

Como política pública para reduzir os níveis de corrupção no País, além da readequação dos tipos penais e dos instrumentos processuais penais, deve-se incluir a estruturação de mecanismos de disseminação de cultura e de novas práticas, com vistas a adequar o padrão de comportamento dos cidadãos e das empresas à realidade do mundo contemporâneo. É impossível reduzir a corrupção sem uma análise realista dos seus principais focos de corrupção. Só assim a legislação poderá ser efetiva para minimizar tais riscos.

Nesse cenário, a Lei 12.846/13 (Lei Anticorrupção) é um alento, ao prever, por exemplo, programas de integridade como critério para diminuição da pena da empresa investigada. Sem tornar obrigatório o programa de autorregulação, a norma indica a importância desses mecanismos. A experiência mostra que, mais do que simplesmente punir, instrumentos de gestão profissional, buscando eliminar conflitos de interesses e desestimular condutas indesejadas, podem ser determinantes para um ambiente empresarial e público mais ético, mais íntegro e conforme à legislação.

Esses mecanismos de controle, implementados com efetividade pelos gestores, também serão considerados na aferição da responsabilidade dos administradores, em sua perspectiva de omissão imprópria. É decisivo para o ambiente de negócios o estímulo a agir pessoalmente, sem se omitir.

Mais do que aumentar penas, é essencial, portanto, a desconstrução do modo de organização social baseado em atos de corrupção e de confusão entre público e privado. Tal movimento não pode prescindir da alteração da cultura e dos paradigmas sociais, com a construção

de políticas públicas claras, que vão muito além do Código Penal e Processual Penal. O sistema penal é parte integrante – e indispensável – dessa reestruturação, mas utilizá-lo como resposta estatal exclusiva conduz necessariamente à frustração. Simplesmente os resultados pretendidos não são alcançados.

A transformação da realidade social brasileira e a construção de um marco para a minimização dos índices de corrupção do País são tarefas de toda a sociedade e de todos os seus cidadãos. Esquecer a subsidiariedade do sistema jurídico-penal não é apenas um caminho para normalizar abusos. É fazer com que tudo permaneça precisamente como está.

#### Notas

- (1) SOUZA, Luciano Anderson. *Crimes contra a administração pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2018. p. 29
- (2) Neste Nesse sentido, SANCHES-OSTIZ, Pablo. Sobre la aspiración a un derecho penal subsidiario: en qué medida es posible la subsidiariedad de los instrumentos penales? *Cuadernos de Política Criminal*. Numero n. 11, II, época II, p. 37-67, diciembre 2013, pp.37-67.

**Marina Pinhão Coelho Araújo**  
Doutora em Direito Penal pela USP. Advogada.  
ORCID: 0000-0002-9412-9838  
marina@cazadvogados.com

Recebido em: 07.08.2019

Aprovado em: 07.08.2019

Versão final: 08.08.2019

# A departamentalização das funções diretivas como parâmetro de responsabilização criminal dos dirigentes das sociedades anônimas e limitadas

Paulo Henrique Guilman Tanizawa, Rafael Fernandes Caldeirão e  
Andre Po Sheng Yu

A Teoria Geral da Administração projeta o desenho departamental de uma entidade corporativa como a seara responsável por confeccionar a dinâmica de organização dos departamentos da empresa, no afã de promover a execução das tarefas funcionais designadas a cada repartição da companhia (CHIAVENATO, 1982, p. 315). A implementação do referido esboço departamental calca-se em um fenômeno intitulado “diferenciação”, que, por sua vez, se desenvolverá em dois aspectos, quais sejam: i) a *diferenciação vertical*, a qual se dá a partir da instituição de uma roupagem hierárquica entre os estabelecimentos corporativos (filiais e matriz) e a própria cadeia escalar da corporação (hierarquia *stricto sensu*), ao passo que a ii) *diferenciação horizontal* tem o intento de capilarizar as atividades exercidas por uma determinada plataforma hierárquica da companhia, isto é, ocorre o processo de especialização entre parcelas temáticas do mesmo nível da empresa, que receberão a alcunha de “departamentos” (CHIAVENATO, 1982, p. 315-316).

