitos cuja prática seja possível de se prevenir por meio de uma adequada construção de avaliação de riscos, a qual deve ser objeto de um processo contínuo de avaliação em razão de novas ocorrências que forem sendo verificadas – no caso, no setor aéreo.

Será abordado, ainda, que a identificação e análise desses riscos inerentes à atividade da aviação civil contribuem para a missão estatal de promover a atuação estatal de trazer segurança para o setor aéreo, com a colaboração dos *stakeholders* do setor, criando-se normas específicas e adequadas para esse fim, surgindo daí o conceito de autorregulação regulada.

Na terceira parte, serão apresentadas as normas brasileiras sobre segurança, riscos, operadores e bagagens despachadas na aviação, deixando-se claras as definições e regras normativas próprias envolvendo o caso.

Na quarta parte, estabelecidas as bases sobre *compliance*, riscos e conteúdo normativo, serão abordados os deveres de garantia e de vigilância e os princípios da confiança e da desconfiança em relação à conduta da empresa Latam, inclusive com as respectivas confrontações com o Código de Conduta do Grupo Latam Airlines e com o Código de Conduta e Ética da Empresa WFS/Orbital.

Salienta-se que, neste trabalho, o caso será abordado sem o objetivo de promover julgamentos ou apurar responsabilidades sob o ponto de vista cível ou criminal.

Pretende-se, por meio de análise, com base no método de abordagem indutivo, focar nas falhas do programa de *compliance* da Latam que levaram à ocorrência do ato de interferência ilícita ocorrido em 5 de março de 2023 e que tiveram como maiores vítimas as brasileiras Jeanne e Kátyna.

Para responder à indagação, será utilizado o método de pesquisa teórico e exploratório, com base em pesquisa bibliográfica e documental.

2 O CASO DAS BRASILEIRAS PRESAS NA ALEMANHA E OUTROS ANTECEDENTES

No dia 5 de março de 2023, as brasileiras Jeanne Paolline e Kátyna Baía foram presas em Frankfurt, na Alemanha, sob a acusação de estarem levando 40 quilos de cocaína em duas malas, despachadas ainda no Brasil, cujas etiquetas estavam em seus nomes.

No decorrer das investigações realizadas pela Polícia Federal brasileira, descobriu-se que as bagagens das brasileiras, que haviam embarcado em Goiânia rumo a Berlim, tiveram suas etiquetas trocadas no Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos, por funcionários terceirizados que cuidavam das bagagens.

Como despacharam as malas em Goiânia, as duas brasileiras nem viram a troca das bagagens e das etiquetas que ocorreu em Guarulhos.

Conforme as investigações, as malas de ambas chegaram à área restrita no aeroporto em Guarulhos e tiveram suas etiquetas retiradas por funcionários da empresa Orbital, prestadora de serviços de suporte em solo, contratada pela empresa Latam. As etiquetas foram colocadas em outras duas malas com os 40 quilos de cocaína que foram trazidas por duas mulheres que sequer embarcaram em algum voo em Guarulhos.

De acordo com as imagens das câmeras de segurança, as duas mulheres chegaram em Guarulhos com as malas com cocaína e procuraram uma funcionária que estava no guichê de uma companhia aérea. Foi essa funcionária que prestou auxílio para que essas bagagens, com o conteúdo ilícito, seguissem pela esteira de bagagem, ingressando na área de embarque doméstico e passando para a área de embarque internacional pela pista – operação essa não permitida – a fim de que as malas não passassem pelo equipamento de raio-x.

Foi assim que as bagagens com drogas se juntaram às bagagens de Jeanne e Kátyna para possibilitar que fossem etiquetadas com as etiquetas anteriormente retiradas das malas das brasileiras e que, mais tarde, foram encontradas pelas autoridades alemãs em Frankfurt.

Em verdade, as brasileiras foram vítimas da ação criminosa de uma quadrilha especializada em tráfico internacional de drogas.

Sobre o caso, a GRU Airport, concessionária que administra o aeroporto de Guarulhos, disse que a responsabilidade pelo manuseio das bagagens seria de responsabilidade das companhias aéreas.

Por sua vez, a Latam, empresa pela qual Jeanne e Kátyna viajaram, manifestou solidariedade com a situação e reiterou a colaboração com as autoridades no processo de investigação, trabalhando em conjunto com os demais agentes aeroportuários e de segurança para melhorar a eficiência dos volumes que são transportados em suas operações.

A Orbital, empresa contratada pela Latam para suporte em solo, e empregadora dos funcionários responsáveis pela troca de etiquetas das bagagens, informou que verifica os antecedentes criminais dos funcionários antes das contratações e que o tráfico de drogas é um problema de segurança pública.

Diante do ocorrido, as brasileiras Jeanne e Kátyna manifestaram a intenção de pedir reparação, à Latam, pelos danos sofridos pela prisão injusta.

Embora esse caso tenha tido bastante repercussão, o *modus operandi* do tráfico internacional de drogas usando bagagens com etiquetas trocadas não era novidade.

Conforme a reportagem abaixo, nos anos de 2019 a 2021 já tinham sido detectados casos semelhantes, e no mesmo aeroporto de Guarulhos.

Veja-se o conteúdo da reportagem (Josino, 2023):

Um dos casos investigados pela PF culminou com a prisão do operador de sistemas de bagagens (...). **Ele passou a ser monitorado em abril de 2021**, após denúncias de uma empresa aérea estrangeira informando sobre três apreensões de malas com cocaína na Europa (...)

Os agentes federais analisaram as imagens das câmeras de segurança da área restrita do aeroporto e comprovaram o envolvimento de (...), um funcionário de uma empresa terceirizada que atuava no terminal aéreo. **Ele agia da seguinte maneira: retirava as etiquetas de malas aleatórias, regularmente despachadas pelos passageiros. Depois, colocava as etiquetas nas malas recheadas com cocaína.** As malas com as etiquetas já trocadas eram desviadas da fiscalização automática e não passavam pelo sistema que identifica conteúdo ilícitos, chamado de BHS (Baggage Handling System)

(...)

