

*REGULAÇÃO  
E DESENVOLVIMENTO*

*NOVOS TEMAS*



**CALIXTO SALOMÃO FILHO**  
(Organizador)

**ALBERTO DO AMARAL JR.**  
**CARLOS PORTUGAL GOUVÊA**  
**SHEILA CHRISTINA NEDER CEREZETTI**  
**VINÍCIUS MARQUES DE CARVALHO**

**MALHEIROS  
EDITORES**

2

## **Regulamentação da Atividade Empresarial para o Desenvolvimento**

CALIXTO SALOMÃO FILHO

*2.1 Introdução. 2.2 Questões de método. 2.3 O conteúdo: uma visão jurídico-estruturalista da regulação da empresa. 2.4 A proposta de "Regulamento da Atividade Empresarial".*

### **2.1 Introdução**

O capítulo anterior, bastante teórico, estabeleceu os pressupostos para uma regulamentação para o desenvolvimento. Cabe, agora, aplicá-los, de forma a elaborar um guia, de interesse aplicativo, para a elaboração de uma regulamentação da atividade empresarial com vistas ao desenvolvimento.

Essa regulamentação deve ser introduzida por via de lei. Prefere-se não utilizar, aqui, a palavra "código", por uma razão histórica e outra teórica. A palavra "código" está intimamente ligada às experiências codificadoras do direito privado (civil e comercial) do século XIX. O grande problema dessas legislações, que as torna ultrapassadas nos dias de hoje, é exatamente seu intimismo. Berço da compreensão positivista do Direito, foram os códigos que permitiram aplicar a visão do Direito propugnada pelos racionalistas do século XVIII (Pufendorf e seus discípulos), segundo a qual a ciência do Direito é formada por um conjunto de princípios lógica e racionalmente dedutíveis.<sup>1</sup> Os códigos foram além,

1. Segundo Wieacker, o racionalismo jurídico leva a uma mudança fundamental na forma de aplicação do Direito, que deixa de ser histórico, passando primordialmente a visar a uma demonstração lógica (v. *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, 2ª ed., Göttingen, Vandenhoeck e Ruprecht, 1967, pp. 309 e ss.). Como os interesses

adicionando uma pretensão de universalidade. Não só o Direito é racionalmente formulado, como pode ser inteiro encaixado dentro de um código, bastando para tanto a existência de uma regra de fechamento do sistema – a analogia –, que, aplicada dentro de parâmetros racionais, permite resolver todas as questões não previstas.

Esse sistema, lógico e intimista, foi capaz de distanciar o jurista de toda discussão de valores ou interesses envolvidos pela norma. Foi, com efeito, em função do Positivismo, legislativo e dogmático, que o Direito se tornou uma "ciência", com pressupostos e lógica próprios. Foi também em função dele que toda discussão sobre interesses envolvidos pela norma foi considerada extra ou pré-jurídica, não devendo fazer parte do raciocínio jurídico. Essa é a concepção do Direito até nossos dias, que influencia profunda e negativamente a formação do jurista desde os primeiros anos de faculdade e ajuda a tornar o Direito, ao invés de propulsor, verdadeira barreira para as transformações sociais.

Essa razão histórica nos traz à razão teórica, específica do direito empresarial, para rejeitar a utilização da denominação "código" e da metodologia típica dos códigos para a atividade empresarial. A empresa é, hoje, enorme centro de poder na sociedade – e, conseqüentemente, centro de interesses, muitas vezes contrapostos, dentro da esfera econômica e social. Eventual regulamentação da atividade empresarial não pode e não deve isolar a norma dessa discussão de interesses. Ao contrário, deve expressamente convidar o aplicador do Direito a ter em consideração esses interesses e sopesá-los na aplicação da disciplina empresarial. Só assim é possível direcioná-los verdadeiramente a objetivos desenvolvimentistas, ligados a melhores padrões distributivos e de melhoria social – conceito que, como visto no capítulo anterior, é o mais compatível com a ideia moderna de desenvolvimento.

