XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

RESPONSABILIDADE DA EMPRESA E CIDADANIA EMPRESARIAL

MARCIA CARLA PEREIRA RIBEIRO

YNES DA SILVA FÉLIX

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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 - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

R435
Responsabilidade da empresa e cidadania empresarial [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UNICURITIBA;

Coordenadoras: Marcia Carla Pereira Ribeiro, Ynes Da Silva Félix – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-371-9
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.
1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Responsabilidade da Empresa. 3. Cidadania Empresarial. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

RESPONSABILIDADE DA EMPRESA E CIDADANIA EMPRESARIAL

Apresentação

Os encontros acadêmicos estabelecem o ambiente perfeito para o exercício da importantíssima habilidade de renovarmos nossos conceitos jurídicos. Não só no que se refere ao exercício de interpretação das normas, como também na conformação de um espaço de reflexão sobre a eficiência dos sistemas e sobre o real papel a ser exercido pelo Direito diante das demandas da sociedade. Não por acaso, o tema geral escolhido para o CONGRESSO DO CONPEDI/2016 foi Cidadania e Desenvolvimento Sustentável: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito. Dentre os atores sociais é impossível não se destacar o papel da empresa para o almejado desenvolvimento com cidadania.

Por outro lado, são também as necessidades da sociedade contemporânea que nos levam a pensar os conceitos de soberania em cotejo com os avanços tecnológicos e as facilitações nas trocas internacionais, assim como nos induz a buscar sistemas de solução de controvérsias mais eficazes.

O XXV Congresso do CONPEDI foi recepcionado pelo Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA. O Programa de Mestrado em Direito da UNICURITIBA foi criado em 2001. Sua área de concentração volta-se ao Direito Empresarial e Cidadania.

O grupo de trabalho que tivemos a honra de coordenar teve como temática a Responsabilidade da Empresa e Cidadania Empresarial, cumpriu com louvor sua função de discussão socializante e transformadora, reforçando a nossa crença em uma sociedade mais livre, consciente, solidária e, acima de tudo, justa.

Nesse livro, os 12 (doze) trabalhos apresentados guardam estreita relação com o pensamento jurídico desenvolvido na anfitriã.

Os temas relacionados à responsabilidade da empresa trouxeram pesquisas sobre a Empresa Contemporânea e sua função social em face do envelhecimento da População, trabalho sensível à realidade brasileira que vivencia hoje os desafios econômicos e sociais que decorrem do envelhecimento de sua população; Comunicação, marketing e responsabilidade da empresa, artigo que chama a atenção para a necessidade de regulamentação da propaganda subliminar e A responsabilidade social do terceiro setor como prestador de serviços públicos

que enfatizou os limites entre a responsabilidade estatal e das entidades privadas que compõem o terceiro setor.

O dever de reservar vagas de trabalho para as pessoas com deficiências e as dificuldades encontradas pelos empresários na contratação de profissionais habilitados aportou reflexões sobre a escolha de estratégias aptas à capacitação das pessoas deficiências em cotejo com a definição normativa de obrigatoriedade de contratação; O novo direito empresarial e a lei anticorrupção: responsabilidade ética e social enfrenta a perspectiva de edição de um novo Código Comercial como instrumento de aprimoramento do ambiente institucional econômico.

Também a deficiência na delimitação dos [Os] limites dos termos de compromisso de ajuste de conduta realizados pelo Ministério Público em relação às violações de direitos humanos praticadas por empresas foi trazida a debate; uma abordagem sobre as ferramentas de gestão disponibilizadas aos empresários foi a escolha do trabalho a Responsabilidade social empresarial: instrumentos de gestão para a sustentabilidade. Uma abordagem da evolução do pensamento econômico permeou o artigo A eficiência econômica da responsabilidade nas sociedades limitadas: algumas considerações em análise econômica do Direito.

As estratégias em relação às definições legais relativas à propriedade industrial são analisadas na forma de estudo de caso no trabalho A doutrina da primeira venda e uma atualização sobre as patentes: o caso Lexmark Intall, inc. X Impression Prods., inc.

Uma proposta de ampliação de institutos empresarias na prestação de serviços é apresentada no artigo O compliance nas serventias notariais e de registro: um estudo sobre a sua conceituação, características e necessidade de implantação pelos delegatários.

As justificativas para a atribuição do Dano moral pelo não adimplemento das verbas rescisórias trabalhistas foram debatidas no painel, assim como os Deveres fundamentais e corporação cidadã na sociedade contemporânea.

Como não poderia deixar de ser, todos os participantes contribuíram à principal função da academia que perpassa pelo interesse científico na consolidação de novas respostas aos desafios que nos são impostos na vida em sociedade.

A riqueza e a amplitude dos temas apresentados geraram frutos concretos e justificaram sobremaneira a importância e a necessidade de continuidade da pesquisa e dos debates científicos em prol da justiça.

É a partir de trabalhos como os trazidos pelos participantes deste XXV Congresso do CONPEDI que os diversos institutos jurídicos podem ser repensados, implementados e concretizados com eficiência, aprimorando também as diversas relações humanas.

Profa. Dra. Marcia Carla Pereira Ribeiro – UFPR e PUCPR

Profa. Dra. Ynes Da Silva Félix – UFMS

O NOVO DIREITO EMPRESARIAL E A LEI ANTICORRUPÇÃO: RESPONSABILIDADE ÉTICA E SOCIAL

THE BUSINESS LAW AND ANTI-CORRUPTION LAW: ETHIC AND SOCIAL RESPONSIBILITY

Wallace Fabrício Paiva Souza [1]

Resumo

No contexto pós Constituição de 1988 surgiu uma nova concepção de empresa, com forte viés social. Corroborando essa mudança de perspectiva, em 1º de agosto de 2013, foi promulgada a Lei nº 12.486, que ficou conhecida como Lei Anticorrupção e dispôs sobre a responsabilização das pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública. Pretende-se, assim, estabelecer a relação entre esse novo conceito de empresa e a Lei Anticorrupção, tratando de temas como responsabilidade objetiva e compliance. Para isso, utilizou-se o método exploratório, com o estudo de obras especializadas que retratam o referido tema.

Palavras-chave: Direito empresarial, Empresa, Social, Corrupção, Responsabilidade, Compliance

Abstract/Resumen/Résumé

In the context after the 1988 Constitution came a new design company with a strong social bias. Corroborating this change in perspective, on August 1, 2013, Law nº 12.486 was enacted, which became known as the Anti-Corruption Law and laid on the liability of legal persons for the commission of acts against public authorities. The aim is thus to establish the relationship between this new business concept and the Anti-Corruption Act, dealing with issues such as objective and compliance responsibility. This study used the exploratory method to the study of specialized works that portray the topic under discussion.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Business law, Company, Social, Corruption, Responsability, Compliance

[1] Advogado e Mestrando em Direito Empresarial pela Faculdade de Direito Milton Campos, Nova Lima/MG - Bolsista CAPES

1. INTRODUÇÃO

O Direito Empresarial evoluiu bastante nos últimos tempos e as transformações sociais tiveram um papel fundamental, havendo uma mutação do conceito de empresa, que adquiriu forte viés social com a Constituição de 1988. Fala-se, assim, no princípio da função social da empresa[1], que impõe uma responsabilidade social e ética aos empresários e limita as possibilidades para obtenção de lucro. Embora seja a finalidade principal das atividades empresárias, não pode haver a violação de direitos fundamentais para a sua obtenção.

