

LEI ANTICORRUPÇÃO, COMPLIANCE E A FUNÇÃO SOCIAL EMPRESARIAL

ANTI-CORRUPTION LAW, COMPLIANCE AND CORPORATE SOCIAL FUNCTION

Yduan de Oliveira May*

Angélica Pereira Possamai**

RESUMO: No presente artigo estudaram-se o compliance como elemento de política pública regulatória anticorrupção e a função social empresarial. Cuidou-se do conceito de política públicas regulatórias. Discorreu-se sobre a corrupção e seus efeitos. Analisou-se a Lei Anticorrupção e suas inovações como mecanismo vetor de compliance e combate à corrupção. E por fim, após discussão do conceito de função social empresarial, tratou-se dos efeitos positivos do compliance para sua promoção, pela prevenção e combate a corrupção. Adotou-se o método dedutivo, com a forma de abordagem qualitativa, com objetivo exploratório, por meio do procedimento técnico bibliográfico.

PALAVRAS-CHAVE: Política Pública. Compliance. Função Social Empresarial. Lei Anticorrupção.

SUMÁRIO: Introdução. 1. A conceituação de Política Pública Regulatória. 2. A corrupção como problema. 3. A lei anticorrupção: contextualizando a política regulatória compliance na prevenção à corrupção. 4. Compliance e a função social empresarial. Conclusão. Referências.

ABSTRACT: In this article compliance as an element of anti-corruption regulatory public policy and corporate social function were studied. It was established the concept of regulatory public policy. Corruption and its effects were discussed. The Anti-corruption Law and its innovations as a vector for compliance and combat to corruption were analyzed. And after the definition of corporate social function, it was examined compliance positive effects on fighting corruption. The deductive method was adopted, with the form of qualitative approach, with exploratory objective, through the technical bibliographic procedure.

KEYWORDS: Public Policy. Compliance. Corporate Social Function. Anti-Corruption Law.

234

INTRODUÇÃO

No presente artigo estuda-se o compliance como elemento de política pública regulatória anticorrupção e a função social empresarial. Parte-se do conceito de política pública e sua espécie regulatória, com intuito de reconhecer o compliance como uma política pública regulatória para comportamentos de entidades públicas e privadas na gestão de negócios.

Na segunda seção, estuda-se brevemente a corrupção e seus reconhecidos efeitos deletérios para o desenvolvimento econômico e social. Apresentam-se os diversos tratados internacionais internalizados no País, e que, infelizmente, não foram suficientes para controle da corrupção.

* Doutor em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), Santa Catarina. Professor Permanente do Programa de Mestrado em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC), Santa Catarina.

** Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC), Santa Catarina.. Pesquisadora bolsista PROSUC/Capes.

Na terceira seção, analisa-se a Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846 de 1º de agosto de 2013) e suas inovações, notadamente a possibilidade de responsabilização de pessoas jurídicas de forma objetiva e o incentivo às práticas de compliance. Verifica-se que se torna um vetor eficiente para o combate à corrupção.

E, na última seção, discute-se o conceito de função social empresarial e a importância e o impacto das empresas, especialmente as de grande porte por ações, para a consecução do desenvolvimento econômico e social. Trata-se também dos efeitos positivos do compliance para sua promoção, em caráter preventivo. Adota-se o método dedutivo, com a forma de abordagem qualitativa, com objetivo exploratório, por meio do procedimento técnico bibliográfico.

1 A CONCEITUAÇÃO DE POLÍTICA PÚBLICA REGULATÓRIA

As políticas públicas expressam demandas, podendo ser, além das demandas de saúde, educação, segurança pública, as demandas de participação no sistema político, organização de associações políticas, ainda, de controle da corrupção, de informação política, de estabelecimento de normas para o comportamento dos agentes públicos e privados. (RUA, 2019).

Segundo Teixeira “[a]s políticas públicas são um processo dinâmico, com negociações, pressões, mobilizações, alianças ou coalizões de interesses.” (2002, p. 5).

De uma forma geral, as políticas públicas estão relacionadas com as ações do governo, a fim de concretizar suas propostas eleitorais, e, especificamente ao tentar combater a corrupção, atendem pressões internacionais e sociais. São programas que refletirão no contexto social, pois objetivam melhorias sociais, por meio de motivos pré-definidos, satisfazendo alguma necessidade/carência na sociedade. Isto significa que a tentativa de conceituar políticas públicas deve perpassar sobre o contexto de interrelacionamento entre Estado, política, economia e sociedade. (SOUZA, 2006).

Scheffer (2014) afirma que a essência das políticas públicas é o problema público identificado na sociedade, sendo que ela vai trazer uma espécie de resposta a esta identificação, de modo a promover melhorias. As políticas públicas, após desenhadas e formuladas, concretizam-se “[...] em planos, programas, projetos, bases de dados ou sistema de informação

e pesquisas. Quando postas em ação, são implementadas, ficando daí submetidas a sistemas de acompanhamento e avaliação.” (SOUZA, 2006, p. 26).

Haja vista que “uma política pública geralmente envolve mais do que uma decisão e requer diversas ações estrategicamente selecionadas para implementar as decisões tomadas. [...] Além disso, por mais óbvio que possa parecer, as políticas públicas são ‘públicas’ - e não privadas ou apenas coletivas.” (RUA, 1998, p.1)

Justamente pelo seu caráter imperativo, já que são impostas coercitivamente aos administrados, sendo a obediência não facultativa pelos particulares, ou seja, “são decisões e ações revestidas da autoridade soberana do poder público.” (RUA, 1998, p.2).