É importante, de resto, lembrar que as discussões técnicas e intimistas sobre direito empresarial e organização empresarial sempre tenderam a excluir interesses que não os dos acionistas, sócios ou dos contratantes do raciocínio normativo. O intimismo, permitindo a não discussão de interesses, serviu, então, à exclusão de interesses – ou seja: os interesses envolvidos e discutidos acabam sendo sempre ou predominantemente os internos à relação jurídica (contrato bilateral, proprieda-

envolvidos revelam-se na História, e não por raciocínios lógicos, a mudança teve direto efeito na intimização da interpretação do Direito, e com o expurgo da discussão sobre interesses.

de, sociedade comercial), excluindo-se os importantes e reconhecidos interesses externos a ela.<sup>2</sup>

Como se verá abaixo, ao contrário, a discussão dos interesses em jogo deve ser o ponto de partida e o centro da metodologia de um direito empresarial verdadeiramente organizativo e não preocupado em reafirmar uma ultrapassada lista de direitos subjetivos de pouca coesão e de princípios pouco efetivos, inaptos a resolver os mais graves problemas envolvidos pela disciplina. Só uma metodologia focada na aberta discussão e intermediação entre esses interesses pode ser algo "moderno", no sentido de capaz de resolver problemas do presente e não simplesmente um resquício histórico utilizado para promover interesses de classe específica (empresarial) já bastante tutelada pelo não intervencionismo típico do direito privado.

É, pois, o excesso de intimismo (e racionalismo intimista) implícito na ideia de "código" e – por que não dizer? – a ideia de proteção de interesses de grupo ou classe subjacente às experiências históricas de codificação comercial que fazem rejeitar a ideia de "código", preferindo-se a de "lei de regulação da atividade empresarial para o desenvolvimento".<sup>3</sup>

A análise abaixo, dos pontos teóricos centrais para a referida regulamentação, será dividida em dois tópicos básicos: *questões de método* e *questões de conteúdo*.

## 2.2 Questões de método

Não são muitas as questões metodológicas a serem abordadas de início, exatamente porque muitas delas confundem-se com a própria discussão de direito material.

Mas as poucas que existem são bem relevantes. Todas relacionam-se diretamente com a ideia estruturalista do Direito. Em primeiro lugar

2. V., a respeito deles, a discussão teórica sobre os tipos de interesses realizada em C. Salomão Filho, "Função social dos contratos: primeira anotações", *RT* 823/67 e ss., Ano 93, São Paulo, Ed. RT, maio/2004.

3 A razão para utilização da denominação atividade empresarial e não comercial parece óbvia e decorrente do exposto acima, por isso pareceu prescindir de explicação no texto principal. A velha noção de comerciante está ligada à atividade econômica principal da época em que surgiu (Idade Média). Passados mais de 600 anos é em torno da empresa e não do comércio que se desenvolve a atividade econômica preponderante, seja comercial, industrial ou prestação de serviços. É ela, portanto que envolve e influencia os interesses contrapostos acima mencionados, sendo portanto, a *fattispecie* de relevância aplicativa.

– como já comentado alhures –, é preciso substituir a intervenção tradicional do Direito, de caráter compensatório, por uma intervenção de natureza estrutural. Não basta definir direitos subjetivos e seus titulares que, desprotegidos, buscarão indenização. É preciso disposição para intervir na organização empresarial, estabelecendo interesses que devem ser representados ou, ao menos, considerados. Sendo o conceito de justiça tão relativo e difícil de definir de maneira transcendental e absoluta,<sup>4</sup> o Direito sempre teve a tendência de optar por medidas compensatórias. "Dar a cada um o que é seu" sempre acabou interpretado como uma forma mais ou menos sofisticada de compensar grupos ou indivíduos por injustiças causadas pelos processos de inter-relacionamento econômico e social. O Direito não interfere nesse processo de relacionamento econômico e social; apenas compensa aqueles indivíduos ou grupos prejudicados por ele. Esse é o caso do direito do trabalho, do direito do consumidor, do direito privado e, mesmo, de parte do sistema de direitos humanos (ao menos como interpretado pelos tribunais), onde a compensação é imaginada caso a caso, indivíduo a indivíduo. Todas essas são regras de suma importância e inegável valor, mas insuficientes para alterar o funcionamento do sistema econômico.