Nesse contexto, em 1º de agosto de 2013, foi promulgada a Lei nº 12.486 (Lei Anticorrupção) e veio para dispor sobre a responsabilização administrativa e civil das pessoas jurídicas, pela prática de atos contra a Administração Pública. Por meio dela, percebe-se ainda mais essa obrigação da empresa em ser ética, com responsabilidade social, principalmente quando se fala na sua responsabilidade objetiva e no incentivo ao *compliance*.

O presente trabalho almeja, assim, relacionar o conceito de empresa contemporânea com a Lei Anticorrupção, de modo que o êxito do empresário hoje é medido tanto pelos seus resultados, como por sua contribuição com a comunidade na qual está inserida. Para a condução deste trabalho, foi utilizado o método exploratório, com a coleta e estudo de doutrina especializada, artigos científicos e dissertações que retratam o tema em questão.

Dessa forma, dividiu-se a pesquisa em 3 (três) partes. Partiu-se da análise do Direito Empresarial no contexto pós Constituição de 1988, caracterizado por forte viés social, falando-se inclusive no principio da função social da empresa. Após, fez-se um estudo da Lei Anticorrupção e seus principais aspectos, notadamente quanto à responsabilidade das pessoas jurídicas e ao *compliance*. Dando continuidade, relacionaram-se os temas já mencionados, de modo a verificar a empresa contemporânea de acordo com a nova principiologia do Direito Empresarial em função da Constituição de 1988, no contexto da Lei Anticorrupção, que está sendo muito importante no quesito de valorização das empresas.

2. O DIREITO EMPRESARIAL PÓS 1988 E A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

Antes de adentrar no Direito Empresarial em si, importante analisar os reflexos do contexto histórico da criação da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/88), promulgada em 05 (cinco) de outubro de 1988.

[1]Para os fins deste trabalho, utiliza-se o termo “empresa” em seu sentido coloquial, como pessoa jurídica.

Como explicado por João Bosco Leopoldino da Fonseca (1995, p. 80), a CRFB/88 trouxe um rompimento com o período político anterior, propiciando uma ideologia caracterizada por forte viés social, tanto que a nova Constituição foi apelidada por Ulisses Guimarães de *Constituição Cidadã*.

Pode-se dizer que a CRFB/88 busca um equilíbrio entre o Estado Liberal e o Estado Social, garantindo a liberdade econômica, mas com restrições para que essa não seja predatória de direitos fundamentais, podendo-se falar em um Estado do Bem-estar Social (LOPES, 2006, p. 33/34).

O texto constitucional, então, ganhou um título no qual declara os princípios fundamentais, logo nos primeiros artigos, os quais informarão todo o Estado Democrático de Direito, inclusive a Ordem Econômica. Destaca-se, por exemplo, serem fundamentos da República a cidadania, dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho, bem como serem objetivos construir uma sociedade livre, justa e solidária, e promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (BRASIL, 1988, Título I). Sendo assim, o Estado Brasileiro, com a CRFB/88, baseia-se numa política de bem-estar social, passando a ter uma atuação no campo social e econômico (OLIVEIRA, 2008, p. 03).

Feita essa análise, possível verificar que surgiu uma nova concepção do termo empresa, o que influencia diretamente nos planejamentos econômico-empresariais, já que a ela também se aplica esse viés social.

Quando se fala em empresa, *"a primeira ideia que nos vem à mente é a de uma organização, de uma entidade, de um lugar em que se produz alguma coisa."* (ROCHA FILHO, 2004, p. 53). Ela seria uma *"instituição que realiza a combinação de fatores com o fim de obter produtos e serviços nas melhores condições de racionalidade econômica de modo que satisfaça as necessidades dos clientes de forma eficiente"* (SANTIAGO, 1994, p. 101). O Código Civil de 2002, todavia, não definiu empresa, mas o seu conceito pode ser extraído do conceito de empresário:

> Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.
> Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa. (BRASIL, 2002, Art. 966)

A empresa, então, caracteriza-se por: habitualidade no exercício da atividade de negócios, destinada à produção e/ou circulação de bens e serviços no mercado; fim lucrativo

ou de resultado econômico; e organização ou estrutura dessa atividade com estabilidade (NERY JÚNIOR; NERY, 2011, p. 853), havendo especial destaque para o lucro.

Embora não se perceba o viés social nesses conceitos, sabe-se que todo o ordenamento jurídico deve estar conforme a Constituição, e a CRFB/88 trouxe esse viés social, vinculando todas as outras normas. Não se pode interpretar o conceito de empresa tão somente com base nas três características mencionadas.

Como explica Luís Roberto Barroso (2013, p. 166), a Constituição possui uma posição hierarquicamente superior às demais normas do sistema, quais sejam: atos normativos primários, secundários e atos jurídicos. Em consequência disso, esses atos não poderão contrariá-la, sob pena de serem inconstitucionais e nulos.

E, na Constituição, identifica-se o princípio da função social da empresa. Sabe-se que os princípios são a base de todo ordenamento jurídico e, sendo um princípio constitucional, torna-se de extrema relevância. Para Paulo Bonavides (2004, p. 289/290), inclusive, os princípios constitucionais seriam *norma normarum*, ou seja, norma das normas, considerando o período pós-positivista que a sociedade se encontra.

Sendo, então, as normas das normas, os princípios constitucionais *"expressam opções políticas fundamentais, configuram eleição de valores éticos e sociais como fundantes de uma idéia de Estado e de Sociedade"* (ESPÍNDOLA, 1999, p. 75).

Passa-se, então à análise de um dos princípios constitucionais pertinentes ao Direito Empresarial: o da função social da empresa. Extraído dos arts. 5º, XXIII[2], e 170, III[3], CRFB/88, com ele se reconhece *"que são igualmente dignos de proteção jurídica os interesses metaindividuais, de toda a sociedade ou de parcela desta, potenciamente afetados pelo modo com que se empregam os bens de produção"* (COELHO, 2012, p. 126).

Além dessas previsões constitucionais, encontra-se esse princípio também na Lei nº 6.404/1976, que dispõe sobre a Sociedades por Ações, nos arts. 116, parágrafo único[4], e 154[5].

---

[2]"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXIII – a propriedade atenderá a sua função social;"

[3]"Art. 170. 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: [...] III – função social da propriedade;"

[4]"Art. 116 [...] Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender."

[5]"Art. 154. O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa. [...]"

Pergunta-se, então, quando a empresa cumpriria sua função social. Fábio Ulhoa Coelho (2012, p. 127) explica que a observância desse princípio depende da geração de empregos, tributos e riquezas, o que contribui para o desenvolvimento econômico, social e cultural de toda a comunidade. Depende, ainda, de práticas empresariais sustentáveis.

Como explica Maria de Lourdes Carvalho (2012, p. 17), o termo função social teve sua origem na Filosofia e, ao ser trazido para as ciências sociais, chegou ao Direito. Esse princípio já é verificado quando se estuda Aristóteles, que defendia o fato dos bens terem uma destinação social, mas se cristaliza na Idade Média.