Vázquez e Delaplace entendem que “o objetivo e a essência da política pública não é a solução de problemas específicos, de demandas insatisfeitas, mas o cumprimento de direitos.” (2011, p. 42). Em outras palavras, as políticas públicas tornam-se instrumentos pelos quais direitos fundamentais são concretizados.

Partindo dessas premissas, o conceito de política pública regulatória, segundo a classificação de Lowi (1964 *apud* SCHEEFFER, 2014) é que se trata do estabelecimento de padrões de comportamento, serviço ou produto tanto para atores públicos como privados.

Acresce Veruska Goias (2014) que as políticas públicas regulatórias não podem ser confundidas com direitos normatizados ou marcos regulatórios, já que elas possuem um ciclo próprio de existência, ordenados na: identificação do problema; formação de agenda; formulação de alternativas; tomada de decisões; implementação; avaliação, com extinção ou manutenção.

A política pública regulatória é, especificamente, a implementação de regras para as relações entre poder público e sociedade, mediando ações entre atores da sociedade e do Estado. Para Teixeira (2002) ela está explicitada, sistematizada ou formulada em documentos visando a responder demandas sociais e efetivar direitos de cidadania. A sua sistematização se dá em regras e procedimentos que regulem o comportamento dos atores para atender aos interesses da sociedade. A política pública regulatória, portanto, está contida em ordens, proibições, decretos e portarias (FREY, 2000).

Assim, a implementação de uma política pública regulatória ocorre de forma procedimental, ganhando complexidade para regulamentação de comportamentos empresariais, especialmente, com o objetivo de evitar a corrupção., pois aqui se adentra em um cenário recheado de interesses individuais.

2 A CORRUPÇÃO COMO PROBLEMA

Toda norma enuncia algo que *deve ser*, por ter sido “reconhecido um valor como razão determinante de um comportamento declarado obrigatório”, (REALE. 2001, p. 31). E esses juízos de valores são conclusões de estudos sociológicos, apreciações de natureza valorativa ou axiológica sobre os fatos sociais.

Destaca Reale que “o legislador não se limita a descrever um fato tal como ele é, à maneira do sociólogo, mas, baseando-se naquilo que é, determina que algo deva ser, com a previsão de diversas consequências, caso se verifique a ação ou a omissão, a obediência à norma ou a sua violação.” (2001, p. 32).

Nesse sentido, a política pública regulatória *compliance* traz determinações de *dever ser*, carregando consigo a busca pela ética nas corporações, por meio do combate à corrupção que é por si a sua função social normativa.

Nas políticas públicas existem diversos atores envolvidos, como os políticos, os trabalhadores, a própria mídia formadora de opiniões, e ainda, os agentes internacionais que podem influenciar no direcionamento das políticas públicas. Conforme Rua (1998) os atores podem ser públicos ou privados. Os primeiros referem-se, em síntese, àqueles que se distinguem por exercer funções públicas, já os atores privados destacam-se os empresários, que são capazes de afetar a economia do país, pois controlam as atividades de produção, parcelas do mercado e a oferta de empregos.

A corrupção é um problema social, político e institucional, por trazer desequilíbrios sociais, uma vez que na grande maioria dos atos corruptivos há desvio da finalidade da administração pública, violações econômicas e jurídicas, destruindo as instituições, valores fundamentais, tornando impossível a garantia de direitos, especialmente o da igualdade. (LEAL, 2013).

A corrupção é uma demanda recorrente na agenda governamental, pois se trata de um problema não resolvido e de atenção constante. Para Leal,

[q]uando a corrupção encontra-se dispersa em todo o corpo político e mesmo tolerada pela comunidade, as pessoas mais necessitadas sofrem de forma mais direta com os efeitos disto, haja vista que as estruturas dos poderes instituídos se ocupam, por vezes,

com os temas que lhes rendem vantagens seja de grupos, seja de indivíduos, do que com os interesses públicos vitais existentes: hospitais públicos deixam de atender pacientes na forma devida porque são desviados recursos da saúde para outras rubricas orçamentárias mais fáceis de serem manipuladas e desviadas como prática de suborno e defraudação; famílias em situação de pobreza e hipossuficiência material não podem se alimentar porque os recursos de programas sociais são desviados para setores corruptos do Estado e da Sociedade Civil; as escolas públicas não têm recursos orçamentários à aquisição de material escolar em face dos desvios de recursos para outros fins, e os alunos ficam sem condições de formação minimamente adequadas. (2013, p. 24).

A corrupção não tem suas causas apenas no setor público. De fato, ela assola as estruturas estatais, mas é um mau produto dos mais diversos setores da sociedade, comumente visto no setor privado. A organização empresarial é um dos agentes mais dinâmicos da sociedade, e, portanto, não pode ficar de fora das ações que giram em torno do duelo contra a corrupção. (TAMIOZZO e KEMPFER, 2013, p. 170).

A *Transparency International* (2017) define corrupção como o abuso do poder confiado para ganhos particulares, consistindo em atos cometidos pela alta administração governamental que distorce as políticas estatais ou o núcleo operacional do estado, permitindo aos dirigentes se locupletar em detrimento do bem público.

