

**INSPER - INSTITUTO DE PESQUISA  
LLC EM DIREITO EMPRESARIAL**

**SANDRA MARIA WANDERLEY DOS SANTOS SOARES**

**O DIREITO E A GESTÃO PREVENTIVA: UMA VISÃO DIFERENCIADA PARA A  
MITIGAÇÃO DOS RISCOS JURÍDICOS**

**SÃO PAULO**

**2019**

**SANDRA MARIA WANDERLEY DOS SANTOS SOARES**

**O DIREITO E A GESTÃO PREVENTIVA: UMA VISÃO DIFERENCIADA PARA A  
MITIGAÇÃO DOS RISCOS JURÍDICOS**

Trabalho de Conclusão do Curso apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Latu Sensus* em Direito Empresarial (LLC) do Instituto de Ensino e Pesquisa – INSPER, como parte dos requisitos para a obtenção do título de pós-graduação em Direito.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup>: Pamela Gabrielle Romeu Gomes Roque

**SÃO PAULO**

**2019**

Soares, Sandra Maria Wanderley dos Santos

O Direito e a Gestão Preventiva: Uma Visão Diferenciada Para a Mitigação Dos Riscos Jurídicos / Sandra Maria Wanderley dos Santos Soares; orientadora: Pamela Gabrielle Romeu Gomes Roque – São Paulo: Insper, 2019

34 fls.

Trabalho de Conclusão do Curso (Pós-Graduação Latu Sensu em Direito Empresarial – LLC) do Instituto de Ensino e Pesquisa – INSPER.

1. Direito Preventivo. 2. Gestão Empresarial. 3. Risco Jurídico. 4. Mitigação de Riscos. 5. Cultura Organizacional. I. Sandra Maria Wanderley dos Santos Soares. II. O Direito preventivo: Gestão Empresarial como mitigação de riscos jurídicos

**SANDRA MARIA WANDERLEY DOS SANTOS SOARES**

**O DIREITO E A GESTÃO PREVENTIVA: UMA VISÃO DIFERENCIADA PARA A  
MITIGAÇÃO DOS RISCOS JURÍDICOS**

Trabalho de Conclusão do Curso apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Latu Sensu* em Direito Empresarial (LLC) do Instituto de Ensino e Pesquisa – INSPER, como parte dos requisitos para a obtenção do título de pós-graduação em Direito.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup>: Pamela Gabrielle Romeu Gomes Roque

**DATA DA APROVAÇÃO:** \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_\_\_

Dedico este artigo ao meu marido, Diogo Cordeiro de Queiroz Soares, pelo carinho incondicional.

## **AGRADECIMENTOS**

Inicialmente, agradeço a Deus e aos espíritos de luz que sempre me guiaram no caminho do bem, me dando forças para nunca desistir.

Agradeço ao meus pais, Luciano Santos e Solange Wanderley, por todos os esforços empreendidos para que a minha educação fosse completa, desde a formação da minha conduta como ser humano, aos meus conhecimentos jurídicos.

Aos meus irmãos, Manoela, Mariana e Luciano que sempre foram meus alicerces e torcedores número um do meu sucesso.

Ao meu marido, Diogo Soares, que acompanhou toda a minha carreira e é o meu maior incentivador e modelo pela busca do conhecimento.

“Se um homem não sabe a que porto se dirige,  
nenhum vento lhe será favorável” (Sêneca,  
filósofo)

## RESUMO

Este trabalho objetivou demonstrar a importância da atuação preventiva no âmbito empresarial. Para tanto, foi estudada a origem da cultura do empresário brasileiro, através do estudo comparado entre o sistema jurídico brasileiro e o americano. Ademais, foi realizada uma análise do conceito de cultura organizacional e a importância de ter uma cultura bem estruturada dentro da empresa para que haja uma mitigação dos riscos jurídicos. Também esteve sob o foco da lente deste estudo conceitos como os de análise de mercado e obtenção de vantagem, através de uma atuação preventiva do profissional do direito ou áreas afins à gestão empresarial. Questionou-se neste trabalho se há necessidade de mudança do perfil do empresário brasileiro e de que como isso poderia reduzir as chances de uma litigância judicial. A intenção deste estudo foi analisar, através de um olhar jurídico e de gestão, como uma atuação preventiva pode mitigar os riscos jurídicos, trazendo uma análise tanto sob a perspectiva do empresário como do profissional habilitado a realizar a identificação das *red flags*.

Palavras-Chaves: Risco Jurídico. Direito Preventivo. Prevenção. Cultura Organizacional. Vantagem Competitiva. Mitigação da Judicialização.



## ABSTRACT

The aim of the present study was to demonstrate the importance to preventing legal risks from became legal problems. Therefore, the origin of the culture of the Brazilian businessman was studied through a comparative study between the Brazilian and American legal systems. In addition, an analysis of the concept of organizational culture and the importance of having a well-structured within the company was carried out, so that there is a mitigation of legal risks. It was also the objective of this study, analyze of some concepts such as market analysis and gaining advantage, through a preventive action of the legal professional or areas related to business management. It was questioned in this work if there is a need to change the profile of the Brazilian businessman and how this could reduce the chances of a judicial litigation. The intention of this study was to analyze, through a legal and management look, how a preventive action can mitigate legal risks, bringing an analysis of both the businessman and the professional qualified to perform the identification of the *red flags*.