Antes, a propriedade possuía um caráter absoluto, como se percebe no art. 17 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão[6], que consagrou a propriedade como um direito sagrado e inviolável. Esse conceito ainda encontrou respaldo no Código Civil Napoleônico de 1804 (art. 544[7]). Percebia-se que a preservação da propriedade estava fortemente ligada à preservação da liberdade individual (CARVALHO, 2012, p. 17/18).

Mas, com a Constituição Alemã de Weimar de 1919 e Constituição Espanhola de 1932, o direito à propriedade deixou de ser absoluto e o seu uso passou a ser restringido, com limites e obrigações (CARVALHO, 2012, p. 18). Isso, para se evitar o abuso que vinha ocorrendo.

Finalmente, em 1934, o Brasil seguiu a linha das referidas Constituições Alemã e Espanhola, de forma que no art. 113, §13, da Constituição a época, estava preceituado: *"É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar."* (CARVALHO, 2012, p. 19). Sendo assim, há um novo paradigma, adotado por todas constituições brasileiras desde então.

Importantes as lições de Fernando José Armando Ribeiro (2000, p. 95):

> da leitura das últimas Constituições brasileiras e do atento acompanhamento da evolução histórica do instituto, podemos verificar uma verdadeira dessacralização do direito de propriedade que, de direito fundamental do indivíduo e forma de manifestação de sua liberdade, de caráter eminentemente individual e privado, passou a ser vista sob o paradigma social.

Sendo assim, a função social da empresa, também denominada como função social da propriedade de produção, é o poder-dever dos empresários e administradores de buscar um equilíbrio entre a finalidade de lucro e os interesses da coletividade (CARVALHO, 2012, p.

[6]"Art. 17. Como a propriedade é um direito inviolável e sagrado, ninguém dela pode ser privado, a não ser quando a necessidade pública legalmente comprovada o exigir e sob condição de justa e prévia indenização."
[7]"Art. 544. A propriedade é o direito de gozar e dispor das coisas da maneira a mais absoluta, sem poder fazer o que a lei ou os regulamentos proíbem."

26). Como explicado por Fábio Konder Comparato (1996, p. 44), na atividade empresarial há interesses internos e externos, de modo que não é suficiente apenas o atendimento dos interesses dos empresários e dos trabalhadores, sendo fundamentais também os interesses da comunidade na qual está presente.

Como já afirmado, com o novo Direito Empresarial, tenta-se conjugar os valores da livre iniciativa e dos direitos fundamentais. A liberdade de iniciativa econômica privada também tem o caráter de princípio constitucional, estando preceituada nos arts. 1º, IV[8] e 170, *caput*[9], da CRFB/88, mas, ao se fazer uma interpretação sistêmica, ela é exercida no interesse da justiça social, sendo ilegítima quando visar a um puro lucro e realização pessoal do empresário (SILVA, 2001, p. 772).

Inclusive, cita-se aqui o Enunciado 53 da I Jornada de Direito Civil: *"Art. 966: Deve-se levar em consideração o princípio da função social na interpretação das normas relativas à empresa, a despeito da falta de referência expressa."* (AGUIAR JÚNIOR, 2012, p. 22).

Como explica Celso Antônio Bandeira de Mello (2013, p. 834), *"é necessário que o uso da liberdade e da propriedade esteja entrosado com a utilidade coletiva, de tal modo que não implique barreira capaz de obstar a realização dos objetivos públicos."*.

Contudo, deve-se ter muito cuidado ao analisar esse princípio da função social da empresa, uma vez que uma interpretação ampla pode até inviabilizar a atividade empresarial. Afinal, gerar desenvolvimento econômico, social e cultural para a comunidade não é a função precípua da empresa, e sim o lucro, até para manutenção da atividade. Mas esse princípio estabelece limites à busca pelo lucro, o que deve ter o respaldo do ordenamento jurídico brasileiro, sob pena de responsabilização por eventuais abusos e desvios. Pode-se dizer que ele traz requisitos para que seja exercida a atividade empresarial.

Feita essa análise, passa-se no próximo tópico ao estudo de uma lei criada em 2013 que está diretamente relacionada aos limites de atuação das empresas: a Lei Anticorrupção.

3. A LEI ANTICORRUPÇÃO: RESPONSABILIDADE E *COMPLIANCE*

Em 1º de agosto de 2013, foi promulgada a Lei nº 12.486 (Lei Anticorrupção) que dispôs sobre a responsabilização administrativa e civil das pessoas jurídicas pela prática de

[8]"Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;"

[9]"Art. 170. 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: [...]"

atos contra a Administração Pública, sendo regulamentada posteriormente pelo Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015. Corrupção, que significa, em suma, perversão, suborno e dano (CEGALLA, 2005, p. 247), constitui crime no Brasil observado o Código Penal, seja na forma ativa (art. 333[10]) ou passiva (art. 317[11]), e é um dos grandes flagelos da humanidade, já que propicia *"a apropriação privada de recursos públicos que poderiam ser investidos na realização de inúmeras políticas funcionalizadoras de direito fundamentais de que o País tanto carece"* (MOREIRA NETO; FREITAS, 2014, p. 09).

Para se ter idéia de quanto a corrupção custa ao Brasil, de acordo com o relatório da Federação das Indústrias de São Paulo (FIESP), o custo médio variaria entre 1,38% a 2,3% do Produto Interno Bruto brasileiro, ou seja, a corrupção pode chegar a um custo de R$84,5 bilhões por ano, valor igual ao que foi investido no Programa de Aceleração do Crescimento pelo Governo Federal nos anos de 2007 a 2010, no que tange aos investimentos em rodovias, ferrovias, aeroportos, portos e hidrovias (MOREIRA NETO; FREITAS, 2014, p. 10).

Ocorre que, apesar da tipificação do crime de corrupção no Código Penal, faltava uma legislação que alcançasse também as empresas, uma vez que a punição positivada era apenas no âmbito de pessoa natural. A única punição que havia no sistema jurídico brasileiro era a da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992), na qual *"as pessoas jurídicas flagradas em situações dessa natureza eram punidas apenas com o impedimento de participar de licitações públicas e de celebrar contratos com a Administração (suspensão ou declaração de inidoneidade)."* (SIDNEY, 2014, p. 21).

Porém, no âmbito da ação de improbidade administrativa, fazia-se necessária a presença de um agente público, embora um terceiro pudesse ser responsabilizado. Como explica José dos Santos Carvalho Filho (2007, p. 913), o terceiro somente será atingido pela lei de improbidade administrativa se de algum modo estiver vinculado ao agente público, observados os arts. 2º e 3º da Lei nº 8.429/92[12].

---

[10]"Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional."

[11]"Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. § 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em conseqüência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional. § 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa."

[12]"Art. 2° Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.

Então, como resposta aos inúmeros protestos sociais que ocorreram no ano de 2013 durante a realização da Copa das Confederações no Brasil, o Congresso Nacional votou e criou a referida Lei Anticorrupção, também denominada como Lei da Empresa Limpa (SIDNEY, 2014, p. 22). Ao atender a compromissos internacionais firmados pelo Brasil, essa nova norma tem como novidade estender as punições dos empresários e funcionários envolvidos em crimes de corrupção às empresas nas quais trabalham. Ressalta-se que a lei não é sancionatória no plano penal, mas sim no administrativo (CARVALHOSA, 2014).

