XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO EMPRESARIAL

DEMETRIUS NICHELE MACEI

MARCELO BENACCHIO

MARIA DE FATIMA RIBEIRO

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – Conpedi
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR
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

Conselho Fiscal
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR
Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)
Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias
Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC
Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU
Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC
Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC
Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM
Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA
Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito empresarial [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS;
Coordenadores: Demetrius Nichele Macei, Marcelo Benacchio, Maria De Fatima Ribeiro–
Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-042-8
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Empresarial. I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju, SE).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO EMPRESARIAL

Apresentação

APRESENTAÇÃO

Os artigos publicados foram apresentados no Grupo de Trabalho de Direito Empresarial, durante o XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI realizado em Aracajú - SE, entre os dias 03 e 06 de junho de 2015, em parceria com o Programa Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Sergipe UFS.

Os trabalhos apresentados propiciaram importante debate, onde profissionais e acadêmicos puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas considerando o momento econômico e político da sociedade brasileira, em torno da temática central - DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de desenvolvimento do Milênio. Referida temática revela a dimensão do desafio que as diversas linhas de investigação do Direito em desenvolvimento no país, têm buscado enfrentar ao acolherem abordagens que possibilitem aprender de forma consistente a crescente complexidade do processo de globalização.

Na presente coletânea encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Mestrado e Doutorado do Brasil, com artigos rigorosamente selecionados por meio de avaliação por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na divulgação do conhecimento da área jurídica e afim. Os temas apresentados do 13º GT foram agrupados por similitudes envolvendo as políticas de compliance e Lei Anticorrupção, Recuperação Judicial das Empresas, Função Social da empresa e sua preservação, a desconsideração da pessoa jurídica à luz do novo Código de Processo Civil entre outras temáticas específicas. A doutrina dessa nova empresarialidade demonstra que a atividade empresarial deve se pautar, entre outros aspectos, em princípios éticos, de boa-fé e na responsabilidade social.

Os 24 artigos, ora publicados, guardam sintonia, direta ou indiretamente, com o Direito Constitucional, Direito Civil, Direito do Direito do Trabalho, na medida em que abordam itens ligados à responsabilidade de gestores, acionistas e controladores, de um lado, e da empresa propriamente de outro. Resgata, desta forma, os debates nos campos do direito e áreas especificas, entre elas a economia. Os debates deixaram em evidência que na recuperação de empresas no Brasil há necessidade de maior discussão sobre o tratamento

adequado dos débitos tributários. De igual modo, de forma contextualizada há a observância do compromisso estabelecido com a interdisciplinaridade.

Todas as publicações reforçam ainda mais a concretude do Direito Empresarial, fortalecendo-o como nova disciplina no currículo do curso de graduação e as constantes ofertas de cursos de especialização e de stricto sensu em direito.

O CONPEDI, com as publicações dos Anais dos Encontros e dos Congressos, mantendo sua proposta editorial redimensionada, apresenta semestralmente volumes temáticos, com o objetivo de disseminar, de forma sistematizada, os artigos científicos que resultam dos Eventos que organiza, mantendo a qualidade das publicações e reforçando o intercâmbio de idéias, com vistas ao desenvolvimento e ao crescimento econômico, considerando também a realidade econômica e financeira internacional que estamos vivenciando, com possibilidades abertas para discussões e ensaios futuros.

Espera-se, que com a presente publicação contribuir para o avanço das discussões doutrinárias, jurídicas e econômicas sobre os temas abordados.

Convidamos os leitores para a leitura e reflexão crítica sobre a temática desta Coletânea e seus valores agregados.

Nesse sentido, cumprimentamos o CONPEDI pela feliz iniciativa para a publicação da presente obra e ao mesmo tempo agradecemos os autores dos trabalhos selecionados e aqui publicados, que consideraram a atualidade e importância dos temas para seus estudos.

Profa. Dra. Maria de Fátima Ribeiro - Unimar

Prof. Dr. Demetrius Nichele Macei Unicuritiba

Prof. Dr. Marcelo Benacchio - Uninove

Coordenadores

A NOVA EMPRESARIALIDADE COMO MEIO DE CONTRIBUIÇÃO PARA A CIDADANIA E DE INCLUSÃO SOCIAL E O PAPEL DA GOVERNANÇA CORPORATIVA

THE ?NEW ENTREPRENEURSHIP? AS CONTRIBUTION FOR CITIZENSHIP AND SOCIAL INCLUSION AND THE ROLE OF CORPORATE GOVERNANCE

Gamaliel Faleiros Cardoso Filho
Adalberto Simão Filho

Resumo

A doutrina da nova empresarialidade apregoa que a atividade empresarial deve se pautar, entre outros aspectos, em princípios éticos, de boa-fé e na responsabilidade social. O problema enfrentado consiste na busca de critérios objetivos e práticos para que, concretamente, tais princípios da ética e da boa-fé e a responsabilidade social, possam ser uma realidade na atividade empresarial. A governança corporativa por converter tais conceitos e princípios em recomendações objetivas, além de, no contexto da nova empresarialidade, estabelecer todo conjunto de regras a serem seguidas na atividade empresarial, poderia ser esse mecanismo concretizador. Assim, através de pesquisa bibliográfica, valendo-se do método dedutivo, o presente estudo visa demonstrar que a adoção de boas práticas de governança corporativa pode ser um meio de concreção da cidadania e de inclusão social, na medida em que leva atividade empresarial a se desenvolver em conformidade com os princípios e valores que caracterizam a nova empresarialidade.

Palavras-chave: Direito, Atividade empresarial, Nova empresarialidade, Governança corporativa, Cidadania, Inclusão social.