Em outra investigação realizada em conjunto por policiais civis e federais, os agentes apuraram que **funcionários terceirizados** do aeroporto de Guarulhos agiam no terminal 2, no setor de *recheck-in*, local para onde vão os passageiros de voos internacionais com conexão nacional. Nesse setor —diz a PF em um relatório de investigação— somente os passageiros são fiscalizados pela Receita Federal.

(...)

Os agentes apuraram que a situação se repetiu no aeroporto internacional de Guarulhos, entre os anos de 2019 e 2020, ao menos 27 vezes durante as investigações, conforme publicou esta coluna na edição de 25 de maio de 2021. O esquema deu errado graças à intervenção do funcionário (...). Em 9 de janeiro de 2020, ele estranhou a presença de (...)no setor onde trabalhava e impediu que o tratorista saísse com duas malas recheadas com cocaína (grifos nossos).

Além disso, as empresas Latam e Orbital, sendo a primeira a contratada pelas brasileiras Jeanne e Kátyna, e a segunda a contratada pela Latam para suporte em solo com bagagens, já tiveram seus nomes citados em situação anterior semelhante à ocorrida em 5 de março de 2023, e isso em 7 de outubro de 2020, também no aeroporto de Guarulhos.

Veja-se o teor do julgado abaixo (São Paulo, 2022):

EMENTA PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. **GRUPO CRIMINOSO ORGANIZADO DEDICADO AO TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS.** REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA INDEFERIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CPP. ORDEM DENEGADA.

(...)

Segundo consta, foi instaurado inquérito policial nº IPL 2020.0109255/SR/PF/SP (autos do processo nº 5000691-45.2021.4.03.6119 - 5ª Vara Federal de Guarulhos/SP), **em razão do recebimento de informação da PJP (Polícia Judiciária Portuguesa) de que teriam sido apreendidos 32,800Kg de cocaína em uma mala, que teria sido embarcada no voo LA8132, oriunda de Guarulhos com destino à Lisboa/Portugal, em 07.10.2020** (Inquérito - NUIPC: 324/20.0JELSB –2º SCITE/2º Brigada e Inquérito NUIPC 313/20.5JELSB).

(...)

No contexto dessa apreensão, **verificou-se que a etiqueta de bagagem era do voo LATAM LA 8132, referente a uma viagem GUARULHOS (SÃO PAULO) - LISBOA, com o peso 32 kg, com data de 06.09.2014**, em nome de (...) - este último nome se encontrava rasurado, pelo que não se conseguiu ter certeza. Efetuado o RX na mala, constatou-se que havia diversos tijolos, que preenchiam por completo o seu interior. **Nas instalações daquela PJ, e após revista da bagagem de porão, constatou-se que havia, na mala, 30 (trinta) “tijolos”, com o peso bruto total aproximado de 32.800 Kg (trinta e dois mil e oitocentos quilogramas), contendo uma substância em pó de cor branca, que, submetida a teste rápido, Tipo F (Reagente Scott), reagiu POSITIVO para COCAÍNA** (Informação da Polícia Judiciária nº 107/2020).

A partir das informações recebidas, **a equipe de investigação teria buscado as gravações das câmeras de vídeo do Aeroporto Internacional de Guarulhos, do dia 06.10.2020**, elaborando, posteriormente, a Informação nº 107/2020, a qual foi instruída com imagens detalhadas da mala apreendida em Lisboa/Portugal, do seu conteúdo (30 “tijolos” de cocaína, perfazendo um total de 32,800Kg), e de todo o percurso da mala no Aeroporto Internacional de Guarulhos, área externa e restrita. **No curso das apurações foi possível mapear o modus operandi da organização criminosa que opera no complexo aeroportuário, bem como identificar diversos indivíduos que a compõem e participam, em tese, do suposto esquema de tráfico internacional de drogas.** As condutas dos investigados foram individualizadas na Informação da Polícia Judiciária nº 107/2020:

(...)

5) (...), funcionário da empresa DNATA, possuidor do colete GRU de número DNA1049, o qual presta serviço no “carrossel” da empresa GOL, teria retirado a mala preta com drogas da esteira da GOL e a separa para, posteriormente, **a colocar na carreta da empresa ORBITAL, a qual teria sido transportada no trator dirigido por (...);**

6) (...), ora paciente, funcionário da empresa ORBITAL, possuidor do colete GRU número (...), o qual presta serviço para a empresa LATAM, dirigindo “trator” que transporta as carretas e os “AKEs”, teria buscado a mala preta

acima citada no “carrossel” da empresa GOL e a levado para o “carrossel” da empresa LATAM, juntamente com seu supervisor (...);

7) (...), possuidor do colete GRU número (...), supervisor da empresa ORBITAL no Aeroporto de Guarulhos, teria acompanhado (...) durante o transporte da mala preta com drogas, desde o “carrossel” da GOL até o “carrossel” da LATAM.

A prova da materialidade e os indícios de autoria encontram-se estampados nos elementos colhidos durante a investigação, na qual o paciente, (...), **é apontado, na condição de funcionário da ORBITAL, prestando serviço para a LATAM, como condutor do “trator” que transportou as carretas e os "AKES" buscando a mala preta acima citada no "carrossel" da GOL e a levando para o carrossel da LATAM, juntamente com seu supervisor (...).**

(...)

Ademais, as imagens apontadas pela autoridade policial, descritas naquela decisão, **apontam que o investigado, na condição de funcionário da ORBITAL, prestando serviço para a LATAM, dirigiu o “trator” que transportou as carretas e os AKES buscando a mala preta em questão no ‘carrossel’ da GOL e a levando para o carrossel da LATAM, juntamente com o supervisor (...), também réu neste processo.**

(...)