A Lei nº 12.846/2013 no seu art. 5º[13], então, em atenção aos valores expressos no seu texto, como patrimônio público, princípios da Administração Pública e compromissos internacionais, criou uma série de comportamentos caracterizados como ilícitos, denominados como atos lesivos à Administração Pública em face do exercício do poder geral de polícia do Estado (POZZO; POZZO; POZZO; FACCHINATTO, 2014, p. 11).

Feita essa abordagem preliminar, passa-se à análise da responsabilidade na lei e do Programa de Integridade, também conhecido como *compliance*.

3.1. RESPONSABILIDADE NA LEI ANTICORRUPÇÃO

Sobre a responsabilidade num âmbito geral, ela nasce no contexto das relações jurídicas, funcionando como um atributo coercitivo, exigindo o cumprimento de um direito e uma obrigação, de modo que sem a coercitividade, as normas jurídicas poderiam se tornar letra morta (POZZO; POZZO; POZZO; FACCHINATTO, 2014, p. 17).

Art. 3° As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta."

[13]"Art. 5º Constituem atos lesivos à administração pública, nacional ou estrangeira, para os fins desta Lei, todos aqueles praticados pelas pessoas jurídicas mencionadas no parágrafo único do art. 1º, que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos: I - prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionada; II - comprovadamente, financiar, custear, patrocinar ou de qualquer modo subvencionar a prática dos atos ilícitos previstos nesta Lei; III - comprovadamente, utilizar-se de interposta pessoa física ou jurídica para ocultar ou dissimular seus reais interesses ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados; IV - no tocante a licitações e contratos: a) frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo de procedimento licitatório público; b) impedir, perturbar ou fraudar a realização de qualquer ato de procedimento licitatório público; c) afastar ou procurar afastar licitante, por meio de fraude ou oferecimento de vantagem de qualquer tipo; d) fraudar licitação pública ou contrato dela decorrente; e) criar, de modo fraudulento ou irregular, pessoa jurídica para participar de licitação pública ou celebrar contrato administrativo; f) obter vantagem ou benefício indevido, de modo fraudulento, de modificações ou prorrogações de contratos celebrados com a administração pública, sem autorização em lei, no ato convocatório da licitação pública ou nos respectivos instrumentos contratuais; ou g) manipular ou fraudar o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos celebrados com a administração pública; V - dificultar atividade de investigação ou fiscalização de órgãos, entidades ou agentes públicos, ou intervir em sua atuação, inclusive no âmbito das agências reguladoras e dos órgãos de fiscalização do sistema financeiro nacional."

A responsabilidade, no que tange à culpa, pode ser classificada em objetiva e subjetiva. Quando a responsabilidade se baseia na culpa do autor do ato, trata-se da subjetiva, por ter como base o elemento subjetivo, qual seja, a culpabilidade. A responsabilidade sem culpa, por sua vez, recebe o nome de objetiva, por se basear apenas na ocorrência do dano. (FIUZA, 2010, p. 284)

Como observa Rui Stoco (2011, p. 183), *"a multiplicação das oportunidades e das causas de danos evidenciou que a responsabilidade subjetiva mostrou-se insuficiente para cobrir todos os casos de reparação."*. Para o citado autor (2011, p. 183), *"a exigência de provar a vítima o erro de conduta do agente deixa o lesado sem reparação, em grande número de casos."*. Sendo assim, ganhou força a responsabilidade objetiva, que encontra fundamentação na teoria do risco (o mero fato de exercer uma determinada atividade já gera o dever de indenizar caso haja um dano) ou quando a lei disser que será assim, conforme art. 927, parágrafo único[14], do Código Civil. As duas convivem no Brasil.

No caso da Lei nº 12.486/13, há os dois tipos de responsabilidade: objetiva quando se tratar de pessoas jurídicas e subjetiva para pessoas naturais, nos termos dos arts. 1º a 4º[15].

Quando se fala em pessoa jurídica, trata-se de uma ficção jurídica, um ente que existe no mundo do Direito, mas que sua vontade, em suma, nada mais é que a vontade que externam as pessoas qualificadas por seus estatutos e contratos, sendo as suas ações os atos de seus órgãos, administradores e prepostos. (POZZO; POZZO; POZZO; FACCHINATTO, 2014, p. 25)

---

[14]"Art. 927. [...] Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem."

[15]"Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a responsabilização objetiva administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira. Parágrafo único. Aplica-se o disposto nesta Lei às sociedades empresárias e às sociedades simples, personificadas ou não, independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações de entidades ou pessoas, ou sociedades estrangeiras, que tenham sede, filial ou representação no território brasileiro, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente. Art. 2º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas objetivamente, nos âmbitos administrativo e civil, pelos atos lesivos previstos nesta Lei praticados em seu interesse ou benefício, exclusivo ou não. Art. 3º A responsabilização da pessoa jurídica não exclui a responsabilidade individual de seus dirigentes ou administradores ou de qualquer pessoa natural, autora, coautora ou partícipe do ato ilícito. §1º A pessoa jurídica será responsabilizada independentemente da responsabilização individual das pessoas naturais referidas no caput. §2º Os dirigentes ou administradores somente serão responsabilizados por atos ilícitos na medida da sua culpabilidade. Art. 4º Subsiste a responsabilidade da pessoa jurídica na hipótese de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária. § 1º Nas hipóteses de fusão e incorporação, a responsabilidade da sucessora será restrita à obrigação de pagamento de multa e reparação integral do dano causado, até o limite do patrimônio transferido, não lhe sendo aplicáveis as demais sanções previstas nesta Lei decorrentes de atos e fatos ocorridos antes da data da fusão ou incorporação, exceto no caso de simulação ou evidente intuito de fraude, devidamente comprovados. § 2º As sociedades controladoras, controladas, coligadas ou, no âmbito do respectivo contrato, as consorciadas serão solidariamente responsáveis pela prática dos atos previstos nesta Lei, restringindo-se tal responsabilidade à obrigação de pagamento de multa e reparação integral do dano causado."