A visão estruturalista ora sugerida propõe algo completamente diferente. O Direito não é feito apenas para compensar indivíduos ou grupos de indivíduos. Seu objetivo é, na verdade, organizar o funcionamento da sociedade. Isso quer dizer: ser capaz de intervir diretamente nas estruturas econômicas (e nos institutos jurídicos que as protegem), de modo a criar inclusão e escolha para os indivíduos. Observe-se que o objetivo da intervenção não é definir os resultados do processo econômico – tarefa, como visto no primeiro capítulo, impossível e inútil. Mas ela pode e deve proteger valores (inclusão ou acesso e escolha) que são instrumentais para a construção de um devido processo econômico.

Para tanto, é necessário que uma outra modificação de método se faça sentir. É passada a hora de complementar as tradicionais declarações de princípios por uma identificação dos interesses a serem protegidos pelos princípios e normas. Explico-me. Declarações de princípios, indefinidas, prestam-se tanto à sua aplicação quanto ao contrário dela. Imagine-se, por exemplo, o princípio da função social do contrato. Já foi interpretado tanto como um desidratado dever de equilíbrio interno ao

4. Essa é a crítica mais ponderosa feita por Sen ao conceito de Rawls de justiça (cf. A. Sen, *The Idea of Justice*, Cambridge, The Belknap Press, 2009).

contrato como de consideração dos interesses externos ao contrato. Sem uma definição dos interesses envolvidos pelo contrato, e que devem ser considerados em sua aplicação, a força desse princípio como guia valorativo para regras torna-se muito diminuta.

A esse terceiro tipo de norma, ao lado dos princípios e regras, e voltado à definição específica dos interesses envolvidos, denominar-se-á, de ora em diante, *dispositivo declaratório* (de interesses). Observe-se que os dispositivos declaratórios não podem ser genéricos e aplicáveis a uma generalidade de áreas. Dispositivos declaratórios (como, de resto, os princípios) são tão mais úteis quanto mais específicos e menos genéricos. Assim, é preferível uma regulamentação que meramente enumere interesses envolvidos (através de dispositivos declaratórios) e os princípios a eles relacionados. O novo regulamento ou lei deve conter apenas esses dispositivos e princípios. Referidos dispositivos declaratórios e princípios são, então, guias de interpretação para o restante da legislação, *que deve ser mantida em diversos microssistemas, cada um deles iluminado por seu específico dispositivo declaratório e princípio*. Esses dispositivos e princípios podem, sim – mas só eles, e desde que nesse formato –, ser agrupados em um único regulamento. Essa solução deve ser preferida a um código genérico e abstrato, que tem a pretensão de aplicação universal e de consolidação de todas as diversas matérias envolvidas pela empresa, que, como visto, convida ao intimismo e fechamento em relação à discussão de valores – erro do passado a não ser repetido no presente.

Afinal, se o direito da empresa é realmente marcado pelo dinamismo e pelas mudanças rápidas, deve dar o exemplo também quanto ao método. Para corrigir erros do passado, consistentes em codificações unificadoras, não deve repetir os mesmos erros de universalidade e intimismo. O método de desenvolvimento e enumeração apenas de dispositivos declaratórios e princípios em um regulamento geral, com manutenção dos microssistemas, é, evidentemente, muito mais apto tanto ao reconhecimento de interesses quanto a permitir rápidas mudanças de entendimento legislativo e jurisprudencial – o que é fundamental para todo o Direito, e em particular para o direito empresarial.

No direito empresarial – talvez mais que em qualquer outro ramo do Direito – é importante reconhecer a existência e a realidade próprias desses microssistemas. O que os une são interesses que devem ser resguardados sempre que se trata de atuação da empresa (pois sua atuação afeta todos eles) – e, portanto, é preciso ter um conjunto geral de dispo-

sitivos declaratórios (de interesses) e princípios a eles ligados. É deles que deve se compor uma lei geral de atuação da empresa. Tentar unificar microssistemas, dotados de realidade própria, unificando todas as regras em detalhes a eles pertinentes (tente-se imaginar, por exemplo, qual seria o sentido da unificação de disciplinas díspares como a do direito societário e a dos títulos de crédito), nada mais será que uma justaposição de dispositivos diversos apenas para atribuir-lhes o pomposo nome de “código” (com todos os problemas expostos acima).