Quanto ao segundo evento, de 07/10/2020, investigado no IPL 2020.0109255, em trâmite na 5ª Vara, o funcionário da empresa DNATA, (...), de colete GRU de número (...), o qual presta serviço para a GOL, retira a mala do “carrossel” da GOL no Terminal B e espera a chegada de (...), de colete GRU número (...), **motorista do trator da empresa Orbital, a qual presta serviço para a LATAM. (...) chega ao ‘carrossel’ da GOL, junto com seu supervisor, (...), de colete GRU número (...), onde pegam a mala preta com a droga e despachada por (...) e a levam para o “carrossel” da LATAM, para que ela seja colocada em um ‘AKE’ que embarcará no voo LA8132, com destino a Lisboa/Portugal’ (grifos nossos).**

Ante todo esse histórico anterior do modo de operação do tráfico internacional de drogas no aeroporto de Guarulhos, inclusive com o envolvimento de funcionários da empresa prestadora de serviços Orbital, contratada pela Latam, verifica-se que o despacho de bagagens se insere num contexto de risco para a prática de atos ilícitos.

3 APONTAMENTOS SOBRE *COMPLIANCE*, RISCOS E AUTORREGULAÇÃO REGULADA

Essencialmente, os programas de *compliance* são programas de cumprimento normativo, isto é, destinam-se à condução de conformidade com as normas reguladoras,

estatutos, regimentos internos e instituição legais do país, voltando-se para boas práticas com fundamento em condutas éticas.

Segundo Vives (2017, p. 331), os programas de cumprimento são os sistemas internos de controle com que contam algumas empresas para evitar descumprimentos normativos sérios por parte de seus empregados ou diretores.

Por meio dos programas de *compliance*, são estabelecidas condutas, no âmbito das empresas, de balizamento das ações de seus empregados, diretores e colaboradores, com o intuito nitidamente preventivo em relação à prática de atividades delitivas ligadas aos riscos presentes nas empresas.

Conforme Vila (2013), o *compliance* tem o objetivo de garantir a observância das proibições jurídico-penais e de evitar riscos juridicamente relevantes, e isso através da melhor organização empresarial possível, de modo que deve ser levada adiante uma identificação e avaliação de todos os riscos que cabe esperar de atividade empresarial.

Nesse contexto, conforme Bremejo (2015, p. 272), a “gestão de riscos” requer a permanente avaliação e controle, interna e externamente, de todos os riscos que podem trazer potencialidades de descumprimento normativo no âmbito das empresas.

Para isso, segundo Winter (2012, p. 5), tomam-se por base o tamanho da empresa, seu tipo de negócio e os lugares em que opera, promovendo-se amplas consultas para que sejam alcançadas conclusões.

Ainda sobre a avaliação de riscos, Martín (2015, p. 154) assinala que no procedimento para avaliá-los, um dos “passos” é a “fixação do objeto”, identificando-se o setor da empresa ou atividade de análise dos riscos penais. O autor faz referência, ainda, à “probabilidade” de risco, analisando o histórico de infrações da empresa ou de outras empresas do setor.

Corroborando esse entendimento, Pérez (2015, p. 5) assinala que os riscos devem guardar relação com a própria atividade social, com a zona geográfica, com a estrutura organizativa, com o histórico de cumprimento anterior ou com outros indicadores, tais como a “comprovação de problemas similares em outras empresas do mesmo ramo de atividade”.

Prosseguindo nessas concepções, além de contribuir para a construção de modelos de condutas empresariais, a análise de riscos torna possível, também, a elaboração de arcabouços normativos estatais para que o Estado consiga organizar e disciplinar adequadamente os mais diversos setores econômicos, aproveitando-se dos conhecimentos específicos e especializados oriundos dos mapeamentos de riscos produzidos pelas próprias empresas.

Segundo Vila (2013), a especialização, profissionalização e complexidade dos diversos setores de atividade tornam inviável modelos de heterorregulação pelo Estado, o qual

não dispõe de capacidade financeira para assumir os custos dos processos de regulação, supervisão e sanção.

Nesse contexto, apresenta-se a autorregulação regulada, a qual, segundo David (2020, p. 433), é aquela em que o Estado delinea o “marco geral da regulação”, estabelecendo os princípios básicos das normas das empresas.

Delineados os princípios básicos, as empresas atuantes nos diversos setores econômicos balizam-se por esses conteúdos fundamentais e, por meio do mapeamento dos riscos inerentes às atividades, complementam-nos e contribuem para que o Estado promova, em sendo o caso, a revisão do arcabouço normativo mínimo delineado por si, num processo de controle e avaliação contínuo.

Especificamente sobre a segurança na aviação civil brasileira, existem balizamentos básicos sobre bagagens despachadas e operadores.

4 AS NORMAS BRASILEIRAS SOBRE SEGURANÇA, RISCOS, OPERADORES E BAGAGENS DESPACHADAS NA AVIAÇÃO CIVIL

No ano de 2021, mais de 62,5 milhões de pessoas foram transportadas por aviões no Brasil, e dentro do balizamento estatal atualmente apresentado, passível de constante avaliação e revisão em razão das próprias circunstâncias de riscos, verificam-se os seguintes instrumentos normativos:

1) Decreto nº 11.195, de 2022, que “dispõe sobre o Programa Nacional de Segurança da Aviação Civil contra Atos de Interferência Ilícita – PNAVSEC”; e

2) Regulamento Brasileiro da Aviação Civil (RBAC) nº 108, com a Emenda nº 06, de 2023, da Agência Nacional de Aviação Civil, que dispõe sobre a “segurança da Aviação Civil Contra Atos de Interferência Ilícita – Operador Aéreo”.

No Decreto nº 11.195, de 2022, destacam-se os seguintes pontos:

1) definição de “bagagem despachada ou registrada” (conforme o art. 5º, XXXIII), a qual corresponde à “bagagem despachada para transporte no compartimento de carga de aeronave mediante emissão de nota de bagagem”;

2) responsabilidades do operador de aeródromo, dentre as quais se destacam as seguintes:

determinar e supervisionar o cumprimento das medidas de segurança estabelecidas no PSA pelos seus exploradores de áreas, pelas empresas de

serviços auxiliares de transporte aéreo e pelas demais organizações contratadas, e adotar os procedimentos necessários na hipótese de não observância das medidas de segurança (art. 8º, VI), **realizar controles gerais de acesso nos aeroportos, abrangidas as pessoas, os veículos e os objetos** (art. 8º, X) e prover recursos humanos treinados na atividade de proteção da aviação civil, de acordo com os atos normativos da ANAC, para a realização de inspeções de segurança nos passageiros e em suas bagagens de mão, e nas pessoas que necessitem ingressar nas ARS (art. 8º, XII, com grifos nossos).