À vista disso, entende-se como “departamento” o segmento destinado a um administrador, que, no plano diretivo, será denominado “Diretor”, a quem se delega a autoridade para desempenhar as atividades diretivas do respectivo departamento (CHIAVENATO, 1982, p. 315). Como se

verá adiante, o diretor avocará a posição de *garante* (artigo 13, § 2º, do Código Penal) acerca das condutas perpetradas pelo departamento por ele conduzido (ESTELLITA, 2017, p. 61). Ademais, faz-se necessário salientar que esse processo de *diferenciação horizontal* por meio de “departamentos” congrega a possibilidade de sua implementação a partir de seis modelos, compreendendo-os: i) a departamentalização por funções, ii) a departamentalização por produtos e serviços, iii) a departamentalização por base territorial, iv) a departamentalização por *stakeholders*,<sup>(1)</sup> v) a departamentalização por processo e vi) a departamentalização por projeto (CHIAVENATO, 1982, p. 318).

No desenho departamental por funções há alocação das atividades e tarefas que comungam de um eixo funcional, de modo que a *departamentalização por funções* acaba por viabilizar a diferenciação, de maneira lógica e temática, das funções exercidas pela diretoria no intuito de concentrar a especialização ocupacional da cúpula da companhia em um dirigente que comandará setores como finanças, recursos humanos, produção e a própria presidência (CHIAVENATO, 1982, p. 318). Trata-se, portanto, de uma espécie de divisão horizontal de funções, que limitam o controle de monitoramento exercido, por cada diretor, ao seu respectivo departamento.

Com isso, instaurando a delegação das pastas diretivas entre os integrantes da cúpula corporativa, está-se diante de uma pulverização da posição geral de garantidor dos bens jurídicos alvos de eventuais danos provindos de ações ou omissões da companhia (*outputs* lesivos). Por conseguinte, cada dirigente possuiria uma relação de causalidade e de garante com os bens e com as *fontes de perigo* dos bens jurídicos estritamente vinculados às atividades do respectivo departamento cuja condução lhe fora designada, carregando-lhe, nessa ocasião, o *dever especial de intervenção* para proteger e mitigar os referidos perigos (ESTELLITA, 2017, p. 61).

Ao tratar sobre as dimensões de lesão do bem jurídico monitorado, à luz do *dever especial de intervenção*, pelo diretor do departamento, deve-se, *prima facie*, levar em consideração aquilo que SCHÜNEMANN (2018) cognominou, para legitimar referido *dever*, de “*princípios da relação meio-fim*”, na qual o “meio” se refere à prevenção geral ameaçadora atribuída a qualquer sujeito, à medida que o “fim” se destina aos agentes que “*dominam o acontecimento que leva à lesão do bem jurídico*” (SCHÜNEMANN, 2018, p. 76; GRECO, 2018, p. 29), ou seja, o dirigente portador de poderes diretivos e de dever de agir.

Diante disso, quando outorgado ao dirigente o *dever especial de intervenção*, a omissão para obstar a violação do bem jurídico equiparar-se-ia ao agir típico da conduta monitorada, uma vez que o agente deveria evitar a lesão devido ao domínio das *fontes de perigo* do bem jurídico. Tal equiparação entre o desvalor e a ação do agente será pautada no “*domínio sobre o fundamento do resultado*”, compreendendo este denominador como o *domínio de vigilância* imposto ao dirigente, sendo que esse *domínio* se manifestará em dois aspectos, quais sejam: i) o *poder de direção e informação* exercido, por intermédio do *dever de vigilância* (*Aufsuchtpflichten*), sobre os subordinados do departamento dirigido pelo garante, e a ii) *custódia fática* de objetos de propriedade da companhia vinculados às atividades do departamento dirigido pelo garante, cujo dever chancelado nesta faceta será o de *asseguramento* (*Verkehrspflichten*) dos efeitos colaterais provenientes do aludido *objeto* provocador de *perigo* (ESTELLITA, 2017, p. 61-62).

Vê-se, a partir da *divisionalização das funções diretivas*, que se afasta o modelo de mera *gestão geral da empresa*, ou seja, aquele agenciamento comum (entre os dirigentes da entidade corporativa) das *fontes de perigo* provenientes de todos os bens jurídicos envolvidos na atividade econômica da empresa, designando-se-lhes, nessa hipótese, o *dever de vigilância* recíproca. Em linhas gerais, a *gestão geral* acarretaria na administração comum das *fontes de perigo* por todos os diretores que deveriam, cumulativamente, monitorar as decisões tomadas por todos os integrantes do plano diretivo (ESTELLITA, 2017, p. 177).

Ao efetivar o modelo de *departamentalização funcional*, os integrantes da direção da companhia não adquiririam o *dever de vigilância* mútua acerca das condutas criminalmente relevantes perpetradas por outro(s) membro(s) da cúpula diretiva, posto que ocorreria, como aventado anteriormente, a distribuição das *fontes de perigo* entre os dirigentes da companhia e seus respectivos departamentos.