Abstract/Resumen/Résumé

The doctrine of ?new entrepreneurship? proclaim that business should be guided, among other aspects, on ethical principles, on good-faith and social responsibility. The problem faced is the pursuit of criteria practical goals such principles of ethics and good faith and social responsibility can be a reality in business activity. Corporate governance, by convert these concepts and principles into objective recommendations, and in the context of ?new entrepreneurship?, establish the set of rules to follow in business activity, could be this mechanism concretizing. Therefore, through literature search and making use of the deductive method, this study aims to demonstrate that the adoption of good corporate governance practices can be a way of concretion of citizenship and social inclusion, in that it takes to develop business activity in accordance with the principles and values that characterize the ?new entrepreneurship?.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Right, Business activity, ?new entrepreneurship?, Corporate governance, Citizenship, Social inclusion.

INTRODUÇÃO

O presente estudo analisará a contribuição que a adoção de boas práticas de governança corporativa pode dar, não apenas à empresa ou corporação que as adote, mas também para a toda comunidade envolvida com determinada atividade empresarial.

A governança corporativa se caracteriza pelo estabelecimento de regras de conduta e valores aplicados à atividade empresarial. Sua adoção implica em sistematizar a direção e o monitoramento das atividades empresariais ou corporativas, envolvendo a inter-relação entre proprietários, conselhos administrativos, direção, entre outros órgãos que compõe determinada corporação empresarial.

As boas práticas de governança corporativa impõe a observância de princípios de regência e podem contribuir para a convergência de interesses visando preservar e aperfeiçoar o valor da organização, facilitando seu acesso ao capital e contribuindo para a sua longevidade.

Com efeito, levar-se-á em conta que as boas práticas de governança corporativa acabam por se alinhar à adoção de valores éticos e morais, atentos ao princípio geral da boa-fé e da responsabilidade social no âmbito da atividade empresarial, aplicando através de regramentos objetivos e diretos, próprios do instituto da governança corporativa, a apropriada ideia da nova empresarialidade que, dentre outros aspectos, apregoa que a atividade empresarial deve se pautar em princípios éticos, de boa-fé e na responsabilidade social.

A atuação empresarial conforme a doutrina da nova empresarialidade, que poderá ser estruturada e regulada por meio da governança corporativa, tende a contribuir para a construção da cidadania, na medida em que apresenta benefícios reais a toda coletividade direta ou indiretamente envolvida com determinada atividade.

1 LINEAMENTO DA NOVA EMPRESARIALIDADE

Quando apresentada a expressão nova empresarialidade (PEREIRA, SIMÃO FILHO, 2014, p. 79), a palavra empresarialidade foi entendida como a atividade empresarial em movimento constante e sucessivo, não importando se exercida pela sociedade empresária ou pelo empresário individual e o inter-relacionamento desta com os fornecedores, com o mercado consumidor, com o mercado de valores mobiliários, com os agentes econômicos

diversificados, com os trabalhadores, com o meio ambiente e, finalmente com relação aos próprios sócios e acionistas da empresa, gerando uma sinergia completa que culminaria em vivificar a empresa e agregar valor.

Esta construção partiu da busca de uma reformulação da atividade empresarial a partir da modificação do homem empresário que, investido de valores morais e sociais contemporâneos, sem se afastar do antigo *standard* do "bom homem de negócios", passaria a conduzir a empresa sem se descuidar de todos os que com ela se relacionavam, otimizando estas relações e buscando harmonia nos mercados.

Da busca incessante e definitiva de lucratividade, própria da teoria unidimensional que vigorou por mais de cento e cinquenta anos no pais, visando tão só a maximização de riquezas aos acionistas e gerando a construção regularmente aceita, no sentido de que a função e objetivo máximo da corporação seria tão a condição finalista do lucro, iniciou-se a evolução deste segmento do direito.

Ao se preconizar, no âmbito desta visão maximalista que os órgãos de gestão e administração devem ter um critério claro e lógico para tomar decisões e, por via de consequência, terão o seu desempenho avaliado sempre sob a ótica do crescimento visando do valor da empresa, o resultado claro e concreto se faz na própria maximização da riqueza dos controladores e investidores. E, segundo os autores citados, a lógica deste raciocínio, estaria no fato de que os acionistas são os que carregam os maiores riscos e, portanto, as decisões devem sempre ser tomadas visando precipuamente os seus interesses econômicos. (PEREIRA, SIMÃO FILHO, 2014, p. 89).

Com base na intelecção da função social da empresa expandida a partir do Art. 170 da Constituição Federal, a busca da nova empresarialidade voltada para padrões éticos e morais se expande a ponto de a empresa ser vista também como elemento de atração e de inter-relação de interesses múltiplos.

A empresa não poderia operar apenas para atender aos interesses de acionistas e controladores haja vista que os interesses de *stakeholders* se fazem presentes e devem ser equilibrados, harmonizados e atendidos. Estes *stakeholders* são compostos por todas as partes relacionadas à atividade empresaria como os trabalhadores , consumidores, fornecedores, mercado, meio ambiente, comunidade, terceirizados, colaboradores, entes públicos, credores, etc.

Mencionam os Autores citados que a principal crítica que sofre a teoria dos *stakeholders* apresenta como pontos nucleares a falta de clareza e de objetivos próximos e remotos que podem gerar confusão gerencial, conflitos, ineficiências e fracassos corporativos;

a dificuldade na implementação do modelo em razão da imprecisão na identificação de quem são os *stakholders* que devem ser atendidos e em que escala e com qual regime jurídico. A teoria dos *stakeholders* depõe contra os princípios relacionados à propriedade privada na medida em que retira a liberdade do proprietário de destinar e determinar o uso de sua propriedade. Desta forma se destruiria o valor da empresa e se reduziria o bem estar social. (PEREIRA, SIMÃO FILHO, 2014, p. 90).