Esta é a definição de operador de aeródromo: “toda pessoa natural ou jurídica que administre, explore, mantenha e preste serviços em aeródromo de uso público ou privado, próprio ou não, com ou sem fins lucrativos” (Brasil, 2014).

Considerando as responsabilidades do operador de aeródromo, constata-se que as atividades de adoção de medidas de segurança, inclusive pelas empresas de serviços auxiliares de transporte aéreo, e a realização de controles gerais de acessos aos aeroportos, incluindo-se objetos, estão inseridas nas condutas modeladas para o setor aéreo em razão do mapeamento de riscos que lhe são inerentes.

Seguindo nesse contexto, a ARS – Área Restrita de Segurança – possui a seguinte definição, contida no art. 5º, XVI do Decreto nº 11.195, de 2022:

área aeroportuária, **identificada como área prioritária de risco**, onde, além do controle de acesso, outros controles de segurança são aplicados, em que normalmente se incluem as áreas do serviço aéreo público, áreas de embarque de passageiros entre o ponto de inspeção e a aeronave, **áreas de rampa e bagagens, inclusive as áreas nas quais as aeronaves são trazidas para operação e é realizada a inspeção de bagagem e carga**, áreas de armazenagem de cargas, centros de tratamento de mala postal e instalações para os serviços de comissaria, entre outras (grifos nossos).

Essas áreas, inclusive, são expressamente referidas e delimitadas levando-se em conta os fatores de risco e de segurança, inclusive com as respectivas demarcações próprias a fim de que o acesso seja devidamente controlado.

Já neste momento se verifica a identificação da existência de riscos, inerentes à construção de programas de *compliance*, conforme visto, nas áreas de bagagens, isto é, essas áreas são, por expressa definição normativa, áreas de riscos, devendo ser, portanto, avaliadas e controladas regulamente, adotando-se as medidas de segurança respectivas.

Por PSA – Programa de Segurança Aeroportuária – entende-se o seguinte, conforme o art. 5º, LXXXVIII do decreto referido:

programa veiculado em documento reservado elaborado pelo operador de aeródromo, aprovado pela ANAC, que define responsabilidades, determina a coordenação entre os órgãos e entidades envolvidos e estabelece as ações e medidas de segurança a serem adotadas no aeroporto, **relacionadas à proteção da aviação civil contra atos de interferência ilícita** (grifo nosso).

Nesse dispositivo, destaca-se a correlação entre “segurança” e “proteção contra atos de interferência ilícita”.

Da amálgama das disposições normativas ora trazidas até o momento, constata-se que:

1) o operador de aeródromo deve supervisionar medidas de segurança, incluindo as das empresas de serviços auxiliares de transporte aéreo, controlando o acesso de objetos no aeroporto;

2) as áreas de bagagens, nos aeroportos, são áreas prioritárias de risco, devendo ser protegidas contra atos de interferência ilícita, incluindo-se aqui, evidentemente, o tráfico de drogas.

Portanto, as áreas de bagagens, sendo de risco prioritário, devem ser protegidas contra atos de interferência ilícita, cujo controle e vigilância devem ser constantes e permanentes.

Quanto ao operador aéreo, este possui a seguinte definição: “pessoa, organização ou empresa que se dedica à operação de aeronave” (Brasil, 2010).

No presente estudo, constata-se o enquadramento da empresa Latam na definição de “operador aéreo”.

Dentre as responsabilidades do operador aéreo, destacam-se as seguintes:

realizar controle de segurança e inspeção das bagagens despachadas, das cargas e dos outros itens a serem embarcados, e prover recursos humanos treinados na atividade de proteção da aviação civil, de acordo com os atos normativos da ANAC (art. 10, VI do Decreto nº 11.195, de 2022) e **elaborar e implementar processo contínuo de avaliação de risco**, com o objetivo de orientar o planejamento da AVSEC, em conformidade com os atos normativos da ANAC (art. 10, XV do mesmo decreto, tudo com grifo nosso).

Em relação à “avaliação de risco”, o Regulamento Brasileiro da Aviação Civil (RBAC) nº 108, com a Emenda nº 06, de 2023, assim dispõe:

108.1 Termos e definições

(1) **Avaliação de risco significa o processo aplicado na gestão da Segurança da Aviação Civil** contra Atos de Interferência Ilícita de uma organização, abrangendo ao menos as etapas de **identificação de ameaças, de vulnerabilidades e do nível de exposição das operações ao risco de atos de interferência ilícita** (grifo nosso).

Agregando-se essas responsabilidades e disposições com as responsabilidades do operador aéreo, tem-se que a área de bagagens é área restrita de segurança, devendo haver controle de ingresso de objetos nos aeroportos, com vigilância constante para proteção contra atos de interferência ilícita, avaliando-se continuamente os riscos por meio de processos apropriados.

Em relação às bagagens despachadas, cujas áreas, já referidas, são áreas de risco prioritário, verifica-se que o plano de segurança a cargo do operador aéreo (empresa de transporte aéreo) “contemplará procedimentos apropriados para o controle e a inspeção das bagagens despachadas” (art. 138, *caput* do decreto).

De acordo com o parágrafo único do mesmo art. 138, “os procedimentos a que se refere o *caput* incluem a aceitação, **a proteção e a inspeção da bagagem despachada** e a reconciliação de passageiros com todos os itens que compõem sua bagagem” (grifo nosso).

Até este ponto, verifica-se que as áreas restritas de segurança, nas quais se incluem as áreas de bagagens, devem ser constantemente controladas, passando por processos contínuos de avaliação de riscos, ficando os procedimentos apropriados para o controle e a inspeção das bagagens despachadas a cargo do operador aéreo (empresa aérea), o qual deve proteger e inspecionar a bagagem despachada.