Os dois elementos metodológicos retroexpostos nos encaminham a um terceiro, consequência necessária dos anteriores e já intimamente ligado ao mérito. Se visão estrutural e reconhecimento de interesses são necessários, as regras que devem resultar desses dispositivos declaratórios devem necessariamente permitir o acesso amplo a essas estruturas econômicas e aos produtos de sua atividade. O acesso surge, portanto, como um princípio a ser consubstanciado em regras específicas dessa regulamentação empresarial para o desenvolvimento. Acesso, como aqui utilizado, que tem vários sentidos, a serem explorados a seguir. Tanto o acesso amplo de empresas, grandes, pequenas e médias, ao mercado quanto o acesso de potenciais usuários da atividade empresarial e de grupos por ela afetados (comunidades, trabalhadores etc.), de todos os espectros e poderio econômico. A ideia de acesso torna-se central, então, para qualquer desenvolvimento posterior de legislação. Por isso, os dispositivos declaratórios devem estar particularmente atentos à ideia de acesso e aos interesses a serem por ela tutelados.

### 2.3 O conteúdo: uma visão jurídico-estruturalista da regulamentação da empresa

A consequência de tudo isso é um conteúdo específico, particular, para a regulamentação da empresa. Trata-se de conteúdo nem sempre reconhecido e sistematizado, ainda que tenha previsão esparsa em certos dispositivos sobre a empresa. Essa disciplina parte da convicção que em qualquer setor de atividade deve existir regulamentação voltada a organizar os interesses afetados pela empresa. É preciso garantir que a atividade da empresa não seja cega a esses multifacetados interesses. Exatamente para fugir ao intimismo supracriticado, não se pode cair na armadilha dos códigos, que, em meio à miríade de artigos, escondem um sistema que visa a garantir a permanência das estruturas existentes, sob as mais diversas justificativas (econômicas, sempre) possíveis, desde a

garantia da segurança jurídica até o incentivo à eficiência da atuação empresarial.

Nenhum desses é objetivo central da ordem jurídica. O último (eficiência da atuação empresarial) é objetivo econômico, que não pode ser determinante no mundo dos valores. Quanto ao primeiro (segurança jurídica), corresponde a outro resquício do Positivismo. O uso do argumento da insegurança jurídica é comum no final dos séculos XVIII e XIX. É, com efeito, um dos principais argumentos para sustentar a necessidade de codificação àquela época.<sup>5</sup> Corresponde à necessidade de eliminar a multiplicidade de ordens jurídicas da Idade Média e ajudar a unificar e impor a supremacia dos Estados Nacionais.

Não é o caso de reprimir tais argumentos mais de 250 anos depois. Obviamente, não são esses os problemas atuais. Muito pelo contrário. Em nossos dias, sistemas de estruturas econômicas concentradas produzem, eles sim – como se procurou indicar no capítulo anterior –, insegurança jurídica, exatamente porque substituem o reino jurídico dos valores pelo comando do poder. Manter tais estruturas inalteradas corresponde, portanto, a garantir a perpetuação dessa situação de insegurança.

Os interesses da empresa e de todos os afetados por sua atividade são melhor perseguidos, então, por soluções incluídas, que escapem da lógica das compensações e das soluções visando a proteger interesses de grupos. É da regulamentação da empresa que deve partir a ideia de acesso e inclusão, exatamente para que não seja necessário – como foi no passado – que grupos prejudicados (trabalhadores, consumidores) pelo exercício de seu poder buscassem compensações em leis específicas. Essas regras compensatórias são fundamentais, mas não bastam. É preciso que soluções estruturais impeçam o contínuo produzir de desequilíbrios que não podem ser continuamente compensados.