Contudo, concordamos com o fato de que não só as forças sociais estão compelindo o empresário à busca de um padrão ético e moral no exercício de sua atividade, como também a própria evolução legislativa o faz, gerando externalidades positivas ou negativas que devem ser internalizadas de alguma forma na busca dos resultados esperados.

E é exatamente dentro deste panorama que a teoria da nova empresarialidade busca dar alguma luz a um quadro debilitado de desmandos empresariais para que a busca do objeto social se faça concomitante à busca da função social, com a adoção da gestão ética por intermédio da Governança corporativa, incentivo ao voluntarismo e empreendedorismo, praticas que não se relacionam com explorações de pessoas ou danos ambientais com reflexos claros na melhor perspectiva de mercado, melhoria no ambiente interno, incentivo comunitário – aceitação de produtos, melhoria da qualidade de vida e inclusão social pelo trabalho e pelas ações de responsabilidade social, como se observará.

2 GOVERNANÇA CORPORATIVA: VISÃO HISTÓRICO EVOLUTIVA

O modelo de propriedade dispersa expandiu-se inicialmente nos Estados Unidos, devido a aspectos econômicos, culturais e políticos que datam dos anos de 1920. Naquele período, o país viveu um momento de prosperidade econômica, consolidando-se como potência mundial. Seu poder de influência na época foi evidenciado pelos efeitos da Crise de 1929, episódio da queda da bolsa de Nova Iorque, que rapidamente atingiram praticamente todos os países do globo, ocasionando graves consequências políticas e sociais. (INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA, 2015).

Na cultura empresarial predominante até aquele momento, os proprietários – um ou alguns indivíduos ou famílias – tinham o poder sobre as decisões administrativas de suas empresas, frequentemente ocupando os mais importantes cargos da gestão. Décadas mais tarde, já no contexto pós-1945 (fim da Segunda Guerra Mundial), a força e o dinamismo da economia dos Estados Unidos apontava rumo à complexidade das organizações empresariais,

notadamente para as companhias listadas em bolsa de valores. A partir de então, a estrutura de propriedade dispersa, com ações negociadas no mercado de capitais, tornava-se característica cada vez mais comum entre suas empresas. Paulatinamente, esse tipo de controle passou a caracterizar empresas também em outros países. (INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA, 2015).

A partir do momento em que passou a existir um conjunto disperso de proprietários – ou acionistas – a interferência direta na empresa tornou-se impraticável, sendo frequentemente privilégio de controladores majoritários que, a exemplo do que ocorria nas empresas familiares, muitas vezes ocupavam a função de presidente do conselho de administração (*chairman*) e a de principal executivo (ou CEO - *chief executive officer*), ou optavam pela contratação de gestores profissionais para essa função. (INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA, 2015).

As raízes do movimento inicialmente conhecido como *corporate governance* estão na iniciativa do *American Law Institute* (ALI), em 1978, de estimular a discussão sobre o modo mais adequado de gerir negócios explorados em sociedade. Após dezesseis anos de vários estudos e debates, a ALI publicou em 1994 os *principles of corporate governance*.

No Reino Unido, em 1992, foi publicado o documento, tido por pioneiro no movimento, chamado relatório *Cadbury*, que concluiu os trabalhos de uma comissão instituída em 1991 pela bolsa de valores de Londres, com o apoio de entidades profissionais, empresariais e do Banco da Inglaterra. Esse relatório tinha em anexo um projeto de "Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa", sendo este posteriormente revisado no ano de 1998.

No Brasil, o movimento se manifesta inicialmente em 1999, com a criação do Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC) e a publicação do primeiro Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa. Além disso, destaca-se no Brasil a criação do "Novo Mercado" na BOVESPA no ano 2000[1]. O movimento, além disso, influenciou

[1] Lançado no ano 2000, o Novo Mercado estabeleceu desde sua criação um padrão de governança corporativa altamente diferenciado. A partir da primeira listagem, em 2002, ele se tornou o padrão de transparência e governança exigido pelos investidores para as novas aberturas de capital. Na última década, o Novo Mercado firmou-se como uma seção destinada à negociação de ações de empresas que adotam, voluntariamente, práticas de governança corporativa adicionais às que são exigidas pela legislação brasileira. A listagem nesse segmento especial implica na adoção de um conjunto de regras societárias que ampliam os direitos dos acionistas, além da adoção de uma política de divulgação de informações mais transparente e abrangente.
O Novo Mercado conduz as empresas ao mais elevado padrão de Governança Corporativa. As companhias listadas no Novo Mercado só podem emitir ações com direito de voto, as chamadas ações ordinárias (ON). (BM&F BOVESPA, 2015)

fortemente a reforma da Lei das Sociedades por Ações, trazida pela lei 10.303 de 2001 e outras leis que a seguiram. (COELHO, 2012, p. 352).

A temática relativa à governança corporativa tende a ganhar espaço de destaque em razão da necessidade de as grandes companhias recuperarem a confiança dos investidores após as relativamente recentes crises que atingiram diversas bolsas de valores de todo o mundo. A desconfiança decorrente das crises se agravou, ainda mais, pelos escândalos divulgados pela mídia ocorridos nos últimos anos, onde se destaca o caso da Enron[2], nos Estados Unidos. (RAMOS, 2010, p. 228).

3 PRINCIPIOLOGIA E FUNÇÃO DA GOVERNANÇA CORPORATIVA

Pode-se definir governança corporativa como o:

> [...] sistema pelo qual as organizações são dirigidas, monitoradas e incentivadas, envolvendo os relacionamentos entre Proprietários, Conselho de Administração, Diretoria, e Órgãos de Controle. As boas práticas de governança corporativa convertem princípios em recomendações objetivas, alinhando interesses com a finalidade de preservar e otimizar o valor da organização, facilitando seu acesso ao capital e contribuindo para a sua longevidade. (INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA, 2015).