Especialmente sobre o dever de vigilância constante por parte do operador aéreo, verifica-se que o art. 143 do Decreto nº 11.195, de 2022, assim dispõe:

a bagagem de passageiro **aceita pelo operador aéreo será protegida e vigiada desde a aceitação no balcão de despacho até o momento em que lhe for devolvida no destino** ou transferida para outro operador aéreo (grifo nosso).

Reforçando a necessidade de inspeção das bagagens despachadas, o art. 147 do decreto é enfático: “**o operador aéreo é responsável pela inspeção da bagagem despachada, conforme atos normativos da ANAC**” (grifo nosso).

Levando-se em consideração todo o contexto normativo ora trazido, verifica-se que as bagagens dos passageiros do transporte aéreo estão inseridas em um contexto de risco constante que requer toda a vigilância necessária, a fim de que sejam evitados atos de interferência ilícita, de modo que os programas de *compliance* dos operadores aéreos (empresas aéreas de transporte de passageiros) devem promover a identificação de ameaças e de vulnerabilidades que cercam o despacho de bagagens, garantindo, ao máximo, o cumprimento normativo e minimizando, ao máximo, a ocorrência de práticas delitivas.

5 OS DEVERES DE GARANTIA E DE VIGILÂNCIA, OS PRINCÍPIOS DA CONFIANÇA E DA DESCONFIANÇA, O CÓDIGO DE CONDUTA DO GRUPO “LATAM AIRLINES” E O CÓDIGO DE ÉTICA E CONDUTA DA “ORBITAL”

De acordo com o que já se referiu, os operadores aéreos possuem o dever de proteger e vigiar a bagagem despachada, atividade essa sujeita a diversos riscos que devem ser continuamente avaliados a fim de que sejam evitados atos de interferência ilícita.

Considerando que as atividades de manuseio das bagagens são realizadas por outras empresas prestadoras de serviços em solo, contratadas pelos operadores aéreos, haveria delegação de competências dos operadores aéreos para as empresas prestadoras de serviços contratadas em relação à proteção e vigilância das bagagens despachadas? Se sim, como fica a posição de garantia por parte dos operadores aéreos?

Conforme visto, o operador aéreo tem os deveres de realizar controle de segurança e de inspeção de bagagens despachadas, provendo recursos humanos treinados na atividade de proteção da aviação civil, inspecionando, protegendo e vigiando a bagagem despachada.

Desse modo, a partir do momento em que o operador aéreo contrata outra empresa prestadora de serviços para atuar em seu proveito no desenvolvimento desses deveres, fica evidente a delegação de competências.

No caso concreto ora debatido, houve delegação da empresa Latam para a empresa Orbital quanto ao manuseio das bagagens, de modo que a primeira delegou à segunda todos os deveres inerentes a si.

Segundo Sánchez (2016, p. 199-200), a delegação de competências é um mecanismo de transformação de posições de garantia, de modo que ao delegante não compete mais o controle direto dos focos de riscos, que estarão sob o âmbito de atuação do delegado, mas sim uma série de deveres tidos como “diversos”, quais sejam a correta seleção, formação e informação e o dever de vigilância.

Quanto à correta seleção, há o dever de obter informações anteriores, havendo alto risco de admissão de pessoal com antecedentes criminais. Se não foram adequadamente cumpridos os pressupostos dos deveres de seleção, deverá haver vigilância permanente em relação ao delegado.

Somente a seleção adequada é que tornará possível fazer com que a relação entre delegante e delegado seja orientada pelo princípio da confiança (Sánchez, 2016).

Adentrando nas especificidades do princípio da confiança, se há indícios de que o delegado procederá de modo incorreto diante da necessária conformidade normativa esperada, o delegante deve intervir para evitar o resultado lesivo (Sánchez, 2016).

De forma enfática, Sánchez (2016, p. 209) assinala que se o delegante conheceu ou poderia ter conhecido os “pressupostos de ativação” de seus deveres junto ao delegado, então “poderá ser responsabilizado por infrações”.

Diante dos indícios do proceder incorreto do delegado, surge o princípio da desconfiança, em razão do qual existe um dever de supervisão, controle e vigilância por parte do delegante em relação à atuação daquele.

Esse dever principal que deriva da relação de desconfiança se desdobra em dois outros deveres: prévia obtenção de conhecimento de como o delegado gere sua esfera de competência e determinação para que o delegado corrija sua atuação, evitando consequências lesivas (Sánchez, 2016).

Pesquisando especificamente sobre a posição de garantia da empresa Latam e delegação de competências, verifica-se que seu Código de Conduta possui as seguintes especificidades:

1) abrangência: “este documento se aplica a todos os empregados e **colaboradores das empresas do Grupo LATAM** e suas controladas diretas, filiais e escritórios em todo o mundo (‘Grupo LATAM’)” (Latam, s. d.) (grifo nosso);

2) responsabilidades gerais:

no caso de surgirem situações que podem ser consideradas antiéticas ou ilegais, ou que estiverem desalinhadas com este Código, **todos devem atuar de forma a proteger a imagem do Grupo LATAM** escalando a situação aos responsáveis por atuar na resolução do problema (Latam, s. d.) (grifo nosso) (...)

3) deveres de terceiros: estes “devem também comunicar a existência de qualquer preocupação acerca de possíveis violações deste Código e colaborar no caso de investigações quando solicitado” (Latam, s. d.);

4) relacionamento com fornecedores: “somente serão assinados contratos com prestadores de serviços e fornecedores que cumpram totalmente com a legislação local aplicável” (Latam, s. d.); nesse particular, inclusive, é importante ressaltar que no Código de Conduta há uma identificação clara de situação de risco que envolve fornecedores, assim descrita: “falta de segurança nas dependências e processos relacionados à atividade fim dos fornecedores” (Latam, s. d.).

Da análise dessas disposições contidas no Código de Conduta da Latam, extrai-se que:

1) todos aqueles que estão vinculados à empresa estão inseridos na posição de garantia prestada pela Latam, garantia essa que não desaparece, posto que, conforme visto, todos são responsáveis por atuar e proteger, como um todo, a imagem do Grupo Latam;

2) as relações comerciais da Latam com prestadores de serviços baseiam-se em uma correta seleção destes últimos, já que só serão contratados aqueles que cumpram totalmente com a legislação local aplicável.