Assim, uma regulamentação da empresa deve estar alheia a códigos e sistemas que tudo pretendem resolver. Deve declarar interesses envolvidos e daí derivar princípios que possam ser guias concretos para a interpretação de leis. Nesse sentido, abaixo se farão sugestões concretas do conteúdo desse regulamento da atividade da empresa. Seguindo a linha de raciocínio até agora adotada, ele será dividido em três gran-

5. V., a respeito do uso desses argumentos na época e de seus defensores: H. Coing, *Europäisches Privatrecht*, vol. II (“19. Jahrhundert”), Munique, Beck, 1989, pp. 16 e ss.

des partes: (i) a *organização empresarial* – onde se discutem as formas de organização básica e os direitos e deveres dos que dela participam; (ii) a *estrutura interna dessa organização* – onde devem ser enumerados, através de dispositivos declaratórios, os interesses que devem ter reconhecimento interno, daí decorrendo certos princípios; (iii) as *condutas externas da sociedade* e os *padrões de comportamento* a serem seguidos pela organizações empresariais.

Observe-se que a repartição em estruturas e condutas da discussão dos interesses envolvidos é fundamental. Na primeira estarão presentes os interesses de mais fácil internalização às organizações empresariais, enquanto na segunda serão enumerados os interesses que em um primeiro momento podem permanecer externos a essa organização, mas que devem ser respeitados nas condutas externas da sociedade.

Finalmente, uma última ressalva é de rigor. Aqui, o que se está sugerindo é uma regulamentação mínima, de dispositivos declaratórios e de princípios, aplicável a todo e qualquer tipo de atividade empresarial. Obviamente, isso não exclui leis e regulamentos especiais que existem em específicos setores regulados. Esses são e continuam a ser relevantes, e devem ser continuamente aperfeiçoados, no sentido da maior intervenção estrutural. Ocorre que isso só pode ser discutido em sede de estudo específico sobre os setores regulados<sup>6</sup> ou em estudos específicos sobre cada setor regulado.

Segue, portanto, proposta de uma regulamentação da atividade empresarial que tenha em conta todos os elementos mínimos (cooperação, visão estruturalista etc.) que devem – segundo as convicções de seu autor –, estar contidos numa regulamentação empresarial para o desenvolvimento. A ideia é contribuir para o debate sem pretensão de completude e sem a perigosa pretensão de que, em sede doutrinária, como resultado de um exercício intelectual, possam ser elaborados sistemas completos de disciplina da realidade, que acabam por servir ao engessamento do Direito, de estruturas de poder e dos interesses hoje dominantes. Por outro lado, entende-se que, uma vez que a intenção é renovar o direito empresarial, as alterações propostas devem tocar pontos efetivamente relevantes, em que interesse da empresa e interesse coletivo estão face a face, identificando convergências quando possível, mas propondo realocações e redistribuições quando necessário. Sem isso, o enorme esforço

6. É o que tentamos fazer em *Regulação da Atividade Econômica – Princípios e Fundamentos Jurídicos*, 2ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2008.

exigido para uma reforma legislativa carece de sentido nessa área, sendo melhor concentrá-lo em questões socialmente mais sensíveis.

O texto será transcrito de forma sequencial, sem explicações, pois a grande maioria dos dispositivos é autoexplicativa. Quando um ou outro esclarecimento se fizer necessário, constará de nota de rodapé.

#### 2.4 A proposta de “Regulamento da Atividade Empresarial”

##### *I – Dispositivos Declaratórios e Princípios Derivados*

1. Para os fins desta Lei, entende-se por dispositivo declaratório<sup>7</sup> toda enumeração de interesses envolvidos por um determinado princípio ou norma. Os dispositivos declaratórios são determinantes para a interpretação do princípio ou normas a eles relacionados.

##### *II – Organizações Societárias*

2. Toda organização empresarial, seja em forma societária ou cooperativa, reconhece como relevantes e compromete-se a tutelar em sua organização interna e nas suas condutas externas os interesses dos sócios ou cooperados, dos trabalhadores e da comunidade afetada pela sua atividade.