Acrescentaríamos ao conceito acima exposto, que a governança corporativa incorpora as relações de gestão entre os acionistas, também chamados de *shareholders*, e demais parceiros sociais, os *stakeholders*[3].

Um dos principais objetivos da governança é proteger o valor da empresa com políticas de controle e *disclosure*[4] da informação. A melhoria dos controles internos vem aumentar a confiabilidade nas informações contábeis, na observância das normas e no cumprimento da legislação. (MARTINS *et. al.*, 2005, p. 78).

---

[2] A A Enron Corporation era uma companhia de energia sediada nos Estados Unidos, em Houston no Texas. Devido a diversas denúncias de fraudes contábeis e fiscais, o grupo pediu concordata em dezembro de 2001. Na época, as investigações revelaram que a Enron havia manipulado seus balanços financeiros, com a ajuda de empresas e bancos, tendo ocultado dívidas de US$ 25 bilhões por dois anos consecutivos, com a divulgação de lucros irreais forjados artificialmente.

[3] O *stakeholder* é uma pessoa ou um grupo que tem um papel direto ou indireto na gestão e resultados de uma organização. É formado pelos funcionários da empresa, gestores, gerentes, proprietários, fornecedores, concorrentes, ONGs, clientes, o Estado, credores, sindicatos e diversas outras pessoas ou empresas que estejam relacionadas com uma determinada ação ou projeto.

[4] *Disclosure* pode ser entendida como a divulgação pelas empresas de toda informação, positiva ou negativa, que poderia subsidiar uma decisão de investimento. Em outras palavras, seria possibilitar conhecer os riscos, benefícios, desconfortos e implicações econômicas de procedimentos adotados, com o objetivo de que as pessoas tomem decisões devidamente esclarecidas, de modo previamente estabelecido para que não haja quebra de confidencialidade.

Pode-se dizer que a governança corporativa surgiu com uma ação reflexa da ética, se estabelecendo como um movimento que visava proteger os acionistas, principalmente os minoritários, de abusos dos executivos, no mais das vezes, nas decisões estratégicas da diretoria da organização. Seu surgimento coincide com a profissionalização da gestão dos negócios, ou seja, o proprietário delega poderes a um executivo que em nome da empresa toma decisões por vezes contrárias ao bom senso e interesses dos proprietários e demais *stakeholders*. (DAL PAI, 2008, p. 94).

Adalberto Simão Filho ensina que:

> A governança corporativa aplicada à atividade empresarial é resultante da adoção de princípios tidos por norteadores da conduta dos administradores, com reflexos diretos na gestão, na empresa e na relação *interna corporis*, entre acionistas e com o mercado, lastreando-se tal conduta em princípios éticos aceitos como ideais pelos praticantes. (SIMÃO FILHO; PELLIN, 2009, p. 45).

Nas palavras de Fábio Ulhoa Coelho, governança corporativa é:

> [...] o movimento, nascido nos Estados Unidos e no Reino Unido, em meados dos anos 1990, com o objetivo de identificar e sistematizar as melhores práticas de gestão da empresa e relacionamento com os acionistas. Esse movimento repercute no Brasil ao inspirar a formação do Novo Mercado da BOVESPA, em 2000, e a reforma da LSA, em 2001. (COELHO, 2012, p. 352).

De fato, governança corporativa pode ser entendida através do conjunto de práticas que visam aperfeiçoar o desempenho de uma companhia, protegendo todas as partes interessadas, tais como empregados, investidores e credores, possibilitando uma facilitação do acesso ao capital. As práticas de governança corporativa no mercado de capitais envolvem, principalmente, a transparência, a equidade de tratamento dos acionistas e a prestação de contas.

Cabe aqui ressaltar, com efeito, que a governança corporativa é perfeitamente aplicável às sociedades limitadas, embora seu surgimento tenha origem nas empresas de capital aberto, como já visto anteriormente.

É que, embora as sociedades limitadas não possuam valores mobiliários negociados no mercado de ações e, portanto, não necessitem da governança corporativa como meio de atrair investidores externos, sob o aspecto da confiabilidade, a grande vantagem de adotar estas práticas de governança seria a busca de melhores resultados para a empresa. Afinal, com uma gestão transparente, onde se pode encontrar e apontar erros cometidos e haja compromisso de eficiência, a obtenção de bons resultados seria uma consequência natural.

Desde que bem implantada, a governança acarretará resultados positivos, internos ou institucionais e, consequentemente, bons resultados externos de caráter econômico para a empresa. O Instituto Brasileiro de Governança Corporativa enumera quatro princípios básicos que a fundamentam:

i) transparência;

ii) equidade;

iii) prestação de contas; e

iv) responsabilidade corporativa.

No tocante aos princípios, pode-se ir além. Seu estudo rege-se fundamentalmente por uma série de bons princípios, especialmente aqueles relativos ao cumprimento das leis e, sobretudo, da ética na condução dos negócios empresariais e, até mesmo, das atividades desempenhadas por governos e entidades não governamentais. (MARTINS *et. al.*, 2005, p. 78).

Nesse ponto, Adalberto Simão Filho ensina que preceitos éticos e morais denominados de nova empresarialidade propõe que empresa não visualizaria apenas o lucro puro e simples, mas, sim, aliado à finalidade social e à boa-fé. O modelo da nova empresarialidade se tornaria o novo padrão, sendo difundido através do costume, da prática reiterada de atitudes e ações centradas na ética e moral, o que mudaria a visão que a população tem dessas empresas, vendo-as como empresas cidadãs, atentas à responsabilidade social. (SIMÃO FILHO, 2003, p, 47-48).