A empresa WFS/Orbital (Orbital) também possui seu Código de Ética e Conduta, no qual se visualiza o seguinte:

1) respeito à ética:

Este Código de Conduta Ética reúne as principais orientações éticas para a condução dos nossos negócios. Ele é aplicável aos colaboradores de todas as operações, independentemente de função ou nível hierárquico. Esperamos que nossos Líderes e Colaboradores atuem de acordo com o texto e os princípios deste Código (grifo nosso) (WFS/Orbital, 2019);

2) reflexão sobre ética por parte de seus colaboradores antes da tomada de decisões:

Antes de decidir se uma conduta ou atividade é apropriada,

1. Verifique se é contrária à legislação;
2. Verifique se é contrária a este Código, às Políticas e aos Procedimentos da WFS | Orbital e
3. Verifique se é inconsistente com os Valores da Empresa.

Se a resposta a qualquer uma das perguntas acima for positiva, o comportamento ou atividade em questão é inadequado.

Adicionalmente, pergunte a si mesmo se você teria orgulho de contar aos seus amigos e sua família sobre sua atitude ou de vê-la publicada em jornais.
Respostas negativas indicam problemas (WFS/Orbital, 2019).

3) honestidade: “ser uma empresa íntegra é fazer negócios de forma honesta. É fazer o que é correto. É respeitar a legislação” (WFS/Orbital, 2019).

Levando-se em consideração esses deveres, princípios e os códigos de conduta da Latam e da Orbital, bem como todas as circunstâncias de risco envolvendo o despacho de bagagens, alcançam-se alguns resultados importantes.

6 CONCLUSÃO

Conforme visto, com base em toda a doutrina e demais documentos obtidos, os operadores aéreos, nos quais está incluída a empresa Latam, tem o dever de vigiar e proteger a bagagem despachada, e isso por expressa imposição normativa, já que a atividade de manuseio de bagagens está sujeita a uma variada gama de riscos.

É justamente por isso que as áreas reservadas a esse manuseio são áreas prioritárias de risco, posto que vulneráveis a atos de interferência ilícita.

Como o manuseio de bagagens é uma atividade de risco e de responsabilidade dos operadores aéreos, a partir do momento em que a Latam contrata outra empresa prestadora de serviços para atuar em seu proveito no cumprimento desse dever, configura-se a delegação de competências – no caso, para a empresa Orbital.

Num primeiro momento, analisando o Código de Conduta e Ética da Orbital, verifica-se que a *due diligence* não apresenta obstáculo em relação à contratação dessa empresa pela Latam, posto que foram reforçados, nesse código, compromissos com a ética, com a segurança e com a honestidade.

Todavia, mesmo assim, no caso das brasileiras presas em 5 de março de 2023, constata-se que o programa de *compliance* da Latam não conseguiu garantir o cumprimento normativo, pois não evitou risco juridicamente relevante, que é justamente o de ter permitido atos de interferência ilícita, consistente na concretização do tráfico interacional de drogas.

De fato, o risco de atos de interferência ilícita quanto às bagagens despachadas das brasileiras Jeanne e Kátyna foi subavaliado, já que os casos de utilização das bagagens despachadas do transporte aéreo para o tráfico de drogas não são novidade e são perfeitamente esperados na atividade empresarial da empresa Latam e dos demais operadores aéreos como

um todo, situação essa comprovada pela reportagem trazida no trabalho que revelou que, entre os anos de 2019 a 2021, já tinham sido detectados casos semelhantes, e no mesmo aeroporto de Guarulhos.

Diante disso, sendo o manuseio de bagagens uma situação de risco, requer-se a permanente avaliação e controle dessa situação interna e externamente, o que não houve no caso em questão, posto que os casos exatamente idênticos ocorridos justamente no aeroporto de Guarulhos não foram suficientes para que fossem tomadas providências adicionais por parte da Latam no âmbito de um processo contínuo de avaliação de riscos, ainda mais diante do fato de que é dever do operador aéreo proteger e inspecionar a bagagem despachada, ainda que o faça por meio de prestadora de serviços contratada.

Aliás, o caso ocorrido em 7 de outubro de 2020, trazido à tona no trabalho, tem o mesmo *modus operandi* e envolve justamente as mesmas empresas, quais sejam a Latam e a Orbital, de modo que houve falha na avaliação de riscos em relação ao cometimento de atos de interferência ilícita.

Esses atos, inclusive, caracterizam a desconformidade normativa da conduta da Latam em relação ao disposto nos arts. 143 e 147 do Decreto nº 11.195, de 2022, posto que as bagagens das brasileiras presas não foram protegidas e vigiadas até a devolução no destino, mesmo diante do histórico de risco envolvendo a situação.

Além dessa falha no processo de avaliação de riscos, a Latam falhou, também, em relação ao seu dever de vigilância, inclusive no que tange à seleção da empresa Orbital como sua prestadora de serviços, de modo que a subavaliação de riscos quanto ao manuseio de bagagens dos passageiros – no caso, as brasileiras presas – se agrava ainda mais diante do histórico que revelou a participação de funcionários da Orbital em eventos anteriores de tráfico internacional de drogas, os quais já eram de conhecimento da Latam, posto que ela própria também foi envolvida no processo.

Nesse contexto, cabe salientar que a Orbital também revelou falhas em seu programa de *compliance* – embora esse não seja o foco – já que, embora tenha elencado respeito à ética, compromisso com a segurança e com honestidade em suas operações, conforme seu Código de Ética e Conduta, verifica-se que todos esses preceitos foram deixados de lado nos episódios em que teve seu nome envolvido.

Isso revela, no mínimo, em razão da repetição de ocorrências envolvendo seus funcionários em trocas de etiquetas de bagagens para o tráfico internacional de drogas, que não houve a implementação adequada de um processo de avaliação contínua de risco, posto que, se tal ação fosse levada a efeito, não teria ocorrido situação exatamente idêntica.