3. As organizações empresariais com mais de quinhentos empregados, em qualquer regime jurídico e de qualquer tipo societário, estão obrigadas a admitir a participação de ao menos um legítimo representante dos trabalhadores em ao menos um de seus órgãos de direção superior. Caberá à empresa indicar o órgão em que haverá participação, desde que se trate de um órgão de efetiva direção da organização empresarial.<sup>8</sup>

4. São direitos essenciais dos sócios de qualquer organização empresarial sob a forma de sociedade:

(i) direito ao voto na exata proporção de sua participação no capital social;

(ii) direito à participação nos lucros passíveis de distribuição a sócios na exata proporção de sua participação no capital social;

7. Para maiores esclarecimentos sobre esse conceito, v. item 2.2.

8. A proposta, como se vê é de início, minimalista (prevendo de forma obrigatória um único representante dos trabalhadores). Obviamente, passado período inicial de experimentação, é de se esperar e supor que essa representação venha a ser substancialmente alargada

(iii) direito de retirada nas hipóteses previstas em lei, apurado com base no valor econômico da sociedade;

(iv) direito de preferência à subscrição de novas ações ou quotas nos aumentos de capital, a ser exercido por valor que impeça sua diluição injustificada;

(v) direito a uma administração independente que persiga o interesse social próprio das organizações, não o confundindo com o interesse de sócios ou sócios controladores.

Parágrafo único. Tratando-se de sociedades anônimas, os incisos (i) e (ii) aplicam-se somente a companhias que venham a se constituir após a promulgação desta Lei, permanecendo quanto às demais em vigor os princípios da Lei das Sociedades Anônimas. Estas últimas terão o prazo de três anos para se adaptar aos referidos dispositivos, alterando ou adaptando seus estatutos.

5. As sociedades cooperativas são reconhecidas como meios eficazes de promoção de empreendimentos pequenos e médios e de seu acesso ao mercado. Aquelas cooperativas direcionadas aos pequenos e médios empreendedores e que demonstrem ter em sua organização interna meios de participação efetiva desses empreendedores no processo de decisão deverão gozar de todos os benefícios previstos em lei para as pequenas e médias empresas, desde que cabíveis.

6. Reconhecendo que a ideia de cooperação exige certas garantias institucionais, as sociedades cooperativas contarão em sua estrutura interna com regras que estimulem a convivência continuada e a informação completa entre cooperados,<sup>9</sup> respeitados os direitos e garantias individuais dos cooperados previstas na Constituição.

##### *III – Dispositivos e Regras*

##### *sobre a Estrutura Interna das Organizações Empresariais*

7. A limitação de responsabilidade independe do número de sócios, podendo subsistir mesmo na ausência superveniente, definitiva ou temporária da pluralidade de sócios ou mesmo da totalidade dos sócios, desde que a organização empresarial continue dotada de interesse próprio e apta jurídica e economicamente a cumprir sua finalidade.

9. A ideia, aqui, é reforçar os requisitos institucionais tidos como fundamentais para a existência efetiva de comportamento cooperativo em qualquer agrupamento social (v., a respeito: R. Axelrod, *The Evolution of Cooperation*, Nova York, Basic Books, 1984).

Parágrafo único. Será admitida também a constituição de sociedade unipessoal com responsabilidade limitada.<sup>10</sup>

8. É criado o tipo societário sociedade por quotas de responsabilidade limitada (SRL). A ela são aplicáveis todos os dispositivos aplicáveis às sociedades anônimas de capital fechado, com exceção dos dispositivos sobre organização societária interna. Com relação a esta, é permitida uma organização simplificada com um só órgão de gestão (gerente delegado ou diretoria) além da assembleia de quotistas.<sup>11</sup>

9. Na crise da empresa, seja em caso de recuperação judicial ou falência, o princípio da preservação da empresa deverá ser interpretado no sentido de permitir a retirada do controlador, quando necessário, no todo ou em parte, de seus poderes de gestão e transferi-los a grupo ou grupos de credores, acionistas ou trabalhadores que comprovem maior interesse na preservação da empresa através da apresentação de plano de recuperação direcionado à sua preservação. Não será admitida a rejeição do plano baseada exclusivamente em interesses creditícios de curto prazo. Alternativamente à retirada do controlador, poderá ser nomeado um coadministrador, com poderes equivalentes aos do controlador e vinculado ao cumprimento do plano de preservação da empresa.