Tal modelo, a nova empresarialidade, transcenderá das fronteiras das empresas, moldando assim seus colaboradores e melhorando, não somente o ambiente de trabalho, mas também a sociedade como um todo, pautando-se em condutas éticas, morais e sociais,

> [...] criando responsabilidade social e finalizando a ideia de que a empresa também deve estar inserida no contexto das políticas institucionais, desenvolvendo atividades no prisma da responsabilidade social e voluntariado, transformando-se em autêntica empresa-cidadã, cujos benefícios serão sentidos pela coletividade, resultando numa forma de contribuição para um mundo melhor e com a consequente redução das exclusões sociais. (SIMÃO FILHO, 2003, p. 49).

No âmbito empresarial, a responsabilidade social é entendida como a atuação da empresa na busca da concretização da justiça social e da dignidade da pessoa humana, com ações internas que, entre outros aspectos, valorizem o trabalhador e garantem o cumprimento da legislação laboral, o compromisso com os fornecedores, clientes, acionistas, e ações externas, que visem proteger o meio ambiente e a coletividade de forma geral. (SILVA, T., 2014).

Sabe-se que o mundo passa por um amplo estágio de redefinição dos princípios éticos que norteiam a atuação das empresas, de maneira a incluí-las num processo que visa o compromisso com o bem-estar da humanidade, com vistas à igualdade social, o respeito à vida e ao meio ambiente, tudo como condição para se edificar uma sociedade culturalmente equilibrada, economicamente próspera e socialmente justa. (SIMÃO FILHO; PELLIN, 2009, p. 44-45).

> Nesse novo ambiente empresarial impõe-se, às organizações, a concepção de que a sustentabilidade empresarial – que antes se cingia à geração de empregos e oferecimento de bens e serviços de massa culminando com lucro – engloba, também, no mínimo, a satisfação dos compromissos sociais que estão positivados no ordenamento jurídico pátrio: erradicação de pobreza, justiça social, valorização do trabalho e preservação da dignidade da pessoa humana, cujo exercício da atividade empresarial deve ser pautado na ética. A empresa enquanto ente institucional - um dos seus aspectos - atua lado a lado com o Estado, em parceria ou isoladamente, providenciando o que chamamos dos resultados sociais. Significa dizer que, a empresa não visa tão somente o lucro como objetivo primário único e absoluto, mas, envolve-se com o bem estar social e econômico da sociedade que gira em torno de si e com ela compartilha dos resultados econômicos; quer com trabalho, quer com consumo; quer com atividades sociais, culturais, educacionais, protetivas do meio ambiente etc., comunicando-se, o tempo todo com a organização da própria comunidade em agrupamentos sociais e representativos. São os chamados, *stakeholders.* (SIMÃO FILHO; PELLIN, 2009, p. 45).

A governança corporativa, com efeito, na medida em que estabelece critérios entabulados de boas práticas, regramentos objetivos que determinam a gestão e o modo de atuação da empresa, é um bom exemplo de como assegura a implantação institucionalizada da nova empresarialidade.

4 GOVERNANÇA CORPORATIVA COMO MECANISMO CONCRETIZADOR DA NOVA EMPRESARIALIDADE

As boas práticas de governança corporativa podem ser utilizadas como alternativas para superar o chamado “conflito de agência”, presente a partir do fenômeno da separação entre a propriedade e a gestão empresarial. Ao delegar ao administrador o poder de decisão o acionista perde o controle sobre a organização. A partir daí surgem os chamados conflitos de agência, pois os interesses daquele que administra a propriedade nem sempre estão alinhados com os de seu titular. Sob a perspectiva da teoria da agência, a preocupação maior é criar mecanismos eficientes para garantir que o comportamento dos executivos esteja alinhado com o interesse dos acionistas. (MOREIRA, 2014).

Neste ponto, propõem-se algumas questões a fim de induzir uma maior reflexão: a) pode uma organização ter boas práticas de governança corporativa sem a devida observância de condutas éticas e morais? b) é possível uma empresa ser ética sem a adoção da governança corporativa?

Leocir Dal Pai também buscou responder tais questões, concluindo que:

> A ética é o instrumento fundamental para a vida em conjunto, seja na sociedade primitiva ou em uma corporação moderna. A humanidade não teria criado civilizações sem a adoção dos conceitos éticos e morais. A ética torna-se, então, "condition *sine qua non"* da sobrevivência de qualquer grupo social. (DAL PAI, 2008, p. 99-100).

Nas palavras de Gómez Fulao, a construção de redes de confiança é um objetivo da ética e da moral. Monitorar, assegurar equidade, transparência, responsabilidade e obediência às leis e às regras de governança. A ética e a governança corporativa são conceitos que se complementam mutuamente e um não pode prescindir dos princípios do outro. (FULAO *apud* DAL PAI, 2008, p. 92).

Não só do ponto de vista da ética, a governança corporativa também pode representar uma vantagem para a empresa, pois como observam Black, Jang e Kan, companhias com forte governança corporativa possuem melhor desempenho operacional do que companhias com fraca governança corporativa. (BLACK; JANG; KAN *apud* MOREIRA, 2014).

O objetivo fundamental que motiva o empresário dentro de uma empresa nos moldes tradicionais é o lucro. O exercício da atividade empresarial clássica era voltado, em sua maioria, para valores e interesses individualistas, muitas vezes ligados apenas aos sócios, dispensando questões sociais e o que acontecia ao seu redor.

As empresas, que têm a necessidade do lucro para a própria subsistência e o direito legítimo de buscá-lo, devem atentar-se, além disso, para o cumprimento de sua função social e, de certa maneira, envolver-se na comunidade com a implementação de políticas internas e externas, que atendam à responsabilidade social empresarial. (MOTTA, 2009, p. 3849).