Como a Latam tem claro em seu Código de Conduta sua vinculação contratual apenas com prestadores de serviços cumpridores da legislação local aplicável e colocou como situação de risco, expressamente, a “falta de segurança nas dependências e processos relacionados à atividade fim dos fornecedores”, a Orbital não deveria ter continuado como sua prestadora de serviços ou, no mínimo, deveria ter havido uma mudança de procedimentos operacionais por parte da Orbital, o que não ocorreu, pois o caso das brasileiras presas é exatamente uma repetição do caso ocorrido em 7 de outubro de 2020 e prática já conhecida no setor aéreo, haja vista o relato de 27 ocorrências entre os anos de 2019 e 2020 envolvendo o mesmo *modus operandi* do tráfico interacional de drogas.

Todo o histórico envolvendo situações semelhantes e o histórico bem próximo envolvendo a empresa Orbital em 7 de outubro de 2020 reclamavam um dever da Latam para evitar o ato de interferência ilícita perpetrado em 5 de março de 2023, posto que, se há indícios de que o delegado – no caso, a Orbital – poderia proceder de modo incorreto, e procedeu, o delegante – no caso, a Latam – deveria ter promovido interferências concretas para evitar o resultado lesivo.

Com base nos indícios do proceder incorreto da Orbital, contrário ao próprio Código de Ética e Conduta desta – e existiam circunstâncias históricas disso – surgiu o princípio da desconfiança na relação entre ela e a Latam, do qual decorre o dever de supervisão, controle e vigilância por parte do delegante.

De forma enfática e conclusiva, a Latam, sob o ponto de vista do *compliance*, subavaliou risco relevante quanto ao manuseio de bagagens, mantendo contrato com a empresa Orbital, o qual não poderia ter sido mantido em razão de histórico conhecido, ante as disposições contidas em seu próprio Código de Conduta, ou que deveria ter sido regido pelo maior rigor de supervisão, controle e vigilância por parte da Latam, haja vista o princípio da desconfiança.

Embora os programas de *compliance* não possam ser efetivamente garantidores, em todas as circunstâncias, do cumprimento normativo, suas funções são, eminentemente, as de conhecer todas as circunstâncias e riscos que envolvem as mais diversas atividades para construir mecanismos de prevenção capazes de evitar lesões jurídicas, inclusive detectando-as.

Na análise do presente caso, verifica-se que o programa de *compliance* da Latam, embora formalmente bem construído, não foi eficaz, pois que não foi capaz de evitar novos descumprimentos normativos mesmo após diversas ocorrências cujo conhecimento foi perfeitamente possível à empresa.

No que tange ao programa de *compliance* da empresa Orbital, verifica-se que houve falhas nítidas em relação aos compromissos eleitos por si em seu Código de Conduta e Ética quanto à ética, segurança e honestidade.

Um pesadelo para as brasileiras presas. Programas de *compliance* falhos.

REFERÊNCIAS

ANAC. **Regulamento Brasileiro da Aviação Civil (RBAC) nº 108, Emenda nº 06, de 26 de janeiro de 2023.** Segurança da Aviação Civil Contra Atos de Interferência Ilícita – Operador Aéreo. Diário Oficial, Brasília, 30 jan 2023. Disponível em: <<https://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao/legislacao-1/rbha-e-rbac/rbac/rbac-108>>

Acesso em: 9 jun 2023.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SERVIÇOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AÉREO. **Latam fecha acordo com Orbital/WFS para serviços em Guarulhos e Galeão.** 21 ago 2018. Disponível em <<https://www.abesata.org/br/2018/08/21/orbitalwfs-e-a-empresa-escolhida-pela-latam-para-assumir-os-servicos-de-ground-handling-nos-aeropostos-de-guarulhos-e-rio-de-janeiro-galeao/>> Acesso em: 8 jun 2023.

BATALHA, Sara Costa Cunha. **A responsabilidade pré-contratual por violação dos deveres da boa-fé a importância de uma due diligence.** Dissertação de mestrado. Universidade de Coimbra, 2016, p. 56-103. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10451/38307>. Acesso em: 9 mar 2021.

BERMEJO, Mateo G. **Prevención y castigo del blanqueo de capitales. Un análisis jurídico-econômico.** Madrid, Barcelona, Buenos Aires, São Paulo : Marcial Pons, 2015.

BRASIL. Decreto nº 7.168, de 5 de maio de 2010. **Dispõe sobre o Programa Nacional de Segurança da Aviação Civil Contra Atos de Interferência Ilícita (PNAVSEC).** Diário Oficial, Brasília, 6 mai 2010. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/decreto/d7168.htm> Acesso em 9 jun 2023.

BRASIL. Decreto nº 11.195, de 8 de setembro de 2022. **Dispõe sobre o Programa Nacional de Segurança da Aviação Civil contra Atos de Interferência Ilícita - PNAVSEC.** Diário Oficial, Brasília, 9 set 2022. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Decreto/D11195.htm> Acesso em: 9 jun 2023.

CADE – CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA. **Guia para programas de compliance. Orientações sobre estruturação e benefícios da adoção de programas de compliance concorrencial.** Brasília : CADE, 2016. 43 p.

CARBAYO, Francisco Javier. **Abogados, riesgos legales y compliance.** Diario La Ley, n. 8702. Sección Tribuna, Ref. D-68, Febrero de 2016, Editorial Wolters Kluwer.

DAVID, Décio Franco. **Manual de Direito Penal Econômico.** Belo Horizonte, São Paulo : D'Plácido Editora, 2020.

G1. **A troca de etiquetas de bagagem que mandou duas brasileiras para a cadeia, na Alemanha;** **CRONOLOGIA.** 10 abr 2023. Disponível em <<https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2023/04/10/a-troca-de-etiquetas-de-bagagem-que-mandou-duas-brasileiras-para-a-cadeia-na-alemanha-cronologia.ghtml>> Acesso em 8 jun 2023.