Ocorre que, quando se fala na responsabilidade das pessoas jurídicas no âmbito da Lei Anticorrupção, não se aplica a teoria do risco ou a norma do parágrafo único do art. 927 do Código Civil, devendo seus fundamentos serem buscados na própria lei. (POZZO; POZZO; POZZO; FACCHINATTO, 2014, p. 25)

Assim, por se tratar de responsabilidade objetiva, assemelha-se à responsabilidade do Estado, de modo que aquele que age em nome da empresa e comete um dos atos do art. 5º da Lei, estará atribuindo o ato diretamente à pessoa jurídica, como se fosse ela mesmo quem tivesse praticado o ato, independentemente do ânimo ou do elemento subjetivo de quem agiu. O que o agente quer pouco importa, mas se entenderá que a pessoa jurídica quis. (POZZO; POZZO; POZZO; FACCHINATTO, 2014, p. 25)

Fundamental, então, para a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica, o nexo etiológico entre a conduta e o ato lesivo, ainda que o ato seja de mera atividade, isto é, não se fazendo necessário um resultado para se consumar, como no caso de prometer vantagem indevida ao agente público. Além disso, é preciso que haja uma relação jurídica entre o agente e a empresa, que o legitime a agir em nome dela, não havendo responsabilidade da pessoa jurídica quando alguém age sem estar autorizado ou age para, deliberadamente, prejudicar a instituição que representa. (POZZO; POZZO; POZZO; FACCHINATTO, 2014, p. 26/27)

Quando se fala em pessoa natural, muda-se a situação. Elas podem ser o dirigente ou o administrador; e o autor, coautor ou partícipe do ato ilícito, que não necessariamente precisam ser dirigentes ou administradores. No último caso, o único elemento subjetivo compatível é o dolo, mas em se tratando de dirigente ou administrador, podem responder por culpa. (POZZO; POZZO; POZZO; FACCHINATTO, 2014, p. 28)

Importante salientar ainda que a responsabilização da pessoa jurídica não elide a responsabilização das pessoas físicas, nos termos do já citado art. 3º da Lei e, além disso, o sócio somente será responsabilizado se for dirigente, administrador, ou estiver envolvido no ato ilícito. (POZZO; POZZO; POZZO; FACCHINATTO, 2014, p. 29)

3.2. *COMPLIANCE*

Como já explicado então, a denominada Lei Anticorrupção trouxe medidas legais para punir as pessoas jurídicas que possuam relação contratual com o poder público, quando isso se dá com uma atuação interativa com os agentes públicos corruptos.

Nos termos do art. 6º da referida lei, então, foram estipuladas as seguintes sanções:

> Art. 6º Na esfera administrativa, serão aplicadas às pessoas jurídicas consideradas responsáveis pelos atos lesivos previstos nesta Lei as seguintes sanções:
> I - multa, no valor de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do faturamento bruto do último exercício anterior ao da instauração do processo administrativo, excluídos os tributos, a qual nunca será inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimação; e
> II - publicação extraordinária da decisão condenatória.
> §1º As sanções serão aplicadas fundamentadamente, isolada ou cumulativamente, de acordo com as peculiaridades do caso concreto e com a gravidade e natureza das infrações.
> §2º A aplicação das sanções previstas neste artigo será precedida da manifestação jurídica elaborada pela Advocacia Pública ou pelo órgão de assistência jurídica, ou equivalente, do ente público.
> §3º A aplicação das sanções previstas neste artigo não exclui, em qualquer hipótese, a obrigação da reparação integral do dano causado.
> §4º Na hipótese do inciso I do caput, caso não seja possível utilizar o critério do valor do faturamento bruto da pessoa jurídica, a multa será de R$ 6.000,00 (seis mil reais) a R$ 60.000.000,00 (sessenta milhões de reais).
> § 5º A publicação extraordinária da decisão condenatória ocorrerá na forma de extrato de sentença, a expensas da pessoa jurídica, em meios de comunicação de grande circulação na área da prática da infração e de atuação da pessoa jurídica ou, na sua falta, em publicação de circulação nacional, bem como por meio de afixação de edital, pelo prazo mínimo de 30 (trinta) dias, no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, de modo visível ao público, e no sítio eletrônico na rede mundial de computadores.
> § 6º (VETADO). (BRASIL, 2013, Art. 6)

Verifica-se, assim, que o valor da multa no âmbito da Lei Anticorrupção é bem mais expressivo que na Lei de Improbidade Administrativa, uma vez que o parâmetro aqui é o faturamento bruto, enquanto na Lei de Improbidade leva-se em conta o valor do acréscimo patrimonial no caso de enriquecimento ilícito, do dano se houver prejuízo ao erário, ou o valor da remuneração percebida pelo agente ímprobo, observado o art. 12[16].

Além dessa sanção, há a possibilidade de publicação extraordinária da decisão condenatória, com o objetivo de dar ampla divulgação do fato. Embora não se discuta aqui sua constitucionalidade, ressalta-se que a sanção prevista no §5º é de constitucionalidade

[16]Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: I - na hipótese do art. 9°, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos; II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos; III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos. Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

duvidosa, *"pois expressa potencial caráter vexatório."* (POZZO; POZZO; POZZO; FACCHINATTO, 2014, p. 110).

De toda forma, a Lei Anticorrupção instituiu o incentivo para que as empresas adotem um Código de Conduta, denominado como *Compliance*, até como forma de atenuar eventuais sanções, nos termos do art. 7º, VIII[17]. Para que atendam a essa disposição, as empresas devem criar *"mecanismos internos de fiscalização e de incentivo à denúncia de irregularidades, ou seja, que busquem descobrir desvios de conduta ética e, pois, incentivar também a elaboração ou o aperfeiçoamento de Código de Ética."* (POZZO; POZZO; POZZO; FACCHINATTO, 2014, p. 106).

O termo *compliance* vem do verbo *to comply*, o qual significa aquiescer, concordar, cumprir, obedecer e estar de acordo, isto é, aderir ao *compliance* é ter obediência ao estabelecido, que no caso são as normas éticas da pessoa jurídica. (POZZO; POZZO; POZZO; FACCHINATTO, 2014, p. 106)

Não se pode confundir, contudo, o *compliance* com o mero cumprimento de regras formais e informais, pelo seu alcance ser bem mais amplo, no sentido de estar diretamente relacionado à concretização da missão, da visão, dos valores de uma empresa (RIBEIRO; DINIZ, 2015, p. 88).

Como afirma Maria Carla Pereira Ribeiro e Patrícia Dittrich Ferreira Diniz (2015, p. 88), o *compliance*

> envolve questão estratégica e se aplica a todos os tipos de organização, visto que o mercado tende a exigir cada vez mais condutas legais e éticas, para a consolidação de um novo comportamento por parte das empresas, que devem buscar lucratividade de forma sustentável, focando no desenvolvimento econômico e socioambiental na condução dos seus negócios.

Para falar de *compliance*, importante ter em mente que não há apenas uma forma de implantação, sendo inúmeras, tais como: observar a legislação nacional, internacional e as regulações de mercado, além de normas internas da empresa; evitar demandas judiciais; sempre observar o princípio da transparência; manter o sigilo das informações dos seus clientes; evitar conflito de interesses internos à empresa; não admitir ganhos pessoais indevidos, seja propina ou uso de informação privilegiada, por exemplo; não admitir lavagem de dinheiro; e fazer com que todas essas condutas expostas sejam repassadas a todos os integrantes da empresa. (CANDELORO; RIZZO; PINHO, 2012, p. 37-38)

[17]"Art. 7º Serão levados em consideração na aplicação das sanções: [...] VIII - a existência de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica;"

Uma das razões de se falar em diversas formas de implantar o *compliance* decorre dos inúmeros documentos e regras sobre o assunto, seja de órgãos internacionais ou nacionais. No âmbito internacional, encontram-se normas, por exemplo, dos Acordos da Basiléia, Fundo Monetário Internacional (FMI), Grupo de Ação Financeira Internacional (GAFI), Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, Convenção Interamericana contra a Corrupção e Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais. No âmbito nacional, além da Lei Anticorrupção, encontram-se normas do Banco Central do Brasil, Comissão de Valores Mobiliários (CVM), Associação Brasileira das Entidades dos Mercados Financeiro e de Capitais (ANBINA) e Cetip S.A. Balcão Organizativo de Ativos e Derivativos, por exemplo. (CANDELORO; RIZZO; PINHO, 2012, p. 342-347)