O que se percebe é que a governança corporativa, na prática, envolve a gestão responsável da empresa em todos os seus níveis, a efetividade de seus resultados e a confiança de todos os envolvidos com a organização, obtida através da transparência, equidade, *accountability* e responsabilidade corporativa. (DAL PAI, 2008, p. 90 e 102).

A condução da atividade empresarial pautada na ética clássica e voltada para os princípios gerais do direito, com o objetivo de se formar um costume apropriado da nova empresarialidade, alinhada à boa-fé, com reflexos éticos e morais na busca de seu objeto

social e, além disso, a inserção da empresa de forma ativa no contexto social ao seu redor, como autêntica empresa-cidadã, representará benefícios que serão sentidos pela coletividade, contribuindo, assim, para um mundo melhor e para a consequente redução das exclusões sociais. (SIMÃO FILHO, 2003, p. 47-49).

A nova empresarialidade é uma nova forma de exercício da atividade empresarial na qual há um movimento constante e sucessivo, qualquer seja o tipo de empresa envolvida, onde se vivifica a instituição/empresa agregando valores diversos, pautados sempre na ética, na moral e, principalmente, na boa-fé.

Extraíram-se do arquétipo de bom pai de família os padrões que compõe a nova forma empresarial, sendo que, com suas condutas e posturas (em concreto) não se visa apenas o lucro finalístico, mas também, o cumprimento de sua função social e a atitude de contribuir beneficamente para a sociedade.

> Esta contrapartida financeira viria, dentre outros motivos, da melhor assimilação dos produtos ou serviços por parte da sociedade consumidora, justamente em razão das ações intentadas pela empresa que acabaram por gerar os custos.
> A nova empresarialidade, na forma proposta, é possuída de um ícone ético para servir como modelo incentivador de gestão e de comportamento facilitando a adoção das melhores práticas na administração da empresa. (SIMÃO FILHO, 2003, p. 48).

Tentando responder objetivamente aos questionamentos reflexivos levantados no começo do presente capítulo, percebe-se que não se mostra compatível que empresas que adotem boas práticas de governança corporativa não pautem suas condutas na ética e na moral.

É verdade, entrementes, que a condutas éticas e morais não são fruto apenas da criação de padrões de governança, embora não se desconheça que boas práticas de governança corporativa facilitariam e padronizariam a conduta ética de determinada empresa, a consecução de suas finalidades sociais e, com isso, a conquista da condição de empresa-cidadã.

Com efeito, pertinentes são as lições de Adalberto Simão Filho, ao relacionar o desenvolvimento de boas práticas de governança corporativa com o conceito da nova empresarialidade:

> Neste ponto demonstra-se propício o desenvolvimento complementar das ideias de governança corporativa onde se prega a submissão da empresa e de seus órgãos sociais a um sistema de regras impositivas de conduta que abrange, de forma positiva, determinadas práticas de fundo ético e moral, criadas para esta finalidade ou preexistentes, que se refletem na sua administração, nos relacionamentos entre sócios, administradores e grupos de interesse social com os quais há interação, tais como funcionários, prepostos, acionistas, fornecedores, clientes, além do Estado e

> do mercado em geral, práticas estas que culminam por contribuir com o bom cumprimento do objeto social e da busca do fim social dentro de certos parâmetros tidos por razoáveis. (SIMÃO FILHO, 2003, p. 48).

O estabelecimento de regras e padrões de condutas éticas, morais, alinhado com o princípio geral da boa-fé e o desenvolvimento da atividade empresarial atento à finalidade social da empresa, tal como preconiza a doutrina da nova empresarialidade, poderá contribuir de maneira eficiente para a construção da cidadania e, até mesmo, ser um meio de inclusão social.

5 A NOVA EMPRESARIALIDADE E SEU REFLEXO NA CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA E COMO MEIO DE INCLUSÃO SOCIAL

Muitas vezes, quando se busca o conceito de cidadania, chega-se a imaginar que cidadão é aquele titular dos direitos políticos, inscrito na justiça eleitoral. Isso decorre, entre tantos outros fatores, da ideia de comprovação da cidadania mediante a apresentação do título eleitoral, como por exemplo, como requisito para propositura da Ação Popular, estabelecido pela Lei n.º 4.717/65.

Na verdade, o conceito de cidadania é maior do que isso. O que se percebe, todavia, é que a Constituição de 1988 não define o que seria a cidadania no Brasil, cujo conceito vai muito além da ideia de titularidade de direitos políticos ou de inscrição eleitoral, como visto. Apesar disso, pode-se afirmar que cidadania é um ideário constitucional, uma vez que, por exemplo, se apresenta como um fundamento da República (Art. 1º, II[5]).

José Afonso da Silva dimensiona a extensão da questão da cidadania no tocante à sua abordagem constitucional:

> A cidadania está aqui num sentido mais amplo do que o de titular de direitos políticos. Qualifica os participantes da vida do Estado, o reconhecimento do indivíduo como pessoa integrada na sociedade estatal (art. 5º., LXXVII). Significa aí, também, que o funcionamento do Estado estará submetido à vontade popular. E aí o termo conexiona-se com o conceito de soberania popular (parág. único do art. 1º), com os direitos políticos (art. 14) e com o conceito de dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), com os objetivos da educação (art. 205), como base e meta essencial do regime democrático. (SILVA, 2014, p. 106-107).

[5] 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:
(...)
II - a cidadania;

A propósito, a cidadania, elemento marcante de toda e qualquer sociedade, com suas peculiaridades e características próprias, encontra-se em constante construção. José Murilo Carvalho esclarece ter se tornado um padrão nas culturas ocidentais, a ideia de que uma cidadania plena seria aquela que combinasse liberdade, participação e igualdade para todos. (CARVALHO, 2002, p. 9).