Parágrafo único. Para a garantia do previsto no *caput*, deverão participar da assembleia de credores, com garantia de equivalência de representação, membros indicados por acionistas minoritários, trabalhadores sem créditos a receber e representantes da comunidade em que atua a empresa.<sup>12</sup>

10. Após o envio para publicação e durante a revisão do presente trabalho foi editada a Lei 12.441, de 11.7.2011, introduzindo a “empresa individual de responsabilidade limitada” no ordenamento brasileiro, dando guarida, ainda que de forma imperfeita do ponto de vista doutrinário, aos ideais de reconhecimento jurídico do empreendedor individual, simplificação e realidade das formas propostos de há muito em doutrina.

11. A ideia, aqui, é corrigir a enorme confusão criada pelo Código Civil de 2002, modernizando a ideia de sociedade por quotas, através da cumulação de (i) uma estrutura administrativa simplificada, (ii) com regras de relacionamento interno e externo (emprestadas das companhias fechadas) que garantam os vários interesses envolvidos.

12. A ideia de ampliação da participação na assembleia de credores foi apresentada por Sheila C. N. Cerezetti em sua tese de Doutorado intitulada *Lei de Recuperação e Falência e o Princípio da Preservação da Empresa: uma Análise da Proteção aos Interesses Envolvidos pela Sociedade por Ações em Recuperação Judicial*, São Paulo, 2009 (Malheiros Editores, 2012), que sugere como representante da comunidade um membro do Ministério Público

10. As organizações empresariais devem respeitar a pluralidade de interesses envolvidos pelos bens comuns. Toda vez que forem titulares de direitos que lhes garantam posse ou propriedade, direta ou indireta, dos referidos bens, deverão reconhecer os efeitos que a utilização empresarial de tais bens pode ter sobre a comunidade em que atuam e garantir o contínuo acesso da comunidade afetada a esses recursos, zelando pelo respeito à sua integridade e preservação.

§ 1º. Entende-se por bem comum aquele que contém recursos naturais, renováveis ou não, escassos para uma determinada comunidade ou população, seja ela geograficamente definível ou não, desde que essa comunidade ou população esteja localizada dentro do território brasileiro.<sup>13</sup>

§ 2º. Para dar atuação ao dispositivo declaratório de interesses do *caput*, deverá a empresa, entre outras ações, instituir um comitê interno de gestão do bem comum, em que tenha participação representante ou representantes da comunidade afetada e de entidades de proteção do meio ambiente relevantes no cenário nacional na proteção daquele tipo específico de recurso natural.

#### *IV – Dispositivos e Regras de Conduta na Atividade Empresarial*

11. No relacionamento entre empresas, seja através de contratos ou relações contratuais de fato, devem ser observados os seguintes dispositivos declaratórios e princípios:

(i) interpretação favorável do contrato ou condições do negócio a empresas que estejam em situação de dependência;

(ii) reconhecimento da função social do contrato como princípio protetor de interesses de terceiros que não são partes do contrato e que podem ser afetados pelo contrato e seu cumprimento. Tais interesses podem ser tanto coletivos como institucionais;

(iii) reconhecimento e aplicação do princípio da boa-fé às partes, na fase pré-contratual, durante a realização do negócio e após a sua conclusão;

13. Os bens comuns são caracterizados por alta subtração de uso e também alta dificuldade de exclusão – ou seja: o uso por um diminui a possibilidade de uso por outro (imaginem-se florestas, pastos, rios); mas, por outro lado, não é possível, dada a necessidade comum envolvida, excluir pessoas envolvidas pelos bens (participantes da comunidade de seu uso – v., a respeito, o capítulo anterior).