Para implantação do *compliance*, a empresa inicialmente deverá verificar sua realidade, cultura, atividade, localização e âmbito de atuação, sendo importante que ocorra em todas as entidades das quais participa ou possua algum tipo de controle ou investimento. Feito isso, deve ser estabelecido um Código de Ética e Conduta, com a criação de um comitê específico e treinamento constante de toda a equipe, além da criação de um canal confidencial para denúncias. Caso haja algum problema, já devem estar estabelecidas eventuais penalidades para os que não obedecerem ao programa. (RIBEIRO; DINIZ, 2015, p. 89-90)

Implantado o *compliance*, a empresa tende a obter mais confiança dos investidores e maior credibilidade no mercado, em função da observância de valores como a transparência (RIBEIRO; DINIZ, 2015, p. 90). No âmbito do Decreto nº 8.420/2015, que regulamenta a Lei Anticorrupção, há o capítulo IV, com o nome "Do Programa de Integridade", que é o

> conjunto de mecanismos e procedimentos internos de integridade, auditoria e incentivo à denúncia de irregularidades e na aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta, políticas e diretrizes com objetivo de detectar e sanar desvios, fraudes, irregularidades e atos ilícitos praticados contra a administração pública, nacional ou estrangeira. (BRASIL, 2015, Art. 41)

Esse programa de integridade deve sempre ser adequado aos riscos das atividades de cada pessoa jurídica, como já afirmado, além de sempre ser aprimorado e atualizado, visando a maior efetividade. Os parâmetros a serem observados do Programa se encontram no art. 42[18]

[18]"Art. 42. Para fins do disposto no § 4º do art. 5º, o programa de integridade será avaliado, quanto a sua existência e aplicação, de acordo com os seguintes parâmetros: I - comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, incluídos os conselhos, evidenciado pelo apoio visível e inequívoco ao programa; II - padrões de conduta, código de ética, políticas e procedimentos de integridade, aplicáveis a todos os empregados e administradores, independentemente de cargo ou função exercidos; III - padrões de conduta, código de ética e políticas de integridade estendidas, quando necessário, a terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de

do referido Decreto. Na avaliação dos parâmetros, serão observadas as características de cada pessoa jurídica, como: quantidade de funcionários, complexidade da estrutura organizacional, setor de mercado que atua e se é microempresa ou empresa de pequeno porte, quando as formalidades dos parâmetros serão reduzidas, nos termos do §3º do art. 42 do Decreto[19].

Finalizado esse tópico, importante relacionar os temas já abordados, de modo a verificar a empresa contemporânea de acordo com a principiologia do Direito Empresarial em função da CRFB/88, no contexto da Lei Anticorrupção.

4. A EMPRESA CONTEMPORÂNEA E A LEI ANTICORRUPÇÃO: RESPONSABILIDADE ÉTICA E SOCIAL

A empresa contemporânea, por estar inserida na engrenagem da ordem econômica, está comprometida com o atendimento de uma função social, como já explicado em capítulo anterior.

Contudo, não se pode ter a função social como um fator para prejudicar o lucro da empresa, sua finalidade principal. Como afirma Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves de Farias (2012, p. 389), a função social não incide sobre os fins empresariais, como o lucro, mas sobre os meios pelos quais esses fins serão atingidos. Afirmam os autores (2012, p. 389):

> A função social da empresa impõe responsabilidade social aos empresários, servindo como anteparo, barreira, para impedir que o intuito lucrativo venha a violar direitos fundamentais da pessoa humana e interesses coletivos. É a vedação da prática das

---

serviço, agentes intermediários e associados; IV - treinamentos periódicos sobre o programa de integridade; V - análise periódica de riscos para realizar adaptações necessárias ao programa de integridade; VI - registros contábeis que reflitam de forma completa e precisa as transações da pessoa jurídica; VII - controles internos que assegurem a pronta elaboração e confiabilidade de relatórios e demonstrações financeiros da pessoa jurídica; VIII - procedimentos específicos para prevenir fraudes e ilícitos no âmbito de processos licitatórios, na execução de contratos administrativos ou em qualquer interação com o setor público, ainda que intermediada por terceiros, tal como pagamento de tributos, sujeição a fiscalizações, ou obtenção de autorizações, licenças, permissões e certidões; IX - independência, estrutura e autoridade da instância interna responsável pela aplicação do programa de integridade e fiscalização de seu cumprimento; X - canais de denúncia de irregularidades, abertos e amplamente divulgados a funcionários e terceiros, e de mecanismos destinados à proteção de denunciantes de boa-fé; XI - medidas disciplinares em caso de violação do programa de integridade; XII - procedimentos que assegurem a pronta interrupção de irregularidades ou infrações detectadas e a tempestiva remediação dos danos gerados; XIII - diligências apropriadas para contratação e, conforme o caso, supervisão, de terceiros, tais como, fornecedores, prestadores de serviço, agentes intermediários e associados; XIV - verificação, durante os processos de fusões, aquisições e reestruturações societárias, do cometimento de irregularidades ou ilícitos ou da existência de vulnerabilidades nas pessoas jurídicas envolvidas; XV - monitoramento contínuo do programa de integridade visando seu aperfeiçoamento na prevenção, detecção e combate à ocorrência dos atos lesivos previstos no art. 5º da Lei nº 12.846, de 2013; e XVI - transparência da pessoa jurídica quanto a doações para candidatos e partidos políticos."

[19]Art. 42. [...] §3º Na avaliação de microempresas e empresas de pequeno porte, serão reduzidas as formalidades dos parâmetros previstos neste artigo, não se exigindo, especificamente, os incisos III, V, IX, X, XIII, XIV e XV do caput.

> chamadas "vendas casadas", da formação de cartéis, dos danos ao meio ambiente, ao mesmo tempo em que se exige a promoção das atividades sociais, justificando a concessão da personalidade jurídica às empresas. Trata-se, em concreto, de uma necessidade de racionalidade econômica às atividades empresariais. É a afirmação da empresarialidade responsável [...].

Verifica-se, então, para a empresa contemporânea, um conteúdo ético às suas atividades. Com a Constituição de 1988, as empresas, de extrema importância para toda a economia, não podem fazer uso de seu poder empresarial para ferir direitos fundamentais. O exercício da atividade econômica deve estar conforme as diretrizes trazidas pela Constituição, notadamente a dignidade da pessoa humana e solidariedade social. (ROSENVALD; FARIAS, 2012, p. 390)

Jean Carlos Fernandes (2015, p. VII), inclusive, afirma que

> sem embargo das várias razões para uma evolução do Direito Comercial ao Direito Empresarial é nítido o papel decisivo que nela tiveram as transformações, nomeadamente sociais, decorrentes da mutação da empresa, que emergiu como um fator crucial da vida econômica, exercida pelo empresário, sujeito de direito da atividade empresarial.