A corrupção tem como fatores de origem o próprio período colonial português que entranhou essa cultura de favores, apadrinhamentos, outro fenômeno que está ligado a corrupção é a relação entre os poderes de Estado, pois ausente significativa maioria parlamentar para governar, há necessidade do poder executivo de realizar “[...] diversas e constantes negociações para obter a governabilidade.” (LEAL, 2013, p. 66). Conforme estudo de Leal, “quando se trata de identificar os grupos mais afeitos a serem corrompidos, aparecem os poderes do Estado em primeiro lugar, e dentre eles, o Legislativo e os órgãos da polícia, seguidas das classes empresariais [...]” (LEAL, 2013, p. 67-68).

Nesse cenário de corrupção, geram-se:

[...] efeitos imediatos sobre vários setores da vida civil, fundamentalmente nos produtivos (industriais e empresariais) eis que eles reduzem a efetividade de políticas públicas voltados aos mercados, fomentando atuações clandestinas e irregulares por parte dos atores da produção, o que gera o incremento da economia informal com todos os riscos e violações de direitos laborais e sociais que isto acarreta. Mesmo quando há crescimento econômico a despeito da corrupção que com ele convive, os custos e distorções que esta opera no funcionamento do mercado são violentos, isto porque a burocracia estatal a serviço das ações corruptivas gestam os recursos públicos de forma temerária, sem racionalização comprometida com a eficiência social, a fim de criar meios de retroalimentação da corrupção (superfaturamento de obras, contratos e obrigações, dispensas de procedimentos formais para o gasto



público, inchaço do orçamento com demandas meramente fictícias para os fins de criar mecanismos de manipulação e desvio de verbas, etc.), dificultando, por vezes, o exercício do controle social, jurídico e político destes comportamentos. (LEAL, 2013, p. 75).

Por ser a corrupção um dos grandes males que afetam a sociedade, são notórios os custos políticos, sociais e econômicos que acarreta, comprometendo a legitimidade política, enfraquecendo as instituições democráticas e os valores morais da sociedade, além de gerar um ambiente de insegurança no mercado econômico, comprometendo o crescimento econômico e afugentando novos investimentos. O controle da corrupção assume, portanto, papel fundamental no fortalecimento das instituições democráticas e na viabilização do crescimento econômico do país

Na tentativa de promover avanços no combate à corrupção, no Brasil se desenvolveu uma séria de normas. Por exemplo, em 2000, no Decreto nº 3.678 de 30 de novembro, promulgou-se a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997. Dispõe conforme o artigo primeiro, ser delito criminal qualquer pessoa intencional que oferecer, prometer ou dar qualquer vantagem pecuniária indevida ou de outra natureza:

[...] seja diretamente ou por intermediários, a um funcionário público estrangeiro, para esse funcionário ou para terceiros, causando a ação ou a omissão do funcionário no desempenho de suas funções oficiais, com a finalidade de realizar ou dificultar transações ou obter outra vantagem ilícita na condução de negócios internacionais (BRASIL, 2000).

Em 2002, no Decreto nº 4.410 de 7 de outubro, promulgou-se a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996. Tem como propósito a) promover e fortalecer o desenvolvimento, por cada um dos Estados Partes, dos mecanismos necessários para prevenir, detectar, punir e erradicar a corrupção; e b) promover, facilitar e regular a cooperação entre os Estados Partes a fim de assegurar a eficácia das medidas e ações adotadas para prevenir, detectar, punir e erradicar a corrupção no exercício das funções públicas, bem como os atos de corrupção especificamente vinculados a seu exercício. (BRASIL, 2002).

Estabelece, também, a reserva para o artigo XI, parágrafo primeiro, inciso c, o qual, “a fim de impulsionar o desenvolvimento e a harmonização das legislações nacionais e a consecução dos objetivos desta Convenção, os Estados Partes julgaram conveniente considerar a tipificação. Enumera, dentre outras, “ toda ação ou omissão realizada por qualquer pessoa

que, por si mesma ou por interposta pessoa, ou atuando como intermediária, procure a adoção, por parte da autoridade pública, de uma decisão em virtude da qual obtenha ilicitamente, para si ou para outrem, qualquer benefício ou proveito, haja ou não prejuízo para o patrimônio do Estado”, a qual não foi ratificada pelo Brasil. (BRASIL, 2002).

Em 2006, no Decreto nº 5.687 de 31 de janeiro, validou-se a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003, que tem por finalidades previstas no artigo primeiro: a) promover e fortalecer as medidas para prevenir e combater mais eficaz e eficientemente a corrupção; b) promover, facilitar e apoiar a cooperação internacional e a assistência técnica na prevenção e na luta contra a corrupção, incluída a recuperação de ativos; c) promover a integridade, a obrigação de render contas e a devida gestão dos assuntos e dos bens públicos. (BRASIL, 2006).

Neste sentido, reflete Goiás:

Assumidos a partir das grandes convenções internacionais, o combate à corrupção estabelece-se entre o desenvolvimento econômico e os direitos humanos, dois dos pilares da atuação da ONU (o terceiro seria a manutenção da paz e da segurança mundiais). Os direitos humanos são, contemporaneamente, importantes pautas axiológicas e normativas. Incorporados os direitos humanos pelos Estados, a partir de seus ordenamentos jurídicos internos e de suas práticas internacionais (norma costumeira), são exigíveis pelos sujeitos titulares desses direitos. (2014, s/p)

Com as três Convenções, o Brasil passou a possuir o dever de punir de forma efetiva as pessoas jurídicas que praticam atos de corrupção. Todavia, não foi suficiente.

3 A LEI ANTICORRUPÇÃO: CONTEXTUALIZANDO A POLÍTICA REGULATÓRIA COMPLIANCE NA PREVENÇÃO À CORRUPÇÃO

Na Lei nº 12.846 de 1º de agosto de 2013, denominada Lei Anticorrupção, dispõe-se sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos corruptivos, atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.

A Lei Anticorrupção traz consigo a possibilidade de controle, tratamento curativo e preventivo de atos corruptivos por meio da responsabilização objetiva da pessoa jurídica, sendo necessário apenas comprovar o nexo causal, ou seja, o vínculo entre a conduta praticada e o

resultado produzido previsto em lei, facilitando a instrução processual, pois se afasta a análise de elementos subjetivos como o dolo, ou seja, a vontade de realmente causar o dano.

A norma prevê os atos lesivos à administração pública, no artigo quinto, todos aqueles praticados que atentem contra o patrimônio público nacional ou estrangeiro, contra princípios da administração pública ou contra os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, assim definidos, por exemplo, como oferecer ou, direta ou indiretamente, vantagem indevida a agente público (BRASIL, 2013).

A Lei Anticorrupção oferece mecanismos efetivos e/ou céleres para punir as sociedades empresárias beneficiárias da corrupção, por meio de responsabilização civil, mitigando os prejuízos econômicos causados ao erário. Igualmente, com um processo administrativo, reprime efetivamente os desvios em contratos e procedimento licitatórios.

Preenche as lacunas do modelo de responsabilidade administrativa de pessoas jurídicas da Lei nº 8.666/1993, fazendo previsão de condutas e sanções correlatas. E, de forma eficaz, atinge o patrimônio das empresas, estabelecendo a responsabilidade objetivo da pessoa jurídica, bem com a desconsideração da personalidade jurídica (a ser detalhada oportunamente neste trabalho).

Supera também outro diploma legislativo: a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, ou Lei de Improbidade Administrativa. Nesta, a responsabilização da pessoa jurídica depende da comprovação do ato de improbidade do agente público, e as condutas descritas pela lei são de responsabilidade subjetiva, devendo ser comprovada a culpa dos envolvidos, com todos os inconvenientes que essa comprovação gera com relação às pessoas jurídicas.

E, por fim, a Lei Anticorrupção contempla as condutas praticadas contra a administração pública estrangeira, tema relevante com a oferta de serviços internacionais financiados por bancos estatais brasileiros.

Em relação aos gestores das empresas, há previsão nos termos do artigo terceiro, parágrafo, o caráter subjetivo de responsabilização: “os dirigentes ou administradores somente serão responsabilizados por atos ilícitos na medida da sua culpabilidade”. (BRASIL, 2013). A razão está na política pública regulatória *compliance* implícita à lei.

A expressão *compliance* vem do inglês, *to comply*, que significa exatamente cumprir, estar de acordo com. Trata-se, de forma geral, de “um conjunto de medidas internas que permite prevenir ou minimizar os riscos de violação às leis decorrentes de atividade praticada por um agente econômico e de qualquer um de seus sócios ou colaboradores. [...]”, há uma exigência



de “mudança na cultura corporativa”, a fim de “incutir nos colaboradores a importância em fazer a coisa certa”, a *compliance* tem por “função ditar valores e objetivos comuns, garantindo sua observância permanente”, sendo que os “programas de *compliance* podem abranger diversas áreas afetas às atividades dos agentes econômicos, como corrupção, governança, fiscal, ambiental e concorrência, dentre outras, de forma independente ou agregada.” (Ministério da Justiça, 2016, s/p).

Nessa linha, as empresas têm desenvolvido programas e políticas que agregam

(i) a orientação, formação e reciclagem de empregados e diretores sobre políticas de combate à lavagem de dinheiro; (ii) a elaboração de Códigos internos de conduta, organizar a coleta, sistematização e checagem de informações sobre clientes, empregados, parceiros, representantes, fornecedores e operações praticadas com sua colaboração ou assistência; (iii) o desenvolvimento de sistemas de comunicação interna e externa que facilite o repasse de informações sobre atos suspeitos; (iv) a implementação de sistema de controle interno de atos imprudentes ou dolosos, com mecanismos de apuração e sanção disciplinar (BOTTINI, 2013, s/p).

Na Lei Anticorrupção, fundada no *compliance*, incentivam-se posturas que combatem a corrupção como auditorias, incentivo à denúncia de irregularidades, bem como por meio da criação e aplicação efetiva de códigos de ética nas corporações.

A implementação da *compliance* trouxe o instrumento adequado para a defesa de dirigentes e administradores em acusação existentes na Lei Anticorrupção, pois, conforme artigo sétimo, serão levados em consideração na aplicação das sanções, inciso 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.” (BRASIL, 2013).

Determina-se, por consequência, a responsabilização subjetiva do dirigente ou administrador, uma vez que o dolo da conduta fica excluído caso se tenha cumprido tais requisitos, não sendo coerente responsabilizar objetivamente, já que, caso a empresa tenha cumprido procedimentos internos de integridade como citado acima, que em síntese trata-se da política pública *compliance* no combate a corrupção, diretores ou administradores afastam o dolo de sua conduta, respondendo apenas a empresa de forma objetiva, caso comprovado o nexo causal, sendo ponderado o julgado nos termos do artigo sétimo.

A política regulatória *compliance* tem como fator constitutivo a modificação das regras clássicas do jogo de deveres éticos, já que a empresa fica obrigada a cumprir com determinações



legais para combater a corrupção dentro das corporações, pois estes passam a ter uma perspectiva ética social. (GOIAS, 2014).

Inovou a lei ainda, no sentido de criar medidas para combater tais práticas ilícitas, na previsão de desconsideração da personalidade jurídica em sede administrativa, na hipótese de se verificar abuso do direito para encobrir, dissimular ou facilitar a prática das infrações previstas pelo normativo ou para provocar confusão patrimonial entre os bens dos sócios e da empresa.

O efeito previsto para a desconsideração (artigo quatorze) é a possibilidade de se aplicar aos sócios com poderes de administração e aos administradores da pessoa jurídica as mesmas sanções cabíveis contra ela, estendendo-se, por exemplo, a declaração de inidoneidade da empresa para as pessoas naturais envolvidas na prática dos ilícitos, o que impede o cometimento de fraudes em licitações. (BRASIL, 2010).

São todas essas medidas que integram a política pública *compliance* que visam a coibir, a prevenir e a combater a prática de ilícitos e a moralizar as relações entre empresas privadas e a Administração Pública.

Na lei, há um rol extenso de condutas puníveis capazes de lesar o poder público e a administração estrangeira. As condutas lesivas descritas atendem à realidade vivenciada pela administração e à necessidade de reprimir condutas lesivas que ainda não possuem previsão legal quando praticadas em benefício ou em nome de pessoas jurídicas.

Entretanto, não é foco na lei inviabilizar os negócios empresariais, cuja função social deve ser observada.

4 COMPLIANCE E A FUNÇÃO SOCIAL EMPRESARIAL

Uma dimensão da função social que se pode destacar dentro desta nova regulamentação de combate a corrupção é o princípio da função social empresarial, que tem como fundamentos para sua conceitualização a função social da propriedade privada juntamente com ordem econômica alicerçada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, artigos 5º, inciso XXIII e 170, inciso III da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988, respectivamente. Assegurando, em suma, a vida digna através da própria economia (MAY; POSSAMAI; RAMOS, 2018).

A todos particulares é assegurado o direito à propriedade privada, juntamente com a propriedade dos meios de produção, através do livre exercício de atividade econômicas empresariais. No entanto, a própria Constituição Federal impõe uma limitação a esse direito, pois a propriedade deverá atender harmoniosamente não somente os interesses privados, mas também aos coletivos, passando a cumprir dessa forma, sua função social.

Passa-se então a se ter um direito-dever com relação ao exercício da propriedade privada, “[...] não existindo uma liberdade absoluta no direito de propriedade e, por conseguinte, no exercício das atividades empresariais.” (TOMAZETTE, p. 51). Há interesses maiores a serem almejados, do que os desejos lucrativos, tendo que ser exercido em atenção aos demais interesses que a circundam, os interesses dos empregados, do fisco e da comunidade, ou seja, dos *stakeholders*.

Por meio deste princípio, conciliaram-se princípios conflitantes, quais sejam, princípio da propriedade privada, que garante direitos privados/individuais, e o princípio da função social, que pretende garantir interesses coletivos. Para isso, impôs-se um requisito para a própria garantia da propriedade privada, que é o cumprimento de sua função social.

Para isso partiu-se da premissa de que na pós-modernidade trabalha-se com o conceito de propriedade no sentido amplo, “[...] incluindo todo poder patrimonial oponível ao grupo social. Isso coloca ao alcance da função todo o poder individual e social, seja ele político, seja econômico, seja de que natureza for.” (PILATI, 2012, p. 15). Concluindo que dentro deste contexto, não se modifica apenas o conceito de propriedade, mas todo o paradigma.

Por ser a empresa uma propriedade privada, a qual tem poder político, econômico, ao partir-se deste novo paradigma defendido por Pilati (2012), no sentido de que tudo o que engloba a propriedade privada na pós-modernidade traz consigo o dever de cumprir sua função social, conforme interesses coletivos, surge uma nova estrutura e conceituação empresarial, pois o coletivo passa a ter o mesmo peso que o direito individual de propriedade.

Fabio Ulhoa Coelho (2013) conceitua a função social empresarial no sentido de que esta é cumprida quando a empresa gera empregos, tributos, distribuição de riquezas, contribuindo para o desenvolvimento econômico, social e cultural onde atua, adotando práticas empresariais sustentáveis, visando aqui a proteger o meio ambiente, bem como, atender aos seus deveres frente a seus consumidores conforme legislação específica (pode-se acrescentar aqui as próprias legislações trabalhistas que visam garantir a dignidade no exercício do trabalho).

Ou seja, cumpre sua função social quando está estritamente atendendo a legislações pertinentes às suas atividades econômicas. Dentro deste contexto acrescenta Zanoti:

Isso significa que a busca do lucro não dá permissão para que seja desprezada a valorização da dignidade da pessoa humana, representada, em síntese, pelo devido respeito ao bem-estar dos empregados e da comunidade do entorno; pela permanente otimização da qualidade de seus bens ou de seus serviços; pela lealdade para com o Estado e fornecedores, e pela preservação do meio ambiente. A necessidade de preocupação com o social está positivada no Capítulo que trata da ‘Ordem Econômica’, no Art. 170, da Constituição Federal: 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 [...]. Para que tal ideário seja viabilizado, é imprescindível que sejam observados os princípios que estão estatuídos no mesmo Art. 170. (2006, p. 114)

Com isso, recebe o administrador uma difícil missão, a de conciliar interesses econômicos com os sociais, por meio de uma postura ética na tomada de decisões, no sentido de respeitar o bem-estar social dos empregados, bem como da própria comunidade que está inserida. Ressalta Zanoti “[e]sse dualismo deve ser o problema fundamental que toda empresa, com postura ética, precisa administrar.” (2006, p. 130).

Goias esclarece a função social empresarial sob a perspectiva de que “a empresa se organiza como agente privado, em regra, e busca benefícios próprios, incorrendo no regime capitalista de liberdade de mercado e iniciativa.” (2014,s/p). Observa que se trata de atividade econômica de grande porte, interfere amplamente no meio social, recebendo não só direitos, mas especialmente obrigações, que é justificada diante da força com que atua na economia.

Fábio Ulhoa Coelho contextualiza o cenário social que uma empresa pode envolver, além dos próprios interesses dos empresários, dos sócios da sociedade empresária e investidores, quais sejam, os interesses dos trabalhadores, com foco na preservação de seus empregos, com trabalho digno e melhoria salarial, dos consumidores, do fisco, bem como os interesses metaindividuais coletivos ou difusos da coletividade, como a economia local, regional, nacional e global, que é o compromisso com o desenvolvimento. (2013).

Para Massoli, “a função social da empresa seria decorrência natural do próprio desenvolvimento desta, com a geração de empregos, pagamento de impostos, circulação de riquezas, dentre outros.” (2015, p. 462). Acrescentando que a função social empresarial se concretiza com o atendimento às normas afeitas aos *stakeholders* (partes interessadas).

O termo função social empresarial está presente na Lei das Sociedades por Ações e na Lei de Recuperação Judicial e Extrajudicial, sendo que na Lei 6.404/76, nos artigos 116 e

154, contém a determinação de que o acionista controlador tem como dever usar o seu poder atendendo os objetivos fins da própria companhia, bem como fazer com que ela cumpra sua função social, ou seja, deve cumprir com deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade onde atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender, sendo diligente frente a todas as decisões a serem tomadas, a fim de que assegurem tais objetivos sem desvio de finalidade. (BRASIL, 1976).

Na recuperação judicial, Lei nº 11.101/2005, o princípio da função social é o alicerce para justificar a necessidade de recuperação judicial, servindo de base para a tomada de decisões, juntamente para interpretar a vontade dos credores e devedores.

Deixa claro Tomazette que “[...] em outras palavras, ao se trabalhar em uma recuperação judicial deve-se sempre ter em mente a sua função social. Se a empresa puder exercer muito bem sua função social, há uma justificativa para mais esforços no sentido da sua recuperação.” (2012, p. 51-52).

Ainda, na Lei de Recuperação Judicial e Extrajudicial, tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica, conforme expressamente previsto no artigo 47.

Portanto, presente é a exigência, por parte do acionista controlador, de agir com responsabilidade o seu poder de controle, em obediência à função social da empresa, somada aos seus deveres de diligência, sendo vetado o desvio de finalidade que é a própria função social e os objetivos específicos da empresa. (BRASIL, 1976).

Massoli explica:

É importante asseverar que o exercício da função social, por parte do acionista controlador, deverá ocorrer precipuamente na assembleia geral, pois é nesse cenário que, de fato, ele possui condições de exercício de seu poder. Em momento exterior à assembleia, o acionista controlador irá verificar o desempenho dos administradores, contudo, sem ultrapassar o limite de suas atribuições, na qualidade de acionista. O desenvolvimento da atividade empresarial, por óbvio, movimenta a economia e gera efeitos patrimoniais e extrapatrimoniais no cotidiano de uma série de pessoas, sejam elas físicas ou jurídicas. O fato é que, principalmente quando se trata de companhias de grande porte, o reflexo das decisões tomadas pela empresa, no cumprimento de seu objeto, tem o poder de alterar completamente a rotina de uma gama significativa de entes. (2015, p. 461).

Muitas sociedades anônimas são grandes empreendimentos, e por isso, passam a ser vistas como instrumento dos interesses gerais da coletividade, e não mais uma expressão de economia individual, privada, já que “[...] as empresas gigantes da economia capitalista comprometem muitas vezes a própria estabilidade e autoridade do Estado.” No Brasil empresas deste porte estão atuando, sendo “[...] tal a importância e a pressão que seus problemas criam para a economia nacional, que o poder público muitas vezes é chamado a intervir, não em atenção aos seus interesses privatísticos, mas tendo em vista os superiores interesses da economia nacional que elas envolvem.” (REQUIÃO, 2013, p. 29-30).

Complementa-se:

A sociedade anônima acabou por se constituir num repositório de múltiplos e variados interesses, desde o interesse social até o interesse privatísticos dos acionistas. Deixou ela de constituir uma simples máquina de fazer lucros, agindo abstratamente no meio social sem considerações de ordem ética. [...] a companhia tem severos e graves deveres para com a coletividade em cujo meio atua. Os administradores devem conciliar [...] múltiplos e diferentes interesses, dos quais o lucro é o principal, porém não o único. Qualquer sociedade deve comportar-se como parte responsável do agregado social no qual ela opera [...]. (REQUIÃO, 2013, p. 266).

247

Tal controle, tem como premissa os deveres dos administradores, como o dever ético-social, dever de diligência e a proibição do desvio de poder dos administradores, tendo como justificativa a necessidade de impedir atos corruptivos, pois estes acabam por desviar a função social empresarial. “Um dos problemas mais agudos na administração é a peita ou suborno. Os interesses que as empresas controlam, sobretudo as de grande dimensão, são de tal vulto que é comum o amaciamento de diretores através de presentes ou mesmo propinas secretas.” (REQUIÃO, 2013, p. 267).

No Brasil temos como exemplo o estrondoso caso da Lava Jato envolvendo a empresa Odebrecht Serviços e Participações S/A, e nos Estados Unidos, o famoso caso da Lockheed, empresa de aviação que, da mesma forma que ocorreu no Brasil, distribuiu subornos a outras empresas e a membros do corpo político em vários países.

Na Lei das Sociedades Anônimas já se vedou aos administradores, com o objetivo de evitar desvio de poder,

[...] receber de terceiros, sem autorização estatutária ou da assembleia geral, qualquer modalidade de vantagem pessoal, direta ou indireta, em razão do exercício de seu cargo. Pode ocorrer que a vantagem seja direta e pública, sem reserva, e evidentemente em caso especiais, a assembleia geral ou o estatuto podem autorizar o



administrador a recebê-la para a sociedade ou para si. As importâncias, entretanto, recebidas sem essa autorização uma vez reveladas, pertencerão à companhia. (REQUIÃO, 2013, p. 268).

Porém, observa-se que por mais que exista um controle, havia, portanto, margem para a aceitação do que vulgarmente se conhece como “propina”, desde que ocorra permissão em assembleia, o que, de certa forma, não evita a ocorrência de corrupção, algo que passa a ser combatido por meio da Lei Anticorrupção.

Além disso, a função social empresarial concretiza-se por meio da inclusão socioeconômica, que pode se dar por meio do trabalho digno, a qual fica fragilizada pela existência de corrupção, pois tais atitudes visam apenas recompensas individuais e não sociais, sendo importante combater a corrupção, por que junto com ela combatemos o que é invisível aos olhos, qual seja, a inclusão socioeconômica que poderia ocorrer com a verba gasta em propina, por exemplo.

Portanto a influência das empresas no meio social em que está inserida é relevante, e por meio Lei Anticorrupção adotou-se a responsabilidade objetiva quando da realização das práticas corruptivas, que receberá julgamento ponderado caso a corporação tiver adotado medidas internas de combate à corrupção, atitudes que trazem concretude a política pública *compliance* para prevenção à e combate da corrupção incentiva posturas éticas corporativas, já que estas trazem consigo um arcabouço de funções sociais, que em síntese, cumprem de forma horizontal os direitos fundamentais.

248

CONCLUSÃO

A consequência da Lei Anticorrupção, marco jurídico que atende aos compromissos internacionais brasileiros assumidos no combate a corrupção, e a pressão social, confirma a política pública regulatória *compliance* voltada ao combate à corrupção.

A intervenção pública nessa seara envolve uma dupla função social, quais sejam, a normativa e a empresarial. A função social normativa volta-se ao próprio combate da corrupção nas instituições prestadoras de serviços públicos, especificamente no setor empresarial, *dever ser* intrinsecamente ligado a égide da ética corporativa, pois ao implementar a política pública *compliance* combate-se a corrupção, corrupção esta que assola o Brasil, e que gera o enfraquecimento/descrência dos setores públicos e privados.



É, portanto, necessária a existência de controle nas atividades financeiras de cada empresa, para que, por meio do cumprimento de leis, a empresa possa cada vez mais cumprir com sua própria função social, sem desvios de finalidades ou corrupção. O *compliance*, encorajado pela Lei Anticorrupção, apresenta-se como vetor fundamental para prevenção e combate a corrupção.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição Federal da República Federativa Brasileira de 1988*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm > Acesso em: 27 jul. 2019.

_____. *Lei nº 12.846, 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/12846.htm > Acesso em: 27 jul. 2019.

_____. *Decreto nº 3.678, de 30 de novembro de 2000: promulga a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris, em 17 de dezembro de 1997.* Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3678.htm > Acesso em: 27 jul. 2019.

_____. *Decreto nº 4.410, de 7 de outubro de 2002: promulga a Convenção Interamericana contra a Corrupção, de 29 de março de 1996, com reserva para o art. XI, parágrafo 1o, inciso "c".* Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4410.htm > Acesso em: 27 jul. 2019.

_____. *Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006: promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003.* Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5687.htm > Acesso em: 27 jul. 2019.

_____. *Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005: regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária.* Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm > Acesso em: 27 jul. 2019.



_____. *Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976: dispõe sobre Sociedade Anônima.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6404compilada.htm> Acesso em: 27 jul. 2019.

_____. *Lei nº 8.666 de 21 de junho de 1993: institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm> Acesso em: 27 jul. 2019.

_____. *Projeto de Lei n.º 6.826-a, de 2010: dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira.* Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/1084183.pdf>> Acesso em: 27 jul. 2019.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. *O que é compliance no âmbito do Direito Penal.* 2013. Disponível na Internet: <<http://www.conjur.com.br/2013-abr-30/direito-defesa-afinal-criminal-compliance>> Acesso em: 27 jul. 2019.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial, volume 1: direito de empresa.* 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

FREY, Klaus. *Políticas públicas: um debate conceitual e reflexões referentes à prática da análise de políticas públicas no Brasil.* 2000. In: planejamento e políticas públicas. Nº 21, jun. 2000. Disponível em: <www.en.ipea.gov.br/ppp/index.php/PPP/article/viewFile/89/158> Acesso em: 27 jul. 2019.

GOIAS, Veruska S. *A Lei de Compliance e sua Configuração Enquanto Política Pública Regulatória para o Setor Privado Brasileiro.* Disponível em <<https://www.tce.ce.gov.br/edicoes/revista-controle-volume-xii-n-2-dezembro-2014/send/228- revista-controle-volume-xii-n-2-dezembro-2014/2570-artigo-5-a-lei-de-compliance-e-sua-configuracao-enquanto-politica-publica-regulatoria-para-o-setor-privado-brasileiro>> Acesso em: 27 jul. 2019.

LEAL, Rogério Gesta. *Patologias corruptivas nas relações entre estado, administração pública e sociedade: causas, consequências e tratamentos.* 2013. E-book.

MASSOLI, Vitor Biccás. *Função social da empresa aspectos relevantes.* 2015. Disponível em: <<https://www.conpedi.org.br/publicacoes/66fsl345/h0yx9ly1/Jgu7U1umFoz688Io.pdf>> acesso em 27 jul. 2019.



MATTOS, Ruben A.; BAPTISTA, Tatiana W. F. (org.). *Caminhos para análise das políticas de saúde*. Rio de Janeiro: FAPERJ, ENSP, IMS, EPS Joaquim Nabuco, 2011, p. 83-149.

MAY, Yduan de Oliveira; POSSAMAI, Angélica Pereira; RAMOS, Thais Scarpato. *Direitos Socioeconômicos*. Curitiba: Multideia, 2018.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. *Guia para programas de compliance*. 2016. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/acesso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-compliance-versao-oficial.pdf>. Acesso em: 27 jul 2019.

PILATI, José Isaac. *Propriedade e função social na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.

REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. 25ª Ed.. 2001. E-book.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 2º volume. 30 ed. ver. e atual. por Rubens Requião. São Paulo: Saraiva, 2013.

RUA, Maria das Graças. *Análises de Políticas Públicas: conceitos básicos*. 1998. Disponível em: <[http://franciscoqueiroz.com.br/portal/phocadownload/gestao/rua%20maria%20_%20analise de politicaspUBLICAS.pdf](http://franciscoqueiroz.com.br/portal/phocadownload/gestao/rua%20maria%20_%20analise%20depoliticaspUBLICAS.pdf)>. Acesso em: 27 jul. 2019.

SCHEEFFER, Fernando. *O papel das Políticas Públicas: uma questão controversa*. ANO. Disponível em: <http://www.apec.unesc.net/VIII_EEC/sesoes_tematicas/6%20%20Eco%20Social%20PPs/Pol%20C3%ADticas%20p%20C3%BAblicas.pdf> Acesso em: 27 jul. 2019.

SOUZA, Celina. *Políticas públicas: uma revisão de literatura*. Sociologias, Porto Alegre, ano 8, n. 16 (jul./dez. 2006), p. 20-45.

TAMIOZZO, Henrico César; KEMPFER, Marlene. *O pacto global de responsabilidade social empresarial e a contribuição normativa brasileira para o combate à corrupção no domínio econômico*. In: Revista de Direito Brasileira. Brazilian Journal of Law. Ano 3, vol. 6, set-dez./ 2013. Florianópolis/SC.



TEIXEIRA, Elenaldo Celso. *O papel das Políticas Públicas no Desenvolvimento Local e na transformação da realidade*. 2002. Disponível em: <
http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/aatr2/a_pdf/03_aatr_pp_papel.pdf> acesso em: 27 jul. 2019.

TOMAZETTE, Marlon. *Curso de direito empresarial*. Volume 3: falência e recuperação de empresas. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL. *How do you define corruption?*. 2017. Disponível em: <
<https://www.transparency.org/what-is-corruption#define>> acesso em: 27 jul. 2019.

VÁZQUEZ, Daniel; DELAPLACE, Domitille. *Políticas públicas na perspectiva de direitos humanos: um campo em construção*. SUR: Revista Internacional de Direitos Humanos, São Paulo, v. 8, n. 14, jun. 2011. Disponível em:
<<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/44454>>. Acesso em: 27 jul. 2019.

ZANOTI, Luiz Antonio Ramalho. *A função social da empresa como forma de valorização da dignidade da pessoa humana*. 2006.

252

Submissão: 05/04/2018

Aceito para Publicação: 27/07/2019