Portanto, a responsabilização criminal de cada diretor se calcará nas atribuições estatutárias de seu exercício funcional (ESTELLITA, 2017, p. 177). Delineada a esfera de atuação departamental do dirigente no estatuto ou contrato social da companhia, não subsiste o *dever de intervenção* do diretor nos casos de agenciamento perigoso (*Reckless*) de bens jurídicos pertencentes a outro departamento cuja a direção não lhe fora conferida.

Constata-se que a mera posição hierárquica do dirigente no plano diretivo da atividade empresarial não enseja participação presumida em suposta organização criminosa instalada no organismo corporativo, bem como em crimes conexos à estrutura macrocriminal perpetrados por outros membros da cúpula diretiva. Ao atribuir responsabilização criminal meramente às posições dos integrantes da cúpula diretiva estaria a persecução estatal descambando em uma “*personalização*” da prática punitiva, opondo-se, portanto, à estrutura ontológica que legítima o Direito Penal (ESTELLITA, 2017, p. 60). Assim, o dirigente só poderá ser acusado de participação de atos delitivos perpetrados pelo autor direto, caso descortine a relação entre o fato punível perpetrado por este com as atividades daquele.

## Referências

- CHIAVENATO, Idalberto. *Administração de empresas: uma abordagem contingencial*. São Paulo: McGraw Hill do Brasil, 1982.
- ESTELLITA, Heloisa. *Responsabilidade penal de dirigentes de empresa por omissão: Estudo sobre a responsabilidade omissiva imprópria de dirigentes de sociedades anônimas, limitadas e encarregadas de cumprimento por crimes praticados por membros da empresa*. São Paulo: Marcial Pons, 2017.
- GRECO, Luís; LEITE, Alaf; TEIXEIRA, Adriano; ASSIS, Augusto. *Autoria como domínio do fato: estudos introdutórios sobre o concurso de pessoas no direito penal brasileiro*. São Paulo: Marcial Pons, 2014.
- GRECO, Luís. *Problemas de causalidade e imputação objetiva nos crimes omissivos impróprios*. São Paulo: Marcial Pons, 2018.
- ROQUE, Pamela Romeu. *Governança corporativa de bancos e a crise financeira mundial: análise comparativa de fontes do cenário brasileiro*. São Paulo: Almedina, 2017.
- ROSSETTI, José Paschoal; ANDRADE, Adriana. *Governança corporativa: fundamentos, desenvolvimento e tendências*. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2014
- SCHÜNEMANN, Bernd. Ensaio sobre os conceitos de crime e pena e de bem jurídico e do delito. In.: \_\_\_\_\_. *Direito penal, racionalidade e dogmática: sobre os limites invioláveis do direito penal e o papel da ciência jurídica na construção de um sistema penal racional*. Trad. Adriano Teixeira. São Paulo: Marcial Pons, 2018.

## Notas

- (1) A Governança Corporativa de orientação *stakeholder* projeta como objetivo da companhia a construção de prognoses de atuação corporativa no mercado visando atender aos interesses dos grupos, direta ou indiretamente, afetados pelas decisões do negócio. Tradicionalmente, esse universo de *stakeholders* alberga: os acionistas, os empregados, os clientes, os administradores, os fornecedores e até a comunidade na qual a companhia atua. ROQUE, Pamela Roque. *Governança corporativa de bancos e a crise financeira mundial: análise comparativa de fontes do cenário brasileiro*. São Paulo: Almedina, 2017, p. 34-35. Ainda no mesmo sentido, *vide*: ROSSETTI, José Paschoal; ANDRADE, Adriana. *Governança corporativa: fundamentos, desenvolvimento e tendências*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 111.

**Paulo Henrique Guilman Tanizawa**

Doutorando em Direito pela PUCSP. Mestre em Direito Negocial pela UEL. Professor de Direito da PUCPR. Advogado.  
ORCID: 0000-0002-7385-300x  
paulohenrique.guilmant@gmail.com

**Rafael Fernandes Caldeirão**

Pós-graduando em Direito Penal Econômico e Processo Penal pela PUCPR. Bacharel em Direito pela PUCPR. Advogado.  
ORCID: 0000-0003-3776-2730  
rafael.c.puc@hotmail.com.br

**Andre Po Sheng Yu**

Graduando em Direito pela PUCPR. Estagiário da Defensoria Pública do Paraná.  
ORCID: 0000-0002-9601-8955  
poshengyu@gmail.com

Recebido em: 09.07.2019

Aprovado em: 05.08.2019

Versão final: 08.08.2019