(iv) reconhecimento e aplicação à interpretação dos negócios empresariais dos usos e costumes, equivalente sempre aos padrões éticos mais elevados aplicados em relações empresariais da mesma espécie;

(v) proibição do conflito de interesses nos contratos associativos, aplicando-se sempre uma vedação de participação do sócio ou contratante em conflito na deliberação em que se for tratar do contrato ou prestação em que tem interesse conflitante com a sociedade ou grupo de contratantes da associação.

§ 1º. Para os fins do inciso (i), entende-se que há situação de dependência sempre que, por razões estruturais de mercado ou por força de relações empresariais, a vontade de uma das partes se deva presumir sujeita ou submetida ao poder da outra.

§ 2º. Os interesses institucionais mencionados no inciso (ii) são todas aqueles interesses não individuais reconhecidos na Constituição Federal como passíveis de proteção pela ordem econômica.

12. Nos contratos ou relações contratuais de fato entre empresas em que não haja relações de dependência não se aplica o instituto da lesão ou a cláusula *rebus sic stantibus*, salvo, para este último caso, as hipóteses de catástrofes naturais ou financeiras inevitáveis ou imprevisíveis mesmo para profissionais experientes.

Parágrafo único. Em qualquer caso, mesmo naquelas hipóteses excepcionais de aplicação do instituto da lesão e da cláusula *rebus sic stantibus*, admitidos no *caput*, as instituições financeiras só poderão invocar o instituto da lesão ou a cláusula *rebus sic stantibus* nos contratos firmados com outra instituição financeira e, mesmo assim, caso haja dependência. É terminantemente vedado às instituições financeiras invocar tais cláusulas contra pessoa física ou jurídica que não seja instituição financeira.

13. Aplicam-se à empresa quando do exercício de sua atividade econômica, além das obrigações e deveres específicos previstos nos diversos diplomas legislativos em vigor, os seguintes princípios e dispositivos declaratórios:

(i) respeito na sua atividade produtiva e empresarial aos direitos humanos e ambientais e correta informação sobre seu cumprimento ao consumidor. Para esse fim, o PROCON elaborará a cada ano, à custa das empresas e se necessário com a contratação de profissionais gabaritados para tanto, *rankings* independentes de respeito aos direitos econômicos

do consumidor e aos direitos humanos e ambientais na produção, dando publicidade a seus resultados.

(ii) adesão voluntária aos princípios do chamado *United Nations Global Compact* e prestação de contas ao público em geral sobre a efetividade e extensão de tal adesão.<sup>14</sup>

14. Nas patentes devem conviver o interesse ao estímulo das invenções e do acesso amplo ao conhecimento. Nesse sentido não serão reconhecidas patentes em setores em que essas não sejam, ou não venham demonstrando ser, instrumentos efetivamente relevantes para o estímulo à inovação no país, revelando-se, ao contrário, como instrumentos de obtenção ou reforço de monopólios. Também não se permitirá a manutenção do direito a patentes que sirvam ao abuso de preços ou ao monopólio de conhecimento em setores socialmente sensíveis. Os tratados internacionais e leis existentes sobre patentes serão interpretados de acordo com esses princípios.

#### V – Disposições Gerais

15. Nos processos judiciais envolvendo litígios societários ou contratos empresariais cujo cumprimento gere efeitos perante terceiros, e em que o pedido seja de nulidade ou anulação de deliberações ou contratos, presente o pedido de tutela antecipada, a decisão a seu respeito deverá ser prolatada no prazo máximo de trinta dias e, desde que a questão independa de prova, valerá como sentença definitiva, de modo a impedir que o tempo crie situações de fato irreversíveis.

14. Os 10 Princípios do Acordo Global (*Global Compact*) em matéria empresarial, em matéria de comportamento das empresas em relação a direitos humanos, condições de trabalho, meio ambiente e política anticorrupção são bastante genéricos e, portanto, de fácil adesão. Representam um primeiro passo, bem inicial, no sentido de elevação das preocupações éticas pelas grandes corporações. Sua menção, ainda que em forma não coercitiva, pareceu relevante como maneira de realçar a existência de preocupações éticas para o ambiente corporativo. V., a respeito dos 10 Princípios, o sítio [www.unglobalcompact.org](http://www.unglobalcompact.org).