--. **O que falta saber sobre o caso das brasileiras presas na Alemanha após troca de etiquetas em bagagens em SP.** 10 abr 2023. Disponível em

<<https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2023/04/10/o-que-falta-saber-sobre-o-caso-das-brasileiras-presas-na-alemanha-apos-troca-de-etiquetas-em-bagagens-em-sp.ghtml>> Acesso em: 8 jun 2023.

GOVANTES, José Ramón Barrera. **La responsabilidad penal de las personas jurídicas. El "compliance"**. Práctica penal: caderno jurídico, n. 33, p. 17-25, 2016, Sepin.

GRUPO LATAM AIRLINES. **Código de Conduta Grupo Latam Airlines**. Santiago. Disponível em: <<https://www.latamairlinesgroup.net/static-files/65471d0b-03e5-4151-8c4f-e1df492897c4#:~:text=O%20C%C3%B3digo%20de%20Conduta%20do,e%20opera%C3%A7%C3%B5es%20do%20Grupo%20LATAM.>> Acesso em: 4 jun 2023.

JOZINO, Josmar. **Veja como o tráfico troca etiquetas de malas de passageiros em Guarulhos**. 9 abr 2023. UOL. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/colunas/josmar-jozino/2023/04/09/veja-como-o-traffic-troca-etiquetas-de-malas-de-passageiros-em-guarulhos.htm>> Acesso em 9 jun 2023.

JP News. **Brasileiras presas na Alemanha após troca de malas querem indenização da Latam**. 19 mai 2023. Disponível em <<https://jovempan.com.br/programas/jornal-da-manha/brasileiras-presas-na-alemanha-apos-troca-de-malas-querem-indenizacao-da-latam.html>> Acesso em: 8 jun 2023.

LAFUENTE, Alfredo Liñán. **La necesaria racionalidad de los programas de compliance penal**. Revista Lex Mercatoria, n. 3, p. 45-49, 2016. Disponível em <<https://revistas.innovacionumh.es/index.php/lexmercatoria/article/view/487/838>> Acesso em: 4 jun 2023.

MARTÍN, Adán Nieto. **Código ético, evaluación de riesgos y formación**. Valencia : Tirant Lo Blanch, 2015 apud MARTÍN, Adán Nieto y otros. Manual de cumplimiento penal em la empresa.

MONDACA, Iván Navas. **Los códigos de conducta y el derecho penal económico**. Barcelona : Atelier, 2013 apud SÁNCHEZ, Jesús-Maria Silva. FERNÂNDEZ, Raquel Montaner. Criminalidad de empresa y compliance.

O GLOBO. **Veja em detalhes como as malas de brasileiras presas na Alemanha foram trocadas por bagagens com cocaína**. 11 abr 2023. Disponível em <<https://oglobo.globo.com/brasil/noticia/2023/04/veja-em-detalhes-como-as-malas-de-brasileiras-presas-na-alemanha-foram-trocadas-por-bagagens-com-cocaina.ghtml>> Acesso em: 8 jun 2023.

OLHAR DIGITAL. **Levantamento mostra aumento de passageiros voando pelo Brasil em 2021**. 1 fev 2022. Disponível em: <<https://olhardigital.com.br/2022/02/01/pro/levantamento-mostra-aumento-de-passageiros-voando-pelo-brasil-em-2021/>> Acesso em: 9 jun 2023.

OLIVEIRA, Rafael Leon Urbano de. **O significado prático do “KYC – Know Your Customer” (Conheça o Seu Cliente)**. Disponível em <<https://leonconsultoriaempresarial.com/2018/05/22/o-significado-pratico-do-kyc-know-your-customer-conheca-o-seu-cliente/>> Acesso em 19 ago 2022.

PÉREZ, Elena Gutiérrez. **Los compliance programs como eximente o atenuante de la responsabilidad penal de las personas jurídicasla "eficacia e idoneidad" como principios rectores tras la reforma de 2015**. Revista General de Derecho Penal, n. 24, Novembro de 2015, Iustel.

PODER 360. **Entenda como se deu a prisão das brasileiras na Alemanha**. 12 abr 2023. Disponível em <<https://www.poder360.com.br/brasil/entenda-como-se-deu-a-prisao-das-brasileiras-na-alemanha/>> Acesso em 8 jun 2023.

SAN FRUTOS VELASCO, Antonio Luis. SOSA ÁLVAREZ, Francisco Javier. **La implementación del compliance penal y la auditoría de cuentas**. Revista Contable, n. 58, Sección Auditoría, p. 56-65, Septiembre 2017, Editorial Wolters Kluwer.

SÁNCHEZ, Jesús-Maria Silva. **Deveres de vigilancia y compliance empresarial**. Madrid, Barcelona, Buenos Aires, São Paulo : Marcial Pons, 2013 apud KUHLEN, Lothar. MONTIEL, Juan Pablo. GIMENO, Íñigo Ortiz de Urbina. Compliance y teoría del derecho penal. ----- **Fundamentos del Derecho penal de la Empresa**. 2. ed. Edisofer : Montevideo – Buenos Aires, 2016.

SÃO PAULO. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. **HCCrim 5017157-41.2021.4.03.0000 SP**. Relator: Fausto Martin de Sanctis, 25 fev 2022. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-3/1401965037>> Acesso em: 9 jun 2023.

VILA, Ivó Coca. **¿Programas de cumplimiento como forma de autorregulación regulada?** Barcelona : Atelier, 2013 apud SÁNCHEZ, Jesús-Maria Silva. FERNÁNDEZ, Raquel Montaner. Criminalidad de empresa y compliance.

VIVES, Beatriz Goena. **Responsabilidad penal y atenuantes em la persona jurídica**. Madrid, Barcelona, Buenos Aires, São Paulo : Marcial Pons, 2017.

WINTER, Lorena Bachmaier. **Responsabilidad penal de las personas jurídicas: definición y elementos de un programa de compliance**. Diario La Ley, n. 7938. Sección Tribuna, Ref. D-347, Octubre de 2012, Editorial Wolters Kluwer.

WFS/ORBITAL. **Código de Conduta e Ética**. São Paulo. Disponível em: <https://www.grupoorbital.com.br/assets/documentos/codigo_conduta_2019.pdf> Acesso em: 4 jun 2023.