Segundo o citado autor, a empresa está sendo até proclamada como cidadã, falando-se em cidadania da empresa, sendo que ela é local de criação de riqueza, emprego e laço social. A empresa não é meramente uma atividade exercida pelo empresário, de forma que tenha uma função muito mais ampla, embora o lucro ainda seja o fator condicionante para a manutenção da atividade produtiva. (FERNANDES, 2015, p. VIII)

Ocorre que o êxito do empresário hoje é medido tanto pelos seus resultados, como por sua contribuição com a comunidade na qual está inserida. E isso agrega valor à empresa. Nas palavras de Sainsaulieu e Kirschner (2006, p. 27), o social não seria mais importante que o econômico, mas ele estaria *"no coração da produção, como um verdadeiro cadinho de integração possível entre os atores da produção, conduzindo a uma qualidade de sociedade que se tornará um trunfo importante da economia."*.

Como um dos fundamentos da responsabilidade social, tem-se a ética, que *"significa a determinação das pessoas que integram uma organização de agir sempre em conformidade com os valores da honestidade, verdade e justiça, em todas as atividades nas quais representem essas entidades jurídicas."* (CARVALHO, 2012, p. 46).

No Brasil, há relatos sobre as primeiras discussões do tema responsabilidade social no âmbito empresarial datados de 1965, com a criação da Associação dos Dirigentes Cristãos de Empresas (ADCE). E hoje, com a economia globalizada, o debate sobre a responsabilidade

social é tema principal nos fóruns empresariais, como ferramenta de estratégia para incrementar os negócios. (CARVALHO, 2012, p. 36-38)

Principalmente com a Lei Anticorrupção, ficou claro que a responsabilidade social e ética das empresas atuais deixou de ser uma mera diretriz ou recomendação, passando a ser uma exigência, chegando a ser até um requisito para a atividade que, caso não seja respeitada, haverá a responsabilização da pessoa jurídica e dos envolvidos no caso, como explicado em capítulo anterior.

Há duas formas de a empresa adotar a prática de um comportamento ético no âmbito empresarial: imposição ou cooperação, contudo quando se dá pela cooperação, há muito mais eficiência, por serem as medidas duradouras. O *compliance*, por exemplo, deve estar arraigado à estrutura organizacional da empresa, ser uma estratégia da empresa, senão ela se tornará um empecilho. Claro que tudo gera um custo, mas a longo prazo o mercado valorizará isso e reverterá em benefícios para a própria atividade empresarial, como no caso dos "selos verdes". Antes, adotar medidas ambientais responsáveis era um custo elevado, mas hoje quem não adota perdeu espaço no mercado. (RIBEIRO; DINIZ, 2015, p. 95)

O mercado está cada vez mais crítico das atitudes empresariais e podem ser citados diversos exemplos, como o fato de uma empresa que fabrica um móvel de madeira de extrema qualidade, mas que usa madeira clandestina, de forma que o mercado não a aceitará e a punirá, podendo chegar até ao seu fim. Outro exemplo são as empresas que utilizaram mão de obra escrava, havendo campanhas para que seus produtos não sejam adquiridos. O mesmo ocorre quando se trata da corrupção, vindo a Lei Anticorrupção firmar como regra a responsabilidade objetiva daquelas empresas que praticarem atos contra a Administração Pública, como a cobrança e pagamento de propina em troca de licitações.

Mas o mercado também premia as empresas que possuem uma responsabilidade social e ética, com uma valorização perante os investidores. Segundo Alberto Augusto Perazzo (2007, p. 152), *"somente serão duradouras neste século as empresas que souberem criar uma sociedade nova, as organizações empresariais que possam ser reconhecidas como ética, social e ambientalmente responsáveis."*.

É importante ter a consciência do estrago que a corrupção gera para um país. De acordo com um estudo realizado pela ONG One, organização internacional composta por mais de 6 (seis) milhões de pessoas, a corrupção custa à sociedade aproximadamente 1 (um) trilhão de dólares por ano, contribuindo fortemente para o aumento da desigualdade e desintegração social em países mais pobres (XAVIER, 2015, p. 15).

A corrupção, então, retira investimentos das mais variadas áreas, como saúde, educação, moradia, infra-estrutura, alimentação, dentre diversas outras, atrasando a efetivação dos direitos fundamentais e todo o desenvolvimento do país. E isso contraria totalmente a nova principiologia do Direito Empresarial, vindo a Lei Anticorrupção para corroborar o que a CRFB/88 já estabeleceu. A responsabilidade ética e social é mais do que uma recomendação, é uma obrigação jurídica. E Direito e Economia se alinharam, de forma que o mercado valoriza as empresas que estão conforme o ordenamento jurídico, isto é, não ser corrupto será bom e necessário para o empresário, e não somente mais um custo.

Importante ressaltar, ainda, que caso seja instaurado um procedimento de responsabilização das pessoas jurídicas no que tange à Lei Anticorrupção, serão observados todas as garantias processuais, como os princípios da audiência do interessado e da acessibilidade aos elementos do expediente, da ampla instrução probatória, motivação e publicidade, revisibilidade, celeridade e boa-fé, isto é, não se pode presumir sua responsabilidade, devendo ser analisada conforme toda a legislação. As empresas são essenciais para toda a comunidade e, por isso, também dignas de todas as garantias jurídicas.

Por fim, Fábio Ulhoa Coelho (2011, p. 8) diz que para firmar mais ainda esse novo Direito Empresarial seria importante que fosse aprovado um novo Código Comercial, sendo que está em debate o Projeto de Lei nº 1.572/2011. Para o autor,

> o processo de recoser os valores do direito comercial receberia substancial impulso se fosse aprovado um novo Código Comercial. A elaboração de uma codificação o quanto possível sistematizada a partir de princípios gerais da disciplina e de princípios específicos de seus desdobramentos serviria para criar não somente um significativo momento de profunda reflexão da comunidade jurídica sobre os valores nele encetados, como também proporcionaria a renovação da produção doutrinária e jurisprudencial, com a superação de muitos conceitos velhos e anacrônicos e arejamento dos que ainda tem operacionalidade.

O autor (2011, p. 14) ainda diz como normas claras e adequadas são importantes não só para as empresas, mas para os próprios consumidores e investidores:

> normas claras e adequadas, estabelecidas na justa medida da distribuição da proteção dos interesses, têm maior chance de granjearem o respeito dos agentes econômicos e de serem aplicadas pelo Poder Judiciário. Permitem, por isso, ao empresário o cálculo mais aprimorado de seus custos e, consequentemente, a prática de preço mais competitivo. Ganhamos todos com o consequente barateamento dos produtos e serviços oferecidos no mercado nacional. O recoser dos valores do direito comercial interessa, assim, a todos os brasileiros.

É fato que o Brasil precisa modernizar sua legislação empresarial, visando a uma maior competitividade na economia globalizada. A Lei Anticorrupção está sendo muito importante no quesito de valorização das empresas, principalmente quando se fala em *compliance*, antiga exigência internacional. Sendo assim, pode-se concluir que essa lei está diretamente relacionada ao novo direito empresarial e ao conceito de empresa contemporânea.

5. CONCLUSÕES

A empresa representa um papel de extrema relevância no desenvolvimento de toda a sociedade, sendo fundamental para o desenvolvimento econômico de uma região. Mas também há valores muito importantes e que estão acima de qualquer interesse financeiro, como a dignidade da pessoa humana.