Keywords: Legal Risk. Preventive Right. Prevention. Organizational culture. Competitive advantage. Mitigation of Judicialization.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

EUA – Estados Unidos da América

FCPA - *Foreign Corrupt Practices Act*

FGTS – Fundo de Garantia do Tempo de Serviço

NCPL - *Nacional Center for Preventing Law*

OAB/SP - Seção de São Paulo da Ordem dos Advogados do Brasil de São Paulo

PL – Projeto de Lei

## SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	1
2. MUDANÇAS NA CULTURA DO EMPRESÁRIO E NA CULTURA ORGANIZACIONAL BRASILEIROS: PRIMEIROS PASSOS PARA A MITIGAÇÃO DOS RISCOS JURÍDICOS EMPRESARIAIS .....	5
3. AS VANTAGENS DA ATUAÇÃO PREVENTIVA NO DIREITO EMPRESARIAL.....	11
4. ESTUDO DE CASO: A ATUAÇÃO PREVENTIVA POR MEIO DE UMA GESTÃO RESPONSÁVEL.....	14
5. CONCLUSÃO.....	20
6. BIBLIOGRAFIA .....	21

## 1. INTRODUÇÃO

Há temáticas que são de suma importância para a evolução do país, mas que já foram amplamente discutidas sob os mais diversos enfoques; há aquelas que estão mais em alta por determinado fator ocorrido dentro do país mas que, por vezes, são passageiros; entretanto, há assuntos que não só pela sua importância, mas também por estarem em processo de mudanças ou atualizações, estão em alta e não foram ainda discutidos sob as mais diversas vertentes.

A consultoria jurídica empresarial já fora bastante examinada. Todavia, o foco destes estudos e, mais além, da própria consultoria prestada pelos profissionais atuantes na área, centram-se em assuntos específicos dentro da empresa. Por exemplo, tem-se o consultor jurídico para analisar e revisar todos os contratos que a empresa já elaborou; ou aquele que irá analisar a empresa sob o enfoque tributário.

O estudo ora proposto não almeja desenvolver a análise de algumas áreas do Direito, tais como contratual, consumidor, societário, ou de Gestão, como gestão responsável, análise de balanço patrimonial e do mercado em que a empresa está inserida, relacionamento com funcionários, fornecedores e clientes; mas, sem aprofundar em tais temáticas, fazer um estudo sobre como alcançar o resultado de identificação das *red flags* (alertas de risco), servindo como método preventivo de riscos jurídicos futuros, a partir da análise da empresa como organismo único.

Assim, dentre as diversas facetas da gestão empresarial, optou-se, neste estudo, por analisar mais aprofundadamente, mas sem a pretensão de esgotar o tema, a consultoria empresarial realizada por terceiro imparcial à empresa com o intuito de aprimorar sistemas gestacionais e de negócios já existentes, tudo com o intuito de mitigação de riscos jurídicos.

A matéria em apreço tem como pano de fundo a empresa que deixa de ser vista de forma setorializada (administração, jurídico, *compliance*, recursos humanos, financeiro) e sem o cuidado com os sistemas legais existentes e passa a ser vista como um organismo único, passando a ter um interlocutor imparcial entre as referidas áreas, apto a identificar os mais diversos riscos potencialmente jurídicos que passam despercebidos.

Neste sentido, por exemplo, se a área de relacionamentos humanos não está atuando de forma satisfatória, isto poderá prejudicar a área de contratos que, por sua vez, poderá trazer prejuízos jurídicos que serão apontados no próximo balanço patrimonial da empresa pelo setor financeiro, e assim por diante.

Outrossim, observa-se que são poucos profissionais que conseguem enxergar a empresa como um único organismo em que seus setores estão intimamente interligados e, mais ainda,

são raras as empresas que tem a preocupação de realizar essa gestão responsável e com objetivo de mitigação de conflitos e dissídios jurídicos (cultura organizacional ultrapassada), sendo escassos os profissionais que estudam e se especializam em analisar a empresa e que de forma independente, imparcial e técnica, conseguem identificar os pontos sensíveis que podem ser melhorados e, assim, atinjam ao objetivo final de mitigação de riscos jurídicos.

A este respeito é necessário salientar que ainda há no Brasil a cultura arraigada de procurar o auxílio de profissionais especializados, única e exclusivamente, quando já há um problema a ser resolvido ou quando a situação está prestes a se tornar irreversível (forma reativa), o que fica fácil de entender quando se verificam pesquisas como a do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) que aponta que há hoje cerca de 80 milhões de processos judiciais em tramitação nos tribunais brasileiros<sup>1</sup>.