É costume desdobrar a cidadania em direitos civis, políticos e sociais, no sentido de que cidadão pleno seria o titular dos três direitos. Cidadão incompleto, a seu turno, aquele que fosse titular de apenas algum daqueles direitos e, finalmente, "não-cidadão", quem não se beneficiasse de nenhum deles. (CARVALHO, 2002. p. 9-10).

A divisão do conceito de cidadania em elementos civis políticos e sociais é adotada por T. H. Marshall, ao analisar a formação da cidadania moderna. Para ele, o elemento civil é composto dos direitos necessários à liberdade individual, como a liberdade de ir e vir, a liberdade de imprensa, de pensamento e de fé, o direito à propriedade e de concluir contratos válidos e, ademais, o direito à justiça. O elemento político seria direito de participar no exercício do poder político, como um membro da autoridade política ou como eleitor de tais membros. (MARSHALL, 1967, p. 63).

O elemento social, que juntamente com os elementos civil e político, compõe o conjunto de direitos mínimos que estão compreendidos na concepção da cidadania, refere-se a tudo o que vai desde o direito a um mínimo de bem-estar econômico e segurança, ao direito de participar na herança social e levar a vida civilizada de acordo com os padrões da sociedade. (MARSHALL, 1967, p. 63).

> A cidadania é um status concedido àqueles que são membros integrais de uma comunidade. [...] Compreende a lealdade de homens livres, imbuídos de direitos e protegidos por uma lei comum. Seu desenvolvimento é estimulado tanto pela luta para adquirir tais direitos quanto pelo gozo dos mesmos, uma vez adquiridos. (MARSHALL, 1967, p. 76 e 84).

Marshall, além do mais, aborda o impacto da cidadania na desigualdade social. Classe social, afirma, mostra-se como um sistema de desigualdades, enquanto a cidadania, mesmo em suas formas iniciais, apresenta-se como um princípio de igualdade. Apesar disso, ressalta que a desigualdade social seria necessária e proposital, na medida em que incentivaria o esforço e determinaria a distribuição de poder, desde que essa desigualdade não se tornasse excessiva. (MARSHALL, 1967, p. 77).

Nesse ponto, o papel desempenhado pela nova empresarialidade ganha relevo. A construção da cidadania deve ser feita por todos os integrantes da sociedade, até mesmo as

empresas. Dessa feita, a busca pelo lucro de forma desmedida e descompromissada com as funções sociais de qualquer atividade apenas acentuará desigualdades e prejudicará o contexto social.

> As ações cooperativas – tanto no âmbito local, regional, nacional ou internacional – são cada vez mais necessárias para a manutenção do bem-estar da humanidade. A consciência global é fundamental no processo de preservação do meio ambiente e do patrimônio cultural, na promoção dos direitos humanos e na construção de uma sociedade economicamente próspera e socialmente justa. As empresas, adotando um comportamento socialmente responsável, são poderosas agentes de mudança para, juntamente com os Estados e a sociedade civil, construir um mundo melhor. (INSTITUTO ETHOS, 2015).

Nesse sentido, a busca pelo lucro deve ocorrer, mas sempre pautando a atuação empresarial conforme os preceitos éticos e de boa-fé, concretizando a finalidade social que possui toda e qualquer atividade empresarial, conquanto inserida num contexto coletivo, social.

A concepção da cidadania de contraponto e, ao mesmo tempo, de dependência da desigualdade social, como forma de incentivo ao esforço de cada membro da sociedade abordada por Marshall, harmoniza-se com a ideia da atuação empresarial voltada à ética e à boa-fé e atenta à responsabilidade social.

Tal como preconiza a doutrina da nova empresarialidade, a empresa-cidadã deve colaborar, ou seja, deve também se esforçar na busca de direitos mínimos de toda a comunidade de pessoas envolvidas direta ou indiretamente com a atividade empresarial desempenhada.

A questão do estímulo ao esforço decorrente de um sistema em que há desigualdades sociais, não pode ser entendida apenas em razão do esforço em busca de algum proveito individual, pois isso seria similar à ideia retrógrada da busca do lucro pelo lucro.

Em linhas gerais, todos devem se esforçar e colaborar para a construção da cidadania, inclusive as empresas, que também podem e devem contribuir na construção da cidadania para toda a comunidade em que está inserida, haja vista existir uma “obrigação geral de levar a vida de um bom cidadão, prestando tanto serviço quanto possível para promover o bem-estar da comunidade.” (MARSHALL, 1967, p. 109).

Mais do que isso, todos os integrantes da sociedade devem atuar para que as desigualdades não se tornem excessivas a ponto de que determinada parcela da sociedade fique excluída e não consiga usufruir de um mínimo de bem-estar necessário, por isso, mostra-se fundamental o papel da nova empresarialidade na construção da cidadania, como forma de inclusão social.

A cidadania está em constante evolução, da mesma forma, todos os seus elementos e meios de exercício devem evoluir diante do cenário no qual se inserem. Como observa Marcelo Neves, “o que a cidadania importa é um acesso generalizado aos procedimentos constitucionalmente estabelecidos e aos benefícios sistêmicos deles decorrentes nos diversos setores da sociedade”. (NEVES, 2004, p. 183).

Os benefícios da atuação empresarial pautada na ética, na boa-fé, na construção da cidadania, enfim, serão experimentados por todos, inclusive pela própria empresa, uma vez que, por estar inserida na sociedade e no mercado, somente tem a ganhar com os proveitos sociais da comunidade: além do fortalecimento do mercado consumidor, tanto no aspecto econômico quanto no aspecto social, haverá o reconhecimento da comunidade do importante papel prestado pela empresa-cidadã, o que naturalmente representará uma vantagem em relação a empresas que não possuem a mesma preocupação.