Sem sombra de dúvidas, não se deve obstaculizar a possibilidade das atividades empresárias gerarem lucros, afinal são elas que geram empregos, tributos e riquezas em geral para a comunidade na qual estão presentes, com desenvolvimento econômico, social e cultural. Contudo, esse lucro não pode ser obtido de qualquer forma, devendo ser observadas práticas sustentáveis, com um parâmetro ético e social.

A CRFB/88, assim, buscou uma harmonia entre o econômico e o social, buscando privilegiar tanto a livre iniciativa como direitos fundamentais. É inegável, assim, a existência da função social da empresa no ordenamento jurídico brasileiro, não sendo meramente uma nova estratégia empresarial, mas uma imposição jurídica. Contudo, isso acabou não sendo apenas um ônus para o empresário, mas um instrumento de valorização de sua empresa.

O mercado, hoje em dia, exige que as empresas cumpram com sua função social, sob pena de perderem investimentos, por exemplo. E, com a Lei Anticorrupção, ficou claro que a ética deixou de ser uma mera diretriz ou recomendação, passando a ser uma exigência, que, caso seja desrespeitada, haverá a responsabilização da pessoa jurídica e dos envolvidos no caso.

Para a empresa, então, o melhor é cooperar e colocar no seu planejamento e estrutura organizacional práticas contra a corrupção, pois a luta contra ela não é o mero cumprimento de regras, e sim uma missão a ser sempre perseguida. Em caso de eventual ato passível de sanção por alguém da empresa, o *compliance* pode até atenuar eventual pena imposta.

Portanto, como a corrupção prejudica diretamente a efetivação dos direitos fundamentais, uma responsabilização mais dura com aqueles que a praticam está diretamente relacionada com a busca de efetivação do princípio da função social da empresa e,

consequentemente, com o novo Direito Empresarial. Ressalta-se, porém, que a importância das empresas jamais deve ser deixada de lado, considerando o desenvolvimento que geram para a comunidade. Apenas aquelas que abusarem de seu poder que devem ser penalizadas, sob pena de inviabilizar a atividade comercial e consequentemente o desenvolvimento do mercado.

REFERÊNCIAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de (Coord.). *Jornadas de direito civil I, III, IV e V*: enunciados aprovados. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2012.

BARROSO, Luís Roberto. *O novo direito constitucional brasileiro*: contribuições para a construção teórica e prática da jurisdição constitucional no Brasil. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2004.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 13 de junho de 2015.

BRASIL. *Decreto nº 8.420, de 18 de março de 2015*. Regulamenta a Lei no 12.846, de 1o de agosto de 2013, que dispõe sobre a responsabilização administrativa de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Decreto/D8420.htm>. Acesso em 04 de julho de 2015.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em 05 de julho de 2015.

BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 18 de junho de 2015.

BRASIL. *Lei nº 12.486, de 1º de agosto de 2013*. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm>. Acesso em 04 de julho de 2015.

BRASIL. *Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976*. Dispõe sobre a Sociedades por Ações. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6404consol.htm>. Acesso em 27 de junho de 2015.

BRASIL. *Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992*. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou

função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm>. Acesso em 14 de julho de 2015.

CANDELORO, Ana Paula P.; RIZZO, Maria Balbina Martins de; PINHO, Vinícius. *Compliance 360º*: riscos, estratégias, conflitos e vaidades no mundo corporativo. São Paulo: Trevisan Editora Universitária, 2012.

CARVALHO, Maria de Lourdes. *A empresa contemporânea*: sua função social em face das pessoas com deficiência. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 17ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

CARVALHOSA, Modesto. *A nova Lei da Empresa Limpa*. Disponível em: <http://opiniao.estadao.com.br/noticias/geral,a-nova-lei-da-empresa-limpa-imp-,1124715>. Acesso em 08 de julho de 2015.

CEGALLA, Domingos Paschoal. *Dicionário escolar da língua portuguesa*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 2005.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Empresarial*: direito de empresa. São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. *O Futuro do direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 2011.

COMPARATO, Fábio Konder. *Estado, empresa e função social*. Revista dos Tribunais, São Paulo, a. 85, v. 732, 1996.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. *Conceito de Princípios Constitucionais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

FERNANDES, Jean Carlos. *Direito Empresarial Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

FIUZA, César. *Direito Civil*: curso completo. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. *Direito Econômico*. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

LOPES, Alex Luís Luengo. *A empresa privada à luz da ordem econômica constitucional brasileira de 1988*: papel, função e responsabilidade social. Dissertação – Mestrado em Direito da Universidade de Marília, Marília, 20/10/2006, 125 p.

MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à constituição brasileira*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1954.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 30ª ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo; FREITAS, Rafael Véras de. *A juridicidade da Lei Anticorrupção*: reflexos e interpretações prospectivas. Fórum Administrativo, ano 14, n. 156, p. 09-20, Belo Horizonte, fev. 2014.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil Comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

OLIVEIRA, Lourival José de. *A função social da empresa privada e a desagregação causada pelo novo modo de produção*. Diritto & Diritti, v. 1, p. 2-14, 2008.

PERAZZO, Alberto Augusto. *Ética e responsabilidade social*: uma questão de estratégia empresarial. *In*: WHITAKER, Maria do Carmo (Coord.). *Ética na vida das empresas*: depoimentos e experiências. São Paulo: DVS, 2007.

POZZO, Antônio Araldo Ferraz Dal; POZZO, Augusto Neves Dal; POZZO, Beatriz Neves Dal; FACCHINATTO, Renan Marcondes. *Lei Anticorrupção*: apontamentos sobre a lei nº 12.846/2013. Belo Horizonte: Fórum, 2014.

RIBEIRO, Fernando José Armando. *O princípio da função social da propriedade e a compreensão constitucionalmente adequada do conceito de propriedade*. Revista da Faculdade de Direito Milton Campos, Belo Horizonte, Del Rey, v. 7, 2000.

RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; DINIZ, Patrícia Dittrich Ferreira. *Compliance e Lei Anticorrupção nas Empresas*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 52, n. 205, jan./mar. 2015, p. 87-105.

ROCHA FILHO, José Maria. *Curso de Direito Comercial*: parte geral. *Atualizada conforme o novo Código Civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

ROSENVALD, Nelson; FARIAS, Cristiano Chaves de. *Curso de Direito Civil*: parte geral e LINDB. Salvador: Jus Podivm, 2012.

SANTIAGO, García Echevarría. *Introducción a la economia de la empresa*. Madrid: Díaz de Santos, 1994.

SAINSAULIEU, Renaud; KIRSCHNER, Ana Maria. *Sociologia da empresa*: organização, poder, cultura e desenvolvimento no Brasil. Rio de Janeiro: DP&A, 2006.

SIDNEY, Bittencourt. *Comentários à Lei Anticorrupção*: Lei 12.846/2013. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*: doutrina e jurisprudência. 8ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

XAVIER, Christiano Pires Guerra. *Programas de compliance anticorrupção no contexto da lei 12.846/13*: elementos e estudo de caso. Dissertação – Mestrado em Direito da Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2015, 100 p.