Registra-se, por oportuno, que o profissional que decidir modificar o seu olhar sobre a empresa, passando a atuar de forma preventiva, não necessariamente terá a necessidade de saber aprofundadamente sobre cada área do Direito e de Gestão Empresarial. Seria humanamente impossível e, provavelmente, ter-se-ia como resultado um trabalho mal desenvolvido e sem técnica, ainda que apenas em certos pontos cruciais da consultoria realizada.

Em verdade, o perfil deste profissional é aquele que consegue identificar que há uma fumacinha que se não apagada poderá se tornar um incêndio de grandes proporções. Entretanto, uma vez identificados deverão ser reportados os possíveis riscos, para que os gestores da empresa tomem as medidas devidas. O principal papel, portanto, é o de identificar e direcionar o melhor caminho a ser trilhado para que de forma preventiva não haja uma demanda judicial.

Deste modo, observa-se que do levantamento do material de pesquisa para fins de desenvolvimento do presente, há alguns trabalhos publicados em áreas específicas do Direito (direito contratual, societário etc.) e de Gestão, porém há poucos estudos que focam na visão global e ampla, tudo com o intuito de através da atuação preventiva mitigar riscos jurídicos.

Diante deste cenário, resta cristalina a importância do presente estudo, uma vez que será útil para os empreendedores que estão iniciando no mercado, no sentido de que possam ter a segurança de prosseguir com o seu negócio com os riscos de uma judicialização futura minimizados; para os empreendedores que já têm seu negócio, ainda que bem sucedido, pois poderão identificar onde estão agindo corretamente (e assim, manter a conduta) e onde podem melhorar, evitando também riscos futuros; para os profissionais da área de Direito e outras áreas

---

<sup>1</sup> RICHTER, André. Pesquisa do CNJ aponta 80 milhões de processos em tramitação no país. **EBC Agência Brasil**. Brasília, 27 ago. 2018. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/justica/noticia/201808/pesquisa-do-cnj-aponta-80-milhoes-de-processos-em-tramitacao-no-pais>. Acesso em 21/04/2019.

afins à gestão de empresas, que poderão inicializar seus estudos a fim de que possam atuar preventivamente. E, principalmente, poderá ser o pontapé inicial para a mudança da cultura reativa do brasileiro, tendo como consequência final a redução da judicialização existente.

O interesse pelo tema surgiu, inicialmente, por estar inserido na área que atuo e que consigo desenvolver por ter, durante toda a minha carreira, passado por diversas áreas do Direito Empresarial (societário, contratual, consumidor, *compliance*, auxiliando na gestão de escritórios de advocacia de menor porte, etc.), o que me possibilitou desenvolver uma visão global das empresas. Além disso, o interesse se intensificou quando fora observado que há um grande desafio pela frente: mudar a cultura de um país (atuação reativa x atuação preventiva); e, por fim, por verificar a importância do tema para as mais diversas áreas, seja do Direito ou de quaisquer outras áreas ligadas às empresas.

Registra-se, mais uma vez, que o presente estudo não tem a pretensão de esgotar temas do Direito ou de Gestão Empresarial, mas possui como enfoque demonstrar ao Leitor a importância da mudança da cultura organizacional da empresa, hoje setorizada e de atuação reativa para uma visão global e preventiva, através do Direito Preventivo, sendo isto de extrema importância para a saúde da mesma e, sem dúvidas, para que sejam mitigados os riscos das famigeradas (e temidas) ações judiciais.

Sendo assim, fora utilizado neste trabalho a metodologia de pesquisa o levantamento bibliográfico de assuntos intimamente ligados ao tema, bem o estudo de caso prático para a comprovação da necessidade e vantagens da utilização do Direito Preventivo.

No primeiro capítulo denominado “Mudanças na Cultura do Empresário e na Cultura Organizacional Brasileiros: Primeiros Passos Para a Mitigação dos Riscos Jurídicos Empresariais” fora trazido à baila a questão cultural do empresário e da empresa brasileiros de não atuar preventivamente, a origem de tal comportamento onde realizada uma comparação entre os sistemas do *Common Law* e do *Civil Law*, bem como Leis existentes nos respectivos países (questões de *compliance*).

No segundo capítulo intitulado “As Vantagens Da Atuação Preventiva No Direito Empresarial”, foram apontadas as principais vantagens para a empresa e o empresário em optar por ter em sua empresa um terceiro imparcial que atuará de forma preventiva.

O terceiro capítulo denominado “Estudo De Caso: A Atuação Preventiva Por Meio De Uma Gestão Responsável” discute-se um caso prático de uma empresa já existente há 3 (três) anos, mas que, entretanto, possuía diversos *red flags* potencialmente judicializáveis, sendo certo que após a análise do profissional com a visão empresarial ampla fora possível contornar

algumas situações, precaver a empresa sobre tantos outros pontos e lidar com aquelas situações que já eram irreversíveis.

No item Conclusão, por sua vez, retoma-se os pontos relevantes apontados durante o estudo, com o intuito não apenas de ratificar o que fora abordado, mas destacar as argumentações trazidas que justificam a escolha do tema, cuja finalidade consiste em promover o estudo de uma das diversas formas de mitigação de riscos jurídicos, qual seja: análise da empresa como um organismo único com setores interligados e atuação preventiva.

## 2. MUDANÇAS NA CULTURA DO EMPRESÁRIO E NA CULTURA ORGANIZACIONAL BRASILEIROS: PRIMEIROS PASSOS PARA A MITIGAÇÃO DOS RISCOS JURÍDICOS EMPRESARIAIS

De acordo com o dicionário<sup>2</sup>, cultura significa:

Ato, arte, modo de cultivar; Lavoura; Conjunto das operações necessárias para que a terra produza; Vegetal cultivado; Meio de conservar, aumentar e utilizar certos produtos naturais; Aplicação do espírito a (determinado estudo ou trabalho intelectual); Instrução, saber, estudo; Apuro; perfeição; cuidado.

Conforme será visto a seguir, para o mundo empresarial, o enfoque deste trabalho é centrado ao significado de cultura como a “aplicação de espírito a (determinado estudo ou trabalho intelectual); Instrução, saber, estudo; perfeição; e cuidado”, no sentido de que sem a mudança da cultura do meio empresarial existente atualmente, seja ele da pessoa física que está à frente do negócio (empresário), seja daquela existente e praticada por todos dentro da empresa, os riscos jurídicos não serão mitigados.

A respeito da transmutação da cultura do empresário brasileiro, reitera-se o que, no Brasil, há cultura arraigada de procurar um profissional especializado quando já existe um problema, o que se tem por consequência as mais de 80 (oitenta) milhões de ações judiciais existentes atualmente.

Não há dúvidas de que o alto índice de ações judiciais existentes está intimamente ligado ao fato de que os brasileiros, de forma geral, não se preocupam em se prevenir de possíveis riscos. Assim, para a mitigação destes riscos jurídicos, o poder público concentrou suas forças em criar mecanismos para incentivar as negociações extrajudiciais, os acordos, as transações, pois, através destes, é possível balancear as necessidades de ambas as partes envolvidas que, ao chegarem a um denominador comum, não encontram brechas para mover ações judiciais.

Neste sentido, é notável que, nos últimos anos, constata-se a criação de mecanismos que auxiliam a prevenção, tais como: a previsão da possibilidade de acordo quando do pedido de demissão, onde se negociará a multa sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e aviso prévio<sup>3</sup>; a concessão de maiores poderes aos credores de negociar os ativos da empresa<sup>4</sup>;

---

<sup>2</sup> AURÉLIO. **Dicionário do Aurélio Online 2018**. Disponível em: <<https://dicionariodoaurelio.com/cultura>>. Acesso em: 21 de Apr 2019.

<sup>3</sup> Artigo 484-A. **Lei 13.475 (Lei Trabalhista) de 13/07/2017**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/Lei/113467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/Lei/113467.htm). Acessado em 1 abr. 2019.

<sup>4</sup> **Projeto de Lei 10.220, que altera a Lei 11.101 de 09/02/2005 (Lei de Recuperação de Empresas), publicado em 10/05/2018**. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1658833&filename=PL+10220/2018](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1658833&filename=PL+10220/2018). Acessado em 10 abr. 2019.



a disposição sobre políticas públicas judiciárias nacionais para tratamento adequado dos conflitos de interesse do Poder Judiciário<sup>5</sup>.

Muito embora o processo de redução da judicialização já esteja em andamento, o desafio é muito maior do que alterar e criar algumas Leis e mecanismos que incentivem as negociações extrajudiciais, pois há, no Brasil, a necessidade de modificar a cultura do brasileiro de agir apenas de forma reativa, para passar a atuar de forma preventiva.

Assim, observa-se que o remédio apenas é procurado após o mal já estar assolado. Na verdade, no âmbito jurídico empresarial, a prevenção não seria um remédio, mas sim uma vacina que eliminaria ou mitigaria ao máximo os possíveis riscos jurídicos dentro da empresa. Destarte, o advogado empresarial seria procurado não para mover uma ação judicial, mas para dar instruções, orientação e acompanhar as mais diversas dinâmicas empresariais. Então, o desafio está na modificação da mentalidade do empresário brasileiro de que o Direito não serve apenas para solução de conflitos, mas sim como alicerce na prevenção de novos conflitos ou mesmo para muni-lo de fundamentos e provas que o auxiliarão em eventual demanda, tudo por meio do conhecimento legal.

Saltam aos olhos que a prática do direito preventivo está longe de ter o destaque que já possui, por exemplo, nos Estados Unidos da América (EUA), sendo certo que tal diferença tem origem nos sistemas legais adotados pelos respectivos países, quais sejam: *Common Law* (EUA) x *Civil Law* (Brasil). O *Common Law* que, em uma acepção *lato sensu*, significa “direito comum”<sup>6</sup> é originário da Inglaterra e incentiva incansavelmente as transações entre as partes, pois não objetivam a aplicação positivista da Lei, mas sim a análise de caso a caso buscando a melhor solução para ambas as partes. Neste sentido, afirma a Procuradora da Fazenda Nacional<sup>7</sup>:

“o procedimento judicial que se desenvolve nos Estados Unidos oferece inúmeras oportunidades de transação. Os juízes não se cansam de fomentar as partes aos mais diversos tipos de soluções para a contenda. A composição assume contornos que buscam favorecer a atividade econômica do autor e do réu muito além do que prevê o sistema codificado da simples reparação ou compensação ou recomposição do status quo ante. As possibilidades que as partes possuem de promover o seu empreendimento são inúmeras. Há transação penal e transação tributária”.

---

<sup>5</sup> **Resolução nº 125 do CNJ**. Publicada em 29/11/2010. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>. Acessado em 15 abr. 2019.

<sup>6</sup> SILVA SOARES, G. F. **MIGALHAS**. Disponível em: [https://www.migalhas.com.br/arquivo\\_artigo/O\\_%20que\\_%20e\\_%20a\\_%20Common.htm](https://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/O_%20que_%20e_%20a_%20Common.htm). Acessado em 19 abr. 2019.

<sup>7</sup> LOPES BRAGA, F. **Os Três Vetores Da Eficiência Da Common Law**. Disponível em: <https://www.agu.gov.br/page/download/index/id/11684016>. Acessado em: 19 abr. 2019.

O *Civil Law*, por outro lado, é de origem Romano-Germânico e, de acordo com o professor Titular de Direito Internacional Público da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Prof. Dr. Guido Fernando Silva Soares, está preocupado “com a Lei escrita, onde deveria haver uma sistematização de princípios gerais, em detrimento de particularismos”. O que significa dizer que se tem no país uma preocupação maior com aplicação positivista da Lei, sem a análise aprofundada de caso concreto.

O professor ainda acrescenta que “a norma é por ela mesma válida, porque uma construção racional e coerente, aplicável a partir de um rigoroso raciocínio abstrato, mas com um acentuado desprezo pelos resultados, na vida corrente”. Diante disto, é fácil perceber que por este sistema a flexibilização, inegavelmente necessária para a realização de qualquer acordo (ambas as partes cedem), se torna mais difícil ante a rigidez do positivismo legal.

O que se conclui ao estudar e comparar ambos os sistemas jurídicos, *common law* x *civil law*, é que aquele estimula a negociação entre as partes, que sempre buscam um denominador comum; noutro norte, este último sistema se fundamenta na Lei positivada e codificada em que se observa que ainda não há o devido incentivo e prática das negociações entre as partes.

Decorre desse sistema legal a cultura enraizada no próprio empresário americano de agir preventivamente, o qual conta, inclusive, com institutos dedicados a esta prática, como o *Nacional Center for Preventing Law* (NCPL), fundado em 1986, com sede na *California Western School of Law* que tem programas de incentivo ao Direito Preventivo como o *Louis M. Brown Program in Preventive Law (Brown Program)*<sup>8</sup>.

Disto, decorre a vontade do empresário americano de agir *secundum legem*, sendo inegável a existência e aplicação de Leis mais severas, não apenas ao empresário (pessoa física), mas à própria empresa (pessoa jurídica).

A exemplo, os EUA editaram, em 1977, a *Foreign Corrupt Practices Act* (FCPA)<sup>9</sup> que criminalizou algumas condutas praticadas dentro da empresa, prevendo sanções monetárias que podem chegar até 20 (vinte) milhões de dólares, além de pena de até 20 (vinte) anos de prisão para a pessoa física que, comprovadamente, atuou na contramão da Lei.

Assim, os empresários tendem a atuar corretamente, pois sabem que se agem *contra legem* serão rigorosamente punidos, não apenas administrativamente e em cunho pessoal

---

<sup>8</sup> CALIFORNIA WESTERN SCHOOL OF LAW. San Diego. Disponível em: <http://www.preventivelawyer.org/main>. Acessado em: 19/ abr. 2019.

<sup>9</sup> PETRELLUZZI & CINTRA JR. ADVOGADOS. **Entendendo o Foreign Corrupt Practices Act – FCPA**. Publicado em: 13/12/2018. Disponível em: <http://petrelluzzi.com.br/entendendo-o-foreign-corrupt-practices-act-fcpa/>. Acessado em 19 abr. 2019.

(pessoa física), mas também criminalmente e em face da própria pessoa jurídica, diferentemente do Brasil, onde a pessoa jurídica não pode ser punida criminalmente (exceto crimes ambientais) e muitos empresários não estão tão preocupados em agir dentro da Lei.

No país, a mudança neste sentido começou quando foi criada a Lei 12.846, de 1º de agosto de 2013 (Lei Anticorrupção), a qual prevê acordos de leniência e instauração de investigação, porém, diferentemente da FCPA, apenas penaliza os envolvidos na esfera administrativa.

As penas na referida Lei brasileira prevê multa de 6 (seis) mil a 60 (sessenta) milhões de reais e até 20% do faturamento bruto do ano anterior, bem como transfere ao particular (pessoa física) o dever de fiscalização e de comprovação, através de um programa de *compliance*, de que tomou todas as medidas preventivas possíveis para que eventual ato de corrupção, dentro de sua empresa, não ocorresse.

Sem dúvidas, a referida Lei fora o início das mudanças na cultura empresarial brasileira, sendo um modelo de gestão com amplitude internacional, prevenção e identificação antecipada de riscos (*red flags*), possibilitando, ainda, o apontamento de outras empresas que estejam atuando na contramão da Lei. E, em compensação, beneficia a empresa que atua de forma ética e legal com a boa reputação na praça, redução de passivos jurídicos, custos e contingências.

Anteriormente a esta Lei, empresas de médio e grande porte, eventualmente, tinham seus sistemas de *compliance* que se resumiam, na maioria das vezes, a um livro de ética, esquecido dentro da empresa; as de pequeno porte, sequer sabiam da necessidade de terem em mãos o referido livro. Hoje, após a publicação da Lei e de sua aplicação em casos de grande repercussão nacional (a exemplo: Mensalão e Lava Jato), as empresas de todos os portes começaram a se movimentar para estarem de acordo com a Lei e precisaram se adequar para colocar em prática o que estava escrito naqueles livros.

Destarte, o que se observa é que ainda que a FCPA enfoque em diretrizes de anticorrupção e suborno, assim como criação de políticas internas de contabilidade, deixando de lado outros possíveis crimes a serem cometidos dentro da esfera empresarial, fato é que, na prática, forçou aos empresários a estarem atentos aos atos cometidos dentro da sua empresa, de modo que, preventivamente, criam uma cultura interna dentro da empresa para que tais crimes não ocorram.

No mesmo sentido, a Lei Anticorrupção brasileira (sem prejuízo da aplicação de demais legislações vigentes que pune a Pessoa Física que pratica atos ilegais dentro da empresa, tais como: a Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990 – Lei Tributária; e a Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986 – Lei de Crimes Financeiros), ainda que apenas preveja sanções administrativas,

impôs ao particular a responsabilidade de atuar preventivamente e com constante fiscalização de possível atos corruptos dentro da empresa.

Com isso, não apenas observou-se a necessidade de mudanças na cultura do empresário brasileiro, mas também se fez necessária a da cultura organizacional das empresa, pois o simples fato de ter em seus estabelecimentos um livro de ética, mencionado anteriormente, não é mais suficiente, passando a ser imprescindível a demonstração da existência de um programa de integridade efetivo, o qual há 5 (cinco) pilares a serem observados pelas empresas, são eles:

“1º: Comprometimento e apoio da alta direção: O apoio da alta direção da empresa é condição indispensável e permanente para o fomento a uma cultura ética e de respeito às Leis e para a aplicação efetiva do Programa de Integridade.

2º: Instância responsável pelo Programa de Integridade: Qualquer que seja a instância responsável, ela deve ser dotada de autonomia, independência, imparcialidade, recursos materiais, humanos e financeiros para o pleno funcionamento, com possibilidade de acesso direto, quando necessário, ao mais alto corpo decisório da empresa.

3º: Análise de perfil e riscos: A empresa deve conhecer seus processos e sua estrutura organizacional, identificar sua área de atuação e principais parceiros de negócio, seu nível de interação com o setor público – nacional ou estrangeiro – e conseqüentemente avaliar os riscos para o cometimento dos atos lesivos da Lei nº 12.846/2013.

4º: Estruturação das regras e instrumentos: Com base no conhecimento do perfil e riscos da empresa, deve-se elaborar ou atualizar o código de ética ou de conduta e as regras, políticas e procedimentos de prevenção de irregularidades; desenvolver mecanismos de detecção ou reportes de irregularidades (alertas ou red flags; canais de denúncia; mecanismos de proteção ao denunciante); definir medidas disciplinares para casos de violação e medidas de remediação. Para uma ampla e efetiva divulgação do Programa de Integridade, deve-se também elaborar plano de comunicação e treinamento com estratégias específicas para os diversos públicos da empresa.

5º: Estratégias de monitoramento contínuo: É necessário definir procedimentos de verificação da aplicabilidade do Programa de Integridade ao modo de operação da empresa e criar mecanismos para que as deficiências encontradas em qualquer área possam realimentar continuamente seu aperfeiçoamento e atualização. É preciso garantir também que o Programa de Integridade seja arte da rotina da empresa e que atue de maneira integrada com outras áreas correlacionadas, tais como recursos humanos, departamento jurídico, auditoria interna e departamento contábil-financeiro<sup>10</sup>

Conforme se observa, há a criação de uma cultura dentro da empresa e, posteriormente, deve-se manter a vigilância visando a mitigação dos riscos existentes no negócio sendo

---

<sup>10</sup> CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. Brasília, setembro de 2015. **Programa de Integridade. Diretrizes para Empresas Privadas**. Disponível em: <https://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/programa-de-integridade-diretrizes-para-empresas-privadas.pdf>. Acessado em 20/04/2019.

imperativa a participação da alta cúpula da pessoa jurídica, o que significa exatamente a transmutação da cultura do empresário brasileiro.

A denominada Cultura Organizacional é um método preventivo contra riscos futuros dentro da empresa, sendo um “conjunto compartilhado de valores, crenças, pressupostos, símbolos e ritos que moldam e determinam o comportamento de uma organização, comunidade ou nação”<sup>11</sup>, a qual, quando bem instaurada, influencia diretamente nos resultados.

Explica-se que é através de um contexto competitivo, visões e estratégias, estrutura organizacional, avaliações de desempenhos, ações dos líderes e práticas de pessoas, dentre outros formadores de cultura interna da empresa, que passa a ser possível verificar as suas manifestações através, respectivamente, dos valores, crenças, normas, símbolos e rituais. Deste modo, todo o cenário apresentado terá como impactos em comportamentos, decisões, motivações dos indivíduos, influenciando diretamente no desempenho do negócio.

Outrossim, com a instauração de um cultura organizacional sólida pode-se observar a transição entre: uma visão reativa e aversa aos riscos para uma visão forçada na inovação e assunção dos riscos; na alterado do foco no processo para o foco no resultado; na orientação do produto ou de desempenho para orientações para o cliente e para as pessoas; do trabalho individual para um trabalho em equipe.

Através da cultura organizacional, em suma, é possível criar padrões de comportamento além do que é estabelecido pela organização formal, criando engajamento, cooperação e, principalmente, resultado. Assim, a cultura organizacional parte do empresário fundador da empresa e deve transpassar para todos os seus *stakeholders*, isto é, os chamados público de interesse ou público estratégicos, que são significativamente afetados pelas atividades da organização, como os funcionários, fornecedores, imprensa, comunidade local<sup>12</sup>.

Conclui-se que se o empresário não interiorizar a necessidade de atuação em conformidade com a Lei e transforme a cultura organizacional da sua empresa para que todos os seus *stakeholders* passem a atuar de forma legal, não será possível pensar em uma advocacia empresarial preventiva para mitigação de riscos futuros.

---

<sup>11</sup> SCHEIN, Edgar H. **Organization Culture and Leadership**. 3 ed. San Francisco: The Jossey-Bass business & management series, 2004. 458p.

<sup>12</sup> ROCHA, Thelma; GOLDSCHIDT, Andrea. **Gestão de Stakeholders**. 1 ed, São Paulo: Saraiva, 2011. 251p.

### 3. AS VANTAGENS DA ATUAÇÃO PREVENTIVA NO DIREITO EMPRESARIAL

Partindo do princípio que o empresário brasileiro incorporou a necessidade de uma atuação preventiva, buscando ajuda através da vacina aplicada por meio dos conhecimentos legais do profissional do Direito e, mais ainda, se convenceu da necessidade de transpassar aos seus *stakeholders* o dever de agir *secundum legem*, faz necessária anotar algumas das vantagens da atuação preventiva.

A principal vantagem da atuação preventiva está na eliminação ou redução dos custos decorrentes de um litígio judiciário, seja o financeiro, o abalo à imagem e confiabilidade em seus clientes, ou, seja dos desgastes emocionais das partes envolvidas.

Para a análise destes custos, imagine a seguinte situação: uma ação de indenização por danos materiais e lucros cessantes movida contra a TRANSPORTADORA LTDA., empresa de pequeno porte, em que a carga transportada sem os devidos cuidados caiu sobre um carro de alto padrão que estava estacionado.

O dono do carro move a referida ação em valor estimado de 150 (cento e cinquenta) mil reais, sendo 100 (cem) mil reais decorrente dos danos materiais causados ao veículo que deu perda total e 50 (cinquenta) mil por aquilo que deixou de ganhar por 1 (um) mês que ficou sem o veículo, indispensável para o seu trabalho.

O custo médio financeiro, utilizando-se como base a tabela de custas do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo<sup>13</sup>, assim como a tabela de honorários da Seção de São Paulo da Ordem dos Advogados do Brasil de São Paulo (OAB/SP) para o ano de 2019<sup>14</sup>, do dono da empresa TRANSPORTADORA LTDA., seria de 5 (cinco) mil reais (podendo chegar até 20% do valor da causa, isto é, 30 mil) com a contratação de advogado; 6 (seis) mil reais se apresentado recurso de apelação, acrescido de eventuais custas judiciais.

Considerando a possibilidade de perda da ação, a empresa teria que pagar, além dos valores descritos acima, os seguintes: 150 (cento e cinquenta) mil reais referente a condenação do valor da causa; 22 (vinte e dois) mil de honorários sucumbenciais e reembolso de eventuais custas despendidas pelo autor.

---

<sup>13</sup> TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. São Paulo. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Indices/TaxasJudiciarias/DespesasProcessuais/TaxaJudiciaria>. Acessado em: 21 abr. 2019.

<sup>14</sup> OAB/SP. São Paulo. Disponível em: <http://www.oabsp.org.br/servicos/tabelas/tabela-de-honorarios>. Acessado em 21 abr. 2019.

Assim, ponderando os custos corriqueiros de uma ação judicial (custas iniciais, juntada de procuração, citação por oficial de justiça e interposição de recurso de apelação), bem como a perda da ação pela empresa TRANSPORTADORA LTDA, os gastos com uma ação judicial, no estado de São Paulo, poderiam chegar a mais de 180 (cento e oitenta) mil reais.

Sob outra perspectiva, ainda financeira, verifica-se que, de fato, este tipo de acidente poderia custar ao Autor da ação o valor de mais de 100 (cem) mil reais e, portanto, ele teria o direito de reembolso desta quantia. Entretanto, conforme mencionado no exemplo, trata-se de uma empresa de pequeno porte em que, hipoteticamente, tem um faturamento bruto mensal de 60 (sessenta) mil reais. Sendo assim, como seria possível o pagamento de quase 200 (duzentos) mil reais)? Neste caso, em eventual condenação, é importante trazer à baila o Princípio da Preservação da Empresa, o qual, conforme Fábio Ulhoa Coelho<sup>15</sup>:

“o princípio da preservação da empresa, construído pelo moderno Direito Comercial, o valor básico prestigiado é o da conservação da atividade (e não do empresário, do estabelecimento ou de uma sociedade), em virtude da imensa gama de interesses que transcendem os dos donos do negócio e gravitam em torno da continuidade deste (...)”

Havendo condenação em tal monta, diante do tamanho pequeno da empresa, o fechamento da mesma seria a consequência final. Assim, é importante refletir o que aquela empresa representa no mercado inserido, quantos empregados dependem de que a mesma permaneça em funcionamento, bem como a influência na economia daquela região. Assim, nesta perspectiva, o custo financeiro vai além da própria empresa, atingindo os seus funcionários e o mercado no qual está inserido e, portanto, é inegavelmente alto.

No que se refere à imagem e confiabilidade, nos tempos atuais, não apenas as certidões negativas de ações judiciais e em órgãos do consumidor são utilizadas para verificar a procedência de uma empresa. São fortemente utilizados os sites e redes sociais, o que aumenta a rapidez da propagação do abalo à imagem.

Na situação hipotética narrada, provavelmente, o acidente sairia em todos os jornais (físicos e em redes sociais), bem como seria exposto pelo próprio autor da ação, através de mídias postadas também nas redes sociais, além das reclamações expostas em sites como o “Reclame Aqui”.

Salienta-se que, ao contrário do que ocorria antigamente, onde apenas eventual interessado em saber sobre a procedência da imagem da empresa buscavam emitir referidas certidões negativas (a exemplo de banco antes de conceder um capital de giro), atualmente,

---

<sup>15</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial: direito de empresa**. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 13.

qualquer empresa pode se tornar alvo de uma exposição que abale imensamente a sua imagem, sendo evidente que o custo ultrapassa àquele despendido em uma ação judicial, pois também afetara a sua imagem abalando à confiabilidade dos seus clientes.

Por fim, ainda deve ser considerado que, por trás da empresa, estão pessoas físicas, seres humanos que, por mais que sejam profissionais, sofreram durante todo o processo. Neste sentido, de acordo com uma pesquisa realizada pelo CNJ em 2018, o tempo médio na Justiça Estadual, onde tramitaria a ação hipotética em comento, é de 6 anos e 9 meses<sup>16</sup>. Ou seja, por quase 7 anos, estas pessoas estariam conectadas a um conflito que poderia ter como resultado o fechamento de suas portas, trazendo fortes abalos emocionais às mesmas.

---

<sup>16</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. São Paulo. <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>. pg. 141. Acessado em 21 abr. 2019.



#### **4. ESTUDO DE CASO: A ATUAÇÃO PREVENTIVA POR MEIO DE UMA GESTÃO RESPONSÁVEL**

Além da transformação do empresário e cultura organizacional da sua empresa, é imprescindível observar alguns conceitos importantes de administração, onde a visão preventiva é um sinal de uma gestão responsável, lembrando-se que, conforme exposto na introdução, o intuito deste trabalho não é aprofundar nas questões técnicas de cada área do Direito e de Gestão, mas a partir de exemplos práticos demonstrar a importância de tal atuação preventiva.

Houve a seguinte situação real: empresa de pequeno porte no ramo de pet shop aqui denominada ficticiamente de PETZOO LTDA, fundada há 3 (três) anos, porém, no último ano, houve a saída do sócio estrangeiro com a entrada de 2 (dois) sócios brasileiros. O advogado FULANO fora contratado para identificar os possíveis riscos jurídicos (*red flags*) existentes, bem como atuar em 2 (dois) casos trabalhistas existentes; e, principalmente, para trazer indicadores de vantagem competitiva para a empresa.

Inicialmente, fora observada a necessidade de mudança na cultura da empresa. Isto porque não existia código de ética e nem manual de conduta. Disto concluiu-se que não haviam padrões a serem seguidos, nem pelos funcionários, nem pelos sócios, ocasionando, inclusive, confusões nas respectivas funções. Ademais, constatou-se que os funcionários possuíam insegurança na empresa, pois a estimava-se um tempo médio de permanência dentro da mesma era de 3 (três) meses.

Como, alguns clientes estavam insatisfