

CAPÍTULO 12

A RESPONSABILIDADE CIVIL DOS SÓCIOS NO DIREITO EMPRESARIAL COM O COMPLIANCE COMO MITIGADOR DAS RELAÇÕES EMPRESARIAIS



<https://doi.org/10.22533/at.ed.9751325050512>

Data de aceite: 03/07/2025

Alessandra Torrealva Parente
Acadêmica de Administração e Direito

CIVIL LIABILITY OF PARTNERS
IN CORPORATE LAW WITH
COMPLIANCE AS A MITIGATOR OF
BUSINESS RELATIONS

RESUMO: No contexto atual observa-se a importância de diminuir o estado beligerante em que se encontra a sociedade brasileira, o compliance é uma forma de ajudar as empresas a criar uma cultura organizacional de pertencimento a empresa. Mesmo com sua origem nas instituições bancárias para combater a corrupção o tempo fez com que esta se adapta-se aos mais diversos tipos de negócios, sejam autarquias fundações ou associações com a lei anticorrupção se encontrou uma forma diferenciada de obrigar as organizações a colocarem em prática as características e aspectos trazidos por essa lei, empresas multinacionais já vinham colocando em ação, com essa ampliação pode se entender como isso afetou juridicamente a responsabilidade civil e as negociações empresariais.

PALAVRAS-CHAVES: Compliance, Direito Empresarial, Responsabilidade Civil dos Sócios

ABSTRACT: In the current context, the importance of reducing the belligerent state in which Brazilian society finds itself is observed. Compliance is a way of helping companies create an organizational culture of belonging to the company. Compliance had its origins in banking institutions to combat corruption, but over time it was adapted to all types of companies, the anti-corruption law came as a way of forcing it to be put into practice, multinational companies were already investing in practice, but with This Expansion can be understood as how it legally affects civil liability.

KEYWORDS: Compliance, Business Law, Civil Liability of Partners

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo trazer, como o compliance influência na responsabilidade civil dos sócios da empresa, levando em consideração a doutrina, leis e jurisprudências no Brasil e no Mundo.

Para entender a influência do compliance na responsabilidade civil, deve se entender como foi seu surgimento, quais leis trouxeram novidades para o ordenamento jurídico brasileiro a sua obrigatoriedade, como a Lei Anticorrupção, e particularmente no mundo através do programa americano de combate a corrupção o FCPA - Foreign Corrupt Practice Act e do Bribery Act do Reino Unido.

Seguindo a linha de raciocínio mostra-se como a corrupção tentou ser combatida nestes países e como isso influenciou na escalada do compliance e do seu enlace com a responsabilidade civil, trazendo a Lei de Responsabilidade Civil das empresas.

A responsabilidade civil é o tema central do trabalho, por isso se apresentou o seu significado de acordo com doutrinadores brasileiros e de juristas que influenciam no nosso regimento jurídico, para entender também trouxe um breve relato histórico do surgimento inicialmente com a Lei de Talião, Lex Aquilia, Código Civil Francês e o Código Civil de 1916 e sua influência no Código Civil de 2002.

A responsabilidade civil dos sócios foi trazida com base em pesquisas e doutrinadores explicando o significado e sua aplicação de acordo com o tipo de empresa, desde as MEI, microempresas, empresas de Sociedade Anônima e como a responsabilidade civil dos sócios pode influenciar.

Na pesquisa fica clara que o compliance é uma forma de diminuir a responsabilidade dos sócios e da alta diretoria, tendo em vista os casos que foram analisados onde o compliance cria uma cultura organizacional onde os funcionários entendem a importância do trabalho, além disso faz com que o compliance officer não seja mal visto nas empresas e sim como uma parte essencial para a saúde do negócio.

Entende-se assim que para haver a responsabilização de sócios deve haver dolo ou culpa, e os funcionários devem levar isso em conta nas auditorias.

COMPLIANCE

A Lei Anticorrupção trouxe a obrigatoriedade da adoção de programas de compliance como forma de deter condutas criminosas, nos Estados Unidos o compliance ganhou força nos anos de 1987 com as Diretrizes Federais de Sentenciamento.

Candelero, Rizzo, Pinho (2012), explicam que o compliance se trata da orientação do comportamento da instituição, sendo as regras, padrões e procedimentos éticos e legais que serão implantados na empresa e guiará os funcionários.

Manzi (2008, p. 15), ensina que compliance é o ato de estar em conformidade com regulamentos internos e externos à corporação, agir de acordo com um conjunto de regras. Controle dos riscos legais ou regulatórios e de reputação, sendo a função do Compliance Officer, que deve ter alguns requisitos, ser independente e com acesso direto ao conselho de Administração.

Martin (2019) faz referência que todo programa de compliance deve ter como base o código de ética da empresa, sendo a violação deste um crime, Lascuraín (2013) coloca como exemplo o Bribery Act do Reino Unido (2010) que criminaliza a falha da organização comercial para prevenir subornos, punidos empresas, permitindo que esteja evoluindo para a harmonização, devido à adoção de práticas comuns em diversas organizações internacionais, corporações e ONGs.

Martin (2019) traz uma ampla gama de desenvolvimento de programas de compliance como as diretrizes da OCDE para Empresas Multinacionais, Regras do ICC sobre combate à corrupção entre outras. O Fórum Econômico Mundial e a Lei de suborno do Reino Unido orientam acerca do tema.

U.S. Federal Sentencing Guidelines Manual (MEDEIROS e VIEIRA, 2022, p. 96) (em tradução livre para o português, “Manual do Departamento de Justiça Americano” traz a definição técnica o compliance que estimule a conduta ética e um compromisso com o cumprimento da lei tratando do dever das empresas de promover essa cultura organizacional.

Pagotto (2019) mostra que o compliance vai além de mero formalismo, sendo uma ferramenta que envolve riscos, valores éticos e sustentabilidade corporativa direcionada à preservação de negócios e interesses.

CORRUPÇÃO E COMPLIANCE

O termo corrupção tem variados significados conforme as características do sistema jurídico interno de cada país, nos Estados Unidos a corrupção abrange todas as formas de abuso de poder.

Martin (2013) afirma que a corrupção tem sido considerada crime comum, configurada por práticas isoladas, com assunto relacionado a alguns agentes públicos desonestos.

Quando o agente viola regras de ordem jurídica, envolvendo outras pessoas para seu próprio benefício, abusando do poder público, esse é o conceito de corrupção segundo o Banco Mundial.

A Organização das Nações Unidas, a Organização Não governamental Transparency International, proporcionaram ações coletivas para o combate e controle da corrupção, colocando em voga para as casas legislativas dos países, as recentes legislações apresentadas no Brasil (Leis nº. 12.529/11, 12.846/13, 13.303/16) são exemplos deste novo contexto.

Já no âmbito internacional, o Bribery Act de 2010 e o FCPA de 1977 nos Estados Unidos, são exemplos internacionais, os Estados Unidos devido a liderança econômica e tecnológica dos americanos tiveram que lidar com o problema do suborno antes dos demais, o próprio país enfrentou suas dificuldades para colocar em prática já que os resultados expressivos começaram nos anos 2000, quando o FCPA passou a ser aplicado com mais constância e atenção pelas autoridades americanas.

O Brasil em 2013 trouxe a Lei Anticorrupção (Lei 12.846/2013), que expressa que existe responsabilidade objetiva para as pessoas jurídicas em atos relacionados à corrupção nas esferas administrativa e civil. Como exemplo temos a Petróleo Brasileira S.A. Petrobras, onde a União é seu maior acionista, estava sendo investigada junto com seus servidores acerca da apuração de movimentação ilícita de milhões de reais que pertenciam aos cofres públicos.

Nos Estados Unidos em 1977 foi feita a edição da FCPA - que inovou ao implantar proibição a pessoas físicas e jurídicas o pagamento de propinas que atinjam ou beneficiem membros da administração pública de outros países. Os partidos políticos e candidatos a cargos públicos também são incluídos nesta norma. Pessoas físicas estão sujeitas a multa de até US\$100.000,00 e prisão de até 5 anos.

Como multa máxima foi estipulado o valor para pessoas jurídicas de até US\$25 Milhões, enquanto as pessoas físicas estão sujeitas a penas de até US\$5 milhões e prisão de até 20 anos por fraudes fiscais. Foi no ano de 2000 que houve um crescimento de casos investigados e executados, a maior multa de crimes contra o FCPA até 2017 foi inferior aos US\$50 milhões. Como resultado foi criada a OCDE - Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico.

Depois de 2007 os casos se multiplicaram e as empresas começaram a pagar 10 e 15 vezes o valor de 2007. O ano de 2016 foi o com maior número de ações como de montante pagos com 27 empresas pagaram cerca de US\$2,48 bilhões para resolver os casos envolvendo a legislação do FCPA.

O Código Penal Brasileiro sofreu alterações com a Lei 10.467/2002 que possibilitou a criação de tipos penais associados à corrupção, como a de particulares contra a administração pública estrangeira bem como incluiu como crimes antecedentes à lavagem de dinheiro. Mas sempre sendo aplicado às pessoas físicas. A lei anticorrupção trouxe novamente a discussão de até onde vai a responsabilização jurídica da pessoa jurídica.

O diploma trouxe os benefícios de um programa de compliance, como auditorias, incentivos a denúncias e criação de condutas éticas para poder regular as empresas, cabe salientar que conforme Coimbra e Manzi, o compliance teve sua origem em um banco sendo aplicado a instituições financeiras inicialmente mas tem sua aplicação em diversas áreas, questões desde criminais até ambientais diz Santos (2011).

Existindo diversas convenções que tratam acerca do tema como a Convenção Interamericana contra a Corrupção em 1996; a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção de 2005, a própria Convenção da OCDE sobre Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em 1997, e, enfim, o UK Bribery Act de 2010 na Inglaterra (MENDES, 2017, p. 11) .

Na Europa o Bribery Act Britânico de 2010, trouxe como novidade a infração autônoma da pessoa jurídica o *failure of commercial organization to prevent bribery*. Este mecanismo permite a defesa da empresa no sentido de adotar procedimentos adequados para prevenir que pessoas adotem tal comportamento.

O Bribery Act, teve intervenção do Serious Fraud Office (SFO), foram poucos casos analisados mas a taxa de condenação foi de 87%, em setembro de 2017 os 13 acusados foram condenados em 7 casos, o impacto financeiro foi de £ 325m (325 milhões de Libras Esterlinas) entre 2013 e 2017 (SFO Report, 2017).

Esse tema tem refletido mundialmente na economia, já que existe um aumento do fluxo de capital trocado entre países que precisa ter melhor controle, sendo feito a partir da preocupação dos governos com o incremento de tratados, leis, convenções e acordos que podem combater a corrupção, seja na esfera pública ou empresarial.

A UNCTAD - Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento - patrocinou o World Investment Report de 2017 que estimou que o fluxo de investimento de capitais em 2017 deverá aumentar cerca de 5% atingindo o patamar de US\$1.8 trilhões.

ELEMENTOS ESSENCIAIS DO COMPLIANCE

As empresas querem evitar penalização de seus diretores e até mesmo multas e penas pecuniárias que colocariam em risco o seu negócio, mesmo que o Compliance visou estabelecer ambientes menos suscetíveis ao risco de investimentos estrangeiros, ou para multinacionais, também avançou nas pequenas e médias empresas já que com suporte tecnológico da internet, negócios podem ser feitos com grande agilidade em qualquer lugar e a qualquer hora, sendo o tamanho da empresa colocado em segundo plano.

Mendes (2017), em sua obra, explica que a cultura organizacional de uma empresa trazendo sanções de seus funcionários e colaboradores diminui a possibilidade de violações, de modo que a promover o cumprimento da legislação.

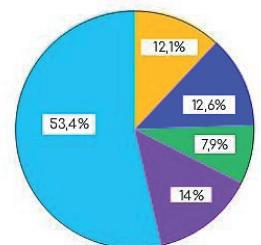
Seguido disso temos o rol de atenuantes de responsabilização administrativa de pessoas jurídicas, conforme expresso no art. 7º, VII da Lei nº. 12.846/13, assim tendo a redução de eventuais penalidades partindo de mecanismos e procedimentos de integridade.

O acordo de leniência, delação premiada e os Termos de Compromisso de Cessação (TCC) facilitando a realização de acordos com autoridades regulatórias, sendo mais acessíveis às empresas por terem programas de compliance implantados, para identificar os agentes responsáveis.

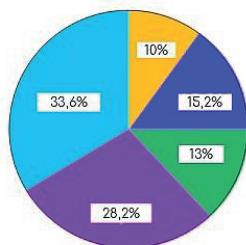
A empresa acaba por ter uma boa reputação frente a opinião pública e perante a sociedade já que tem um sistema de combate a corrupção indo em contra dos estudos da ONG Transparência Internacional que divulgou no ano de 2014 o sistema de corrupção em 176 países o Brasil ocupando a 69º posição do ranking, podendo ter ganhos de cunho econômico também.

Perfil das Empresas no Compliance ON TOP 2024

Faixa de Faturamento das Empresas



Número de Funcionários



- até R\$ 49 milhões
- R\$ 50 milhões até R\$ 299 milhões
- R\$ 300 milhões até R\$ 499 milhões
- R\$ 500 milhões até R\$ 999 milhões
- R\$ 1 bilhão ou superior

- até 99
- 100 até 499
- 500 até 999
- 1000 até 4999
- 5000 ou mais

A responsabilização objetiva de empresas traz consigo a possibilidade dos acordos de leniência e penalidades de cunho ético, já que as empresas com suas condenações e restrições uma lista pública, podendo estabelecer pontos de convergência e pontos em que se diferenciam.

A lei anticorrupção tem aplicabilidade independentemente da forma de organização ou modelo societário adotado, bem como a quaisquer fundações, associações ou sociedades estrangeiras com sede, filial ou representação no território brasileira, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente (CARVALHOSA, 2015, p.136).

As regras de divulgação de informações, fiscalização do estado e da sociedade, práticas de gestão de risco, códigos de conduta, funcionamentos dos conselhos e requisitos para nomeação de dirigentes a Lei 12.846/2013 estabeleceu vários mecanismos de transparência e governança.

Mendes (2017), afirma que a Lei Anticorrupção disseminou medidas de compliance para empresas grandes nacionais, principalmente as que já tinham relação com empresas do exterior, abriu porta para as menores, ou seja, as pequenas, médias e grandes empresas que interagem com a administração pública de forma direta ou indireta o governo acaba para direcionar na tomada de ações para detecção, prevenção e correção de danos ao patrimônio público.

A Lei 12.846/13 trouxe penalidades do âmbito administrativo podendo ser a extinção da pessoa jurídica como a aplicação de multas, em seu artigo 19:

[...]

I - perdimento dos bens, direitos ou valores que representem vantagem ou proveito direta ou indiretamente obtidos da infração, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé;

II - suspensão ou interdição parcial de suas atividades;

III - dissolução compulsória da pessoa jurídica;

IV - proibição de receber incentivos, subsídios, subvenções, doações ou empréstimos de órgãos ou entidades públicas e de instituições financeiras públicas ou controladas pelo poder público, pelo prazo mínimo de 1 (um) e máximo de 5 (cinco) anos.

§ 1º A dissolução compulsória da pessoa jurídica será determinada quando comprovado: I - ter sido a personalidade jurídica utilizada de forma habitual para facilitar ou promover a prática de atos ilícitos; ou II - ter sido constituída para ocultar ou dissimular interesses ilícitos ou a identidade dos beneficiários dos atos praticados.

§ 2º (VETADO).

§ 3º As sanções poderão ser aplicadas de forma isolada ou cumulativa.

§ 4º O Ministério Público ou a Advocacia Pública ou órgão de representação judicial, ou equivalente, do ente público poderá requerer a indisponibilidade de bens, direitos ou valores necessários à garantia do pagamento da multa ou da reparação integral do dano causado, conforme previsto no art. 7º , ressalvado o direito do terceiro de boa-fé. (BRASIL, 2013).

As punições são exclusivamente feitas pelo Poder Judiciário, (CGU, 2016, p.61), as penalidades abrangem atos lesivos a fraude em licitações e contratos administrativos, obstrução da fiscalização do estado, oferecimento de vantagens ilícitas o art. 5º, IV, alíneas de “a” até “g” identificam as condutas que se amoldam ao contexto das licitações e contratos.

Percebe-se neste rol de condutas uma proximidade muito grande com aquelas já passíveis de punição pela Lei de Licitações e Contratos Administrativos - Lei 8.666/93.

Carvalhosa, (2015, p.30) explica que a decisão condenatória a ser publicada tem como propósito a visibilidade da sociedade daqueles que praticam condutas ilícitas a Administração Pública.

No artigo 23 está previsto a divulgação das sanções no Cadastro de Empresas Punições Cadastro de Empresas Punitas (CNEP) e no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (CEIS), este último segundo a Lei 8.666/93, além disso leva-se em conta que de acordo com a constituição Federal de 1988 que todos os atos processuais serão públicos salvo casos excepcionais.

A Lei nº. 12.846/13,o compliance é visto como uma ferramenta de menor utilidade em comparação com as ferramentas de acordos de leniência e delação premiada, avançou no as empresas têm se reorganizado organizacionalmente para combate a corrupção, na visão das pequenas e médias empresas é mais desafiador ainda, somente percebido nas grandes corporações.

As grandes corporações tem os programas de Compliance devido a competitividade pelo cuidado em promover sua imagem frente a seus interlocutores, evitando a possibilidade da responsabilidade objetiva por atos de corrupção e da sua diretoria além dos A preocupação danos à reputação da empresa frente aos seus clientes sendo suas preocupações representativas.

A Controladoria Geral da União, mediante adesão ao Pacto CGU, e instituem o regime de conformidade, prevendo as regras do Comitê de Auditoria Interna (órgão gestor do regime de Compliance, autônomo e independente). Código de Ética, a organização do Comitê de Ética (visando a autonomia e a blindagem de seus membros).

As penas são elevadas para permitir que os ganhos do ilícito deixem de se tornar vantajosos levando em consideração que as taxas são de 0.1% a 20% do faturamento bruto do último exercício ao da instauração do processo administrativo, não sendo inferiores às vantagens ilícitas, em casos que não se pode ver o faturamento da pessoa jurídico, o órgão sancionador poderá aplicar a escala que vai de R\$6.000,00 (seis mil) até R\$60.000.000, (sessenta milhões). Sendo utilizadas para órgãos ou entidades públicas lesadas, uma vez fixadas, serão executadas via rito previsto nos art. 523 e seguintes do CPC/15 (QUEIROZ, 2016, p.608.

O TJPR - Tribunal de Justiça do Estado do Paraná tem feito grandes esforços para assumir o compromisso da Lei 13.303/2016, criando desde manuais até cursos para seus servidores, estagiários e magistrados ganhando no ano de 2023 um prêmio do Conselho Nacional de Justiça pelo seu programa de compliance.

Os preceitos constitucionais previstos no art 173 da Carta Magna de 1988, disciplinam a exploração da atividade econômica realizada diretamente pelo Estado brasileiro, uniformizando alguns procedimentos em todos os entes da federação, obrigando as estatais.

Shecaira, Andrade (2011, p.2), afirma que códigos de prevenção em matéria ambiental ou em defesa do consumidor têm um arsenal de medidas preventivas de comportamentos delitivos referentes ao branqueamento de capitais, lavagem de dinheiro, atos de corrupção, etc.

As empresas registradas na Securities and Exchange Commission ficam ao alcance da legislação americana, incluindo pessoas físicas norte-americanas ou a qualquer empresa, associação ou sociedade organizada. A Lei americana inclui as pessoas jurídicas estrangeiras que pagam diretamente ou por meio de intermediários pagamento indevido em território.

RESPONSABILIDADE CIVIL

Conforme Gonçalves (2023, p.23) A responsabilidade civil trata de restabelecer a harmonia e o convívio social diante de um ato ilícito, pode ser de forma dolosa ou culposa, uma ação ou omissão do agente, resultando em uma obrigação de indenizar ou reparar o dano causado a outrem.

Raslan (2013, p. 37), afirma que o tema tem sua evolução para atender aos carecimentos da sociedade tecnológica assim recebe impulsos sociais, permeada por novos riscos expondo a vida em todas as suas formas.

A desobediência de uma regra contratual, ou quando não observado um preceito normativo que estava sujeito a determinado preceito normativo ou conduta, com esse descumprimento surge o dever de reparar o dano pelo seu causador, o dano pode ser reparado a vítima ou terceiro, sempre pelo causador, regra geral decorrente de culpa (Tartuce, 2023).

Rui Stoco ao citar Aguiar Dias coloca que:

Toda manifestação da atividade humana traz em si o problema da responsabilidade. Isso talvez dificulte o problema de fixar o seu conceito, que varia tanto como os aspectos que pode abranger, conforme as teorias filosófico-jurídicas. Várias são, pois, as significações. Os que se fundam na doutrina do livre-arbitrio, pondera o eminent Pontes de Miranda, sustentam uma acepção que repugna à ciência. Outros se baseiam na distinção, aliás bem vaga e imprecisa, entre psicologia normal e patológica.

Ou seja, toda atividade humana pode implicar responsabilidade civil, Savatier coloca que atualmente a responsabilidade civil são os processos civis mais frequentes, os casos que uma parte responde pelo prejuízo por outra e a ideia de responsabilidade incide sobre todas as matérias de direito.

O código civil inovou ao converter em responsabilidade objetiva onde antes a culpa era presumida, como no caso de responsabilidade pelo fato de terceiro ou de animais ao criar novos casos de responsabilidade objetiva e instituir uma cláusula geral de responsabilidade da atividade de risco.

CONTEXTO HISTÓRICO DA RESPONSABILIDADE CIVIL

“Olho por olho, dente por dente” essa era a Lei de Talião, não se analisando o fator culpa, o Estado intervnia somente para dispor de que maneira a vítima poderia ter a retaliação. Já no Direito Romano, a atribuição de pagar uma pecúnia ao dano causado a alguém, através da Lex Aquilia.

A vingança ficou substituída pela indenização, ficando o patrimônio para suportar suportar o ônus do dano, ficando a responsável pela indenização, e não mais a vingança. A Lex Aquilia, é dividida em três partes, a terceira parte é a que mais interessante no momento conforme, ensinamento de Pablo Stolze e Pamplona Filho, se apresenta:

Constituída de três partes, sem haver revogado totalmente a legislação anterior, sua grande virtude é propugnar pela substituição das multas fixadas por uma pena proporcional ao dano causado. Se seu primeiro capítulo regulava o caso da morte dos escravos ou dos quadrúpedes que pastam em rebanho; e o segundo, o dano causado por um credor acessório ao principal, que abate a dívida com prejuízo do primeiro; Sua terceira parte se tornou a mais importante para a compreensão da evolução da responsabilidade civil.

A resposta é feita na medida do prejuízo causado ao ofendido, impossibilitando a riqueza ilícita, regulando o *damnum injuria datum* definindo o dano da coisa alheia exaurindo o patrimônio do ofensor. O Código de Napoleão que surgiu após a Revolução Francesa (1789), conforme o professor Carlos Roberto Gonçalves: A noção da culpa in abstracto e a distinção entre culpa delitual e culpa contratual foram inseridas no Código de Napoleão, inspirando a redação dos arts. 1.382 e 1.383.

O Direito Francês, da era Napoleônica, que houve uma grande evolução com a criação do Código Civil Francês que até hoje influencia nos códigos dos países ocidentais, a França renasceu e refinou as concepções romanas trazendo novas percepções de culpa, é nesse contexto que a responsabilidade civil se funda na culpa necessário que se prove a culpa ou o dolo da pessoa que gerou a lesão para recebimento da indenização, sendo fundado na teoria subjetiva.

O Art 159, do Código Civil de 1916 trazia a redação: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”, essa teoria acabou por perder adeptos, trazendo a teoria do risco e a teoria da culpa objetiva, como forma de proteger a vítima.

Em 2002 com o surgimento do atual código foi adotada a regra da responsabilidade subjetiva, conforme Art. 186: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Já o artigo 927 trouxe a exceção:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

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

Assim a teoria objetiva pode ser utilizada desde que tenha dano e nexo causal de fato, não precisando demonstrar se teve ou não culpa. O jurista Fernando de Noronha lesiona que o código em vigência não trouxe novidades, trazendo uma responsabilidade civil que nasce velha, não resolvendo alguns problemas dos criadores da jurisprudência, apenas facilitou com alguns recursos normas meritoriamente incluídas na parte de cláusulas gerais, mas poderiam ser melhor designadas de normas abertas, elásticas ou flexíveis, por contraposição às normas rígidas tradicionais.

Algumas matérias foram superadas como dos pais pelos atos danosos de seus filhos, que no final do século XX já eram coisa do passado e que agora é de novo imposta, por força dos arts. 932, I e 933.

Então, para minimizar as decisões injustas devido às regras rígidas da teoria da culpa, o legislador no Diploma Civil de 2002 inseriu a teoria objetiva como uma exceção e adotou a teoria subjetiva como regra geral.

RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA

Encontrada no artigo 186 do Código traz o seguinte texto: “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. Trazendo alguns elementos: fato lesivo, ocorrência de um dano patrimonial, a súmula do Supremo Tribunal de Justiça 37 que admite a cumulação de indenizações por danos, o nexo de causalidade entre dano e o comportamento do agente.

Conforme Venosa (2022) “A responsabilidade subjetiva, o centro de exame é o ato ilícito. O dever de indenizar vai reposar justamente no exame de transgressão ao dever de conduta que constitui o ato ilícito”.

Tartuce (2022), afirma que a responsabilidade subjetiva, é a regra do ordenamento jurídico, com base na teoria da culpa, ou seja, para responder civilmente, precisa da necessária comprovação da sua culpa genérica, incluindo dolo e a culpa do sentido estrito, imprudência, negligência, imperícia, identificando se a conduta é dolosa ou culposa, e o nexo de causalidade entre os dois elementos.

Gallo (2010) afirma que o dolo é o comportamento que induz alguém a concluir um contrato por engano praticada pelos negociantes ou por terceiros para levar outro negociante ao erro.

Meirelles (2012, p. 558) explica que a culpa (*lato sensu*) compreende o dolo, assim o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzir. Culpa (*stricto sensu*), o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia.

Agostinho Alvim, aplaude essa impressão, indicando a forma proposta por Savatier e Colin et Capitant, que a imputabilidade compreende dois elementos. Além de conhecer o dever, é necessário que o agente tenha condições de observá-lo.

Alcides da Cunho diz que “um pressuposto da responsabilidade com os fundamentos de sua própria liquidação”, não devendo ser confundido já que vários doutrinadores, como Pierre Wigny, para quem os pressupostos da responsabilidade civil são o prejuízo, a lesão de um direito, a culpa e a causalidade, Savatier, para quem os pressupostos são a culpa e a imputabilidade, e Trabucchi fato danoso, o dano e a antijuridicidade ou culpabilidade.

A ideia de dever é clara e traduz toda e qualquer obrigação legal em sentido amplo, o que pode envolver um dever específico, imposto legalmente, ou um dever contratual, criado pela própria vontade dos contratantes, mas já a noção em torno dos pressupostos e fundamentos da responsabilidade não é uniforme.

Já a culpa é a violação de um dever jurídico preexistente, não intencional, mas alcançado por imprudência, imperícia ou negligência. Não é a pretensão deste trabalho fazer digressões sobre todas as vertentes da responsabilidade, mas trazer os elementos básicos que fundamentam ao final a tese segundo a qual os mecanismos de integridade podem afastar a ocorrência da responsabilidade civil quanto aqueles se aplicam de forma efetiva.

Em se tratando de efetividade, há de se esclarecer que a culpa jamais é presumida quando se trata de responsabilidade subjetiva: é inerente a persecução a identificação do aspecto subjetivo da conduta para alcançar a responsabilidade por dano, desde que estejam (conduta e dano) conectados pelo nexo de causalidade

A imputação, portanto, seria um pressuposto da responsabilidade, por meio do qual se daria a identificação do agente, que, por força do ordenamento jurídico, submeter-se-ia às consequências da responsabilidade, em virtude de fato a ele vinculado (imputação direta) ou vinculado a pessoa ou coisa que dele dependam (imputação indireta). Quando se diz, por outro lado, que a responsabilidade é subjetiva (ou objetiva), identifica-se se o dever de reparar tem ou não por fundamento a culpa.

A responsabilidade civil, como já visto, nasceu ligada à culpa, a demandar que o agente somente fosse responsabilizado se pudesse conhecer e observar o dever a ele imposto, como forma de garantir a sua liberdade. E culpabilidade, nesse contexto, implica imputabilidade (capacidade de entendimento e autodeterminação).

RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA

A responsabilidade objetiva está caracterizada com a existência do dano e do nexo de causalidade entre aquele e a conduta. Não percorre os elementos subjetivos que levaram o agente à prática desses delitos para caracterização do dever de reparar o dano.

Uma das principais previsões legais dessa responsabilidade está no art. 927, parágrafo único do Código Civil, pois prevê a possibilidade da lei ou o risco da atividade torná-la objetiva. Assim, podemos afirmar que o sistema de responsabilidade civil brasileiro é, regra geral, subjetiva, com a possibilidade de se tornar-se objetivo atendido os dois critérios.

Os elementos da responsabilidade objetiva como previsão legal estão espalhados pelo ordenamento jurídico pátrio: Código de Defesa do Consumidor, relações trabalhistas, etc.

A previsão normativa da responsabilidade como objetiva só retira a necessidade de perseguir o elemento subjetivo da conduta do agente. Permanece, portanto, a necessidade de identificar o nexo de causalidade entre a conduta e o dano, seja a responsabilidade objetiva ou subjetiva.

Agostinho Alvim pondera que “a responsabilidade civil, em face da teoria clássica, pressupunha a culpa”. Portanto, sem culpa não havia responsabilidade. Já a responsabilidade objetiva, fundada na teoria do risco, que foi uma das teorias desenvolvidas para justificá-la, não caracterizaria um retorno à ideia de vingança, mas, sim, o entendimento de que a culpa é insuficiente para regular todos os casos de responsabilidade: “o fundamento da teoria objetiva consiste em eliminar a culpa como requisito do dano indenizável, ou seja, em admitir a responsabilidade sem culpa, e isso porque cada um deve responder pelo risco de seus atos”.

NEXO DE CAUSALIDADE

O nexo de causalidade é o elemento virtual que configura a relação de causa e efeito entre a conduta ou o risco criado com o dano suportado. Não se trata de um elemento jurídico, mas um vínculo natural (Filho, 2005).

São três as teorias do nexo de causalidade: a equivalência das condições, a da causalidade adequada, e a dos danos diretos e imediatos. Segundo a teoria da equivalência dos antecedentes, todas as causas relacionadas ao fato danoso podem gerar responsabilidade civil.

Assim, o dano não teria ocorrido sem a presença de cada uma das condições identificadas como fundamentais para alcançar o resultado danoso (Tepedino, 2006). Há aqui o método da exclusão hipotética: o antecedente é causa desde que, suprimindo um deles, o resultado não ocorreria.

A teoria da causalidade adequada preleciona que a causa deve ser condição sine quo non do dano, ou seja, a causa que potencialmente causou o dano. Essa teoria foi incorporada no nosso ordenamento jurídico para medir o dano, não a existência do nexo de causalidade.

Por fim, a teoria dos danos diretos e imediatos correspondem aquela segundo a qual há uma relação de causa efeito direta e imediata entre o resultado danoso e a conduta. O Código Civil brasileiro adotou essa teoria no art. 403 ao estabelecer que a indenização por perdas e danos decorrem de ações diretas e imediatas ainda que resultem do dolo do devedor. Essa teoria também é chamada de interrupção do nexo causal, visto que há uma violação da relação contratual ou legal para apuração da conduta quanto a responsabilidade pelo dano, prejuízo e demais encargos.

Essa conclusão se confirma pela ressalva trazida no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil, o qual prevê que haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, somente nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

RESPONSABILIDADE CIVIL DOS SÓCIOS

A responsabilidade dos sócios da sociedade civil pode ser originada da relação entre os sócios, no que toca ao seu dever de cooperação para a consecução do objetivo social, iniciada no momento da constituição do contrato, exceto se outra coisa não for estipulada, extinguindo-se quando dissolvida a sociedade e estiverem satisfeitas e extintas as responsabilidades sociais (CC, art. 1.375).

Têm também os sócios o dever de contribuir para a formação do patrimônio social entregando a quota a que se obrigaram, por força do contrato (CC, art. 1.376, 1.378 e 1.379). Além disso, respondem os sócios pela evicção, perante os demais sócios, no caso de ingresso na sociedade com objeto infungível que seja evicto (CC, art. 1377), devendo resarcir o prejuízo causado à sociedade, bem como por todos os prejuízos que esta vier a sofrer por culpa do sócio, não lhe assistindo o direito de compensá-los com proveitos provenientes da sociedade (CC, art. 1380), pois estes não lhe pertencem, mas sim ao patrimônio social. Dentro de tal escopo, pode-se afirmar que, para evitar situação deficitária da sociedade, que possa, em tese, acarretar a sua insolvência, pode a sociedade solicitar dos sócios que participem de um aumento de capital.

A responsabilidade entre os sócios, nas suas relações internas na sociedade, decorre do documento fundamental da sociedade (contrato social ou estatuto), e, no seu silêncio, das disposições do Código Civil, destacando-se especialmente aquelas referentes: (a) à utilização de bens sociais, sendo proibida a utilização de bens da sociedade contra o interesse social ou limitando o direito dos demais ao uso (CC, 1386, II); (b) à contribuição para as despesas de conservação dos bens sociais (CC, art. 1386, III), impedido o sócio que não detém a administração da sociedade de obrigar os bens sociais (CC, art. 1387); (c) à reposição de lucros decorrentes de atos ilícitos, sendo que, se tais lucros forem auferidos exclusivamente por um dos sócios, a sociedade não responde, ao passo que se os lucros ilícitos se comunicarem à sociedade, cada sócio deverá repor o que recebeu do sócio delinquente, se este for condenado à reposição (CC, art. 1392), incorrendo ainda em cumplicidade e obrigação solidária de restituir no caso de má-fé (CC, art. 1393). Quanto à responsabilidade dos sócios perante terceiros.

A responsabilidade subsidiária dos sócios para cobrir os débitos da sociedade - os sócios responderão na proporção em que houverem de participar das perdas sociais , conforme dispõe o Código Civil, no art. 1.39610 , salvo se o contrato social dispuser de outro modo (art. 1.381 do CC).

Se um dos sócios for insolvente, sua parte na dívida será na mesma razão distribuída entre os demais (CC, art. 1.396, § único); (b) ausência de responsabilidade solidária pelas dívidas sociais e de responsabilidade dos demais sócios por atos de sócio não autorizado - os sócios não são solidariamente obrigados pelas dívidas sociais nem os atos do sócio não autorizado obrigam os demais, salvo em redundando proveito da sociedade (CC, art. 1.398).

No caso de insolvência da sociedade, quando o patrimônio social foi consumido de tal forma que esteja inviabilizada a atividade social, tal causa superveniente enseja a dissolução da sociedade, que está disciplinada no art. 1.399 e seguintes do Código Civil.

Neste caso, a responsabilidade dos sócios subsistirá até mesmo após a dissolução. Se o contrato social não houver estipulado a responsabilidade solidária dos sócios perante terceiros, a dívida será distribuída entre eles, proporcionalmente às suas entradas (art. 1.407 do C.C.). Pode, no entanto, o documento fundamental da sociedade estabelecer que os sócios não terão responsabilidade subsidiária pelas dívidas sociais, dentro da liberdade contratual de que dispõem, como se infere do disposto no art. 1.381 do Código Civil.

Na sociedade limitada a responsabilidade dos sócios pode ser solidária e ilimitada até a integralização do capital social. O capital social é dividido em quotas iguais ou desiguais e sua integralização é feita pela transferência de dinheiro e bens ao patrimônio à sociedade, cabendo uma ou mais quotas a cada sócio, que faz com que este sócio tenha maior ou menor controle do capital. E o que dispõe o art. 1.055 Código Civil:

Quando o capital está totalmente integralizado os bens particulares não podem ser executados por dívidas da sociedade, mesmo que os bens da sociedade não sejam suficientes para pagamento das dívidas, pois a responsabilidade passa a ser limitada, senão vejamos o art. 1.052, do Código Civil.

As quotas serão subscritas pelos sócios e com isso os sócios comprometem-se a integralizar o montante correspondente às quotas. O sucesso da sociedade limitada se deve a limitação da responsabilidade dos sócios, quanto às obrigações sociais. A limitada é o único tipo jurídico de sociedade em que todos os sócios respondem de forma limitada. Este tipo de sociedade é regulamentada pela lei da sociedade simples, bem como pelos artigos 1.052 a 1.059 do Código Civil, onde é estabelecida as normas e regras para criação das atividades.

A responsabilidade dos sócios pelas obrigações da sociedade limitada, como diz o nome do tipo societário, está sujeita a limites. Se o patrimônio social é insuficiente para responder pelo valor total das dívidas que a sociedade contraiu na exploração da empresa, os credores só poderão responsabilizar os sócios, executando bens de seus patrimônios individuais, até um certo montante.

Os negócios são realizados, apenas, em nome do primeiro, que atua empresário individual ou sociedade empresária, e, sobre o qual recai a responsabilidade ilimitada pelas obrigações assumidas. O sócio oculto ou participante não aparece perante terceiros, respondendo, apenas, perante o sócio ostensivo, conforme previsto em contrato.

Desta forma, na conta de participação o tipo societário se caracteriza pela existência de um sócio ostensivo, que em seu próprio nome desenvolve as atividades sociais, se valendo das contribuições que os sócios participantes fazem para a formação dos fundos sociais. Estes, por conta das contribuições que fizeram ao desenvolvimento do objeto social, têm por direito a uma participação nos resultados.

É importante frisar que, ao iniciar as atividades sem o registro, os sócios ficam sujeitos à responsabilização de seus atos. Assim, de primeira mão o credor executa os bens pertinentes à sociedade. Caso não obtenha êxito, vai para os bens dos sócios de forma subsidiária, mas, nesta espécie de sociedade, só o ostensivo responderá

Alcançando este, a perda é do credor. (Fabio Coelho, p. 156) O limite da responsabilidade dos sócios, neste tipo de sociedade, é o total do capital social subscrito e não integralizado. O capital subscrito é o montante que os sócios se comprometem a integrar para a formação da sociedade. Integralizado é a parte do capital que os sócios efetivamente interagem. Sendo assim, ao formarem o contrato social, os sócios podem estipular que o capital social será de \$100.

Se Carlos subscreve 70 quotas e Pedro 30, eles se comprometem a integrar respectivamente \$70,00 e \$30,00 para a formação da sociedade. Os sócios, na limitada, têm responsabilidade solidária pela integralização do capital social. Os credores poderão cobrar o que falta na integralização do capital social, tanto do Carlos como de Pedro. Se o contrato social estabelecer que o capital social está totalmente integralizado, os sócios não terão nenhuma responsabilidade perante as obrigações sociais. Falindo a sociedade, e sendo insuficiente, o patrimônio social para a liquidação do passivo, sendo assim, a perda será suportada pelos credores.

A limitação da responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais, à primeira vista, pode parecer uma regra injusta, mas não é. Como o risco de insucesso é inerente a qualquer atividade empresarial, o direito deve estabelecer mecanismos de limitação e perdas, para estimular investidores e empreendedores à exploração empresarial dos negócios. Se o insucesso de certa empresa pudesse sacrificar a totalidade do patrimônio dos empreendedores e investidores (pondre em risco o seu conforto e de sua família, as reservas para futura educação dos filhos e sossego na velhice).

O prejuízo seria de todos nós, que os bens necessários ou úteis à vida dos homens e mulheres produzem-se em empresas. (Fabio Coelho, p. 157). Portanto, quanto maior o risco, maior a perspectiva de rentabilidade que o negócio deve apresentar, para assim, atrair o interesse de mais empreendedores e investidores. Sem regras limitadoras de perdas e responsabilidade, os lucros deste tipo de sociedade deveriam ser maiores, para assim, compensar o elevado risco de insucesso, em consequência também seriam maiores os preços dos bens ou serviços adquiridos no mercado.

Se um país não possui direito comercial que ponha limites às perdas dos sócios em pelo menos um dos seus tipos societários, as mercadorias nele produzidas não teriam competitividade no comércio, frente às dos outros países, dotados de regras de limitação de responsabilidade. Não há injustiça na regra da limitação da responsabilidade dos sócios, porque os credores ao negociarem os seus créditos, podem incluir nos preços uma taxa de risco.

5.1 COMPLIANCE E A RESPONSABILIDADE CIVIL

Historicamente, pode-se dizer que a sociedade em comandita por ações surgiu fundada na necessidade de tornar limitada a responsabilidade de alguns sócios. Ao lado da sociedade anônima, a sociedade em comandita por ações é um dos dois tipos de sociedade por ações admitidas no direito brasileiro. Sua origem, no entanto, se deu em virtude da proibição do art. 37 do Código de Comércio de se constituírem sociedades anônimas sem a já mencionada autorização governamental.

Assim, para facilitar a formação de sociedades em que vários sócios poderiam ostentar a posição de acionistas, o art. 38 do mesmo código permitiu que nas sociedades em comandita os sócios comanditários pudessem dividir o seu capital em ações, mas, obedecendo ao regime das sociedades anônimas. Nos dias atuais, o Código de Sociedades francês (Lei nº 66-537/1966) manteve-a. Somente em 1882, com a edição da Lei nº 3.150, que tratava das sociedades anônimas, foi permitido à divisão em ações o capital dos sócios.

Adotou-se, então, o modelo de sociedades em comandita por ações criadas pelo direito francês. Atualmente, contrariando boa parte da doutrina que prega a extinção desse tipo de estrutura societária, dado o seu desuso, o direito brasileiro manteve o tratamento dado às sociedades em comandita por ações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A regra geral do Código Civil em vigor é a da responsabilidade civil subjetiva, nos termos dos artigos 186 e 927, caput, fundada na teoria da culpa, com correspondência no artigo 159 do Código Civil de 1916.

Ocorre, que o Código Civil de 2002 inovou ao estabelecer uma verdadeira cláusula geral ou aberta de responsabilidade objetiva, reflexo dos princípios basilares da eticidade e socialidade. Neste aspecto há importante inovação no CCB, presente no parágrafo único do artigo 927, que determina a aplicação da responsabilidade objetiva nos casos descritos em lei, bem como “quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

Com base no referido dispositivo o magistrado poderá definir como objetiva, ou seja, independente de culpa, a responsabilidade do causador do dano no caso concreto. Esse alargamento da noção de responsabilidade constitui, na verdade, a maior inovação do novo código em matéria de responsabilidade e requererá, sem dúvida, um cuidado extremo da nova jurisprudência.

Nesse preceito há, inclusive, implicações de caráter processual que devem ser dirimidas, mormente se a responsabilidade objetiva é definida somente no processo já em curso. Em síntese, cuida-se de responsabilidade sem culpa, em inúmeras situações nas quais sua comprovação inviabiliza a indenização para a parte presumivelmente mais vulnerável.

De outro lado, a responsabilidade civil objetiva no Código Civil vigente implica na ampliação dos casos de dano indenizável, o que causa preocupação, haja vista que determinadas atividades ou situações estariam vistas sob a ótica da teoria do risco criado, o que acarreta o problema do aumento considerável do número de ações indenizatórias ajuizadas.

Há que se lembrar que a vida moderna oferece riscos, daí, porque a regra da responsabilidade civil objetiva deve ser vista com mais reservas. Deste modo, somente se aquele que desempenha a atividade de risco não agir com as cautelas normais de segurança é que se poderia concluir pela aplicação da responsabilidade civil objetiva.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Agostinho. **Da inexecução das obrigações e suas consequências**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1972.

BENACCHIO, Marcelo. A função punitiva da responsabilidade civil no Código Civil. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore; MARTINS, Fernando Rodrigues (Coord.).

Temas relevantes do direito civil contemporâneo: reflexões sobre os 10 anos do Código Civil. São Paulo: Atlas, 2012. p. 642.

CANDELORO, Ana Paula P.; RIZZO, Maria Balbina Martins de; PINHO, Vinícius.

Compliance 360°: riscos, estratégias, conflitos e vaidades no mundo corporativo. São Paulo: Trevisan Editora Universitária, 2012.

GALLO, Paolo. **Trattato del contratto**. Roma: Utet Giuridica, 2010. t. 3, p. 1.827

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 4. ed. São Paulo: Saraiva. v. IV, p. 3.

SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. Tradução de Denise Bottmann, Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SEN, Amartya; KLIKSBERG, Bernardo. . São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

FEDERAÇÃO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DE SÃO PAULO (FIESP).

Departamento de Competitividade e Tecnologia (DECOMTEC). **Relatório corrupção**: custos econômicos e propostas de combate.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL (IT). **Corruption perceptions index 2013**. SOLOMON, Robert C. Ética e excelência: cooperação e integridade nos negócios.