A responsabilidade social será um grande passo para uma sociedade mais justa. Nesse sentido, a concretização desse projeto de empresa auxilia condiz com o fortalecimento do Estado Democrático de Direito, buscando assegurar a dignidade da pessoa humana, mediante o fortalecimento da cidadania e inclusão social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A visão de empresa, de atividade empresarial, sob o prisma da nova empresarialidade é o elemento que pode levar a empresa a atingir o *status* “empresa-cidadã”, com reflexos benéficos para toda coletividade, como, por exemplo, a redução das exclusões sociais.

A economia mundial passa por um estágio de redefinição dos princípios éticos norteadores das corporações, sendo de suma importância a direção da governança corporativa, a fim de retirar o caráter exclusivamente pessoal das empresas e a busca dos interesses individuais dos seus sócios, diretores e gestores. Mas, para concreção dos resultados pretendidos, os princípios éticos, morais e a função social da empresa devem ser respeitados, garantindo assim condições para edificar uma sociedade justa, equilibrada e próspera.

O estabelecimento de regras e padrões de condutas éticas, morais, alinhados com o princípio geral da boa-fé e o desenvolvimento da atividade empresarial atento à finalidade social da empresa, tal como preconiza a doutrina da nova empresarialidade, poderá contribuir de maneira eficiente para a construção da cidadania e, até mesmo, ser um meio de inclusão social.

Com a adoção de práticas concretas, na forma de regramentos, dirigidas pela governança, pode-se adotar na atividade o conceito da nova empresarialidade (ética, boa-fé, responsabilidade social) e ter esse conceito como o padrão da atividade empresarial ali desempenhada.

Todos os envolvidos no contexto social tem o papel de contribuir para a construção da cidadania, como uma obrigação geral do bom cidadão, atuando, sempre que possível, para promover o bem-estar da comunidade. Tal ideia é perfeitamente viável do ponto de vista da atividade empresarial e muito bem se relaciona com a doutrina da nova empresarialidade.

A atuação pautada na ética e na boa-fé, a consecução da função social na atividade empresarial, contribuirá marcantemente para a evolução dos padrões sociais de toda a coletividade envolvida com a atividade empresarial.

É nesse ponto que a governança Corporativa contribuirá para a concretização da cidadania e, como consequência, auxiliará na inclusão social de toda a parcela da sociedade que, direta ou indiretamente, se relacione com a atividade empresarial desempenhada, assegurando, em última análise, a dignidade da pessoal humana.

REFERÊNCIAS

BM&F BOVESPA. **Novo mercado.** Disponível em <http://bmfbovespa.com.br/pt-br/servicos/solucoes-para-empresas/segmentos-de-listagem/novo-mercado.aspx?Idioma=pt-br>. Acesso em 20 fev. 2015.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. **Planalto**. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 20 fev. 2015.

CARVALHO, Jose Murilo. **Cidadania no Brasil – o longo caminho.** 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**, volume 2: direito de empresa. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DAL PAI, Leocir. Governança Corporativa & Ética nas Organizações. **Revista Multidisciplinar da UNIESP**. Saber acadêmico, n º 06. 2008.

IBGC. Instituto Brasileiro de Governança Corporativa. **Governança Corporativa.** Disponível: <http://www.ibgc.org.br/inter.php?id=18166>. Acesso em: 20 fev. 2015.

INSTITUTO ETHOS. **Visão.** Disponível em: <http://www3.ethos.org.br/missao> Acesso em: 20 fev. 2015.

MARSHALL, Thomas Humphrey. **Cidadania, classe social e status**. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.

MARTINS, Sandro Miguel; SILVA, Thames Richard; BARROS, Alexandre Silva de; TINOCO, João Eduardo Prudêncio. Governança Corporativa: Teoria e Prática. ***eGesta* - Revista Eletrônica de Gestão de Negócios.** v. 1, n. 3, out.-dez./2005, p. 76-90.

MOREIRA, Paulo Rodolfo Rodrigues. Governança Corporativa. **Administradores**. Disponível em: <http://www.administradores.com.br/artigos/carreira/governanca-corporativa/55523/>. Acesso em: 22 out 2014.

MOTTA, Artur William Mori Rodrigues. **Reflexos da nova empresarialidade na gestão das organizações do terceiro setor**: aprimorando a efetivação da cidadania. In: Congresso Nacional do CONPEDI, 2009, São Paulo-SP. Anais. 2009. p. 3843-3860.

NEVES, Marcelo. **Entre Têmis e Leviatã:** uma relação difícil. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

PEREIRA, Sergio Luiz et SIMÃO FILHO, Adalberto. **A empresa ética em ambiente ecoeconômico:** A contribuição da empresa e da tecnologia da automação para um desenvolvimento sustentável inclusivo. São Paulo: Quartir Latin, 2014.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial esquematizado.** Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método. 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37ª edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

SILVA, Thais Campos. **Responsabilidade social da empresa.** In: Congresso Nacional do CONPEDI, 2014, João Pessoa/PB. Anais. 2014. p. 499-515.

SIMÃO FILHO, Adalberto. **A nova empresarialidade**. FMU Dir.: Curso Dir. Cent. Univ. Fac. Metrop. Unidas. UniFMU, São Paulo/SP, a. 17, n. 25, p. 11-51, 2003.

_____. **Nova empresarialidade.** Uma visão jurídica reflexa da ética na empresa e na sociedade da informação. Tese de doutoramento defendida na PUC/SP no ano de 2002.

_____. PELLIN, Daniela. Nova empresarialidade aplicada à recuperação judicial de empresas. **Revista Paradigma**. Ribeirão Preto/SP, n.º 18. p. 30-52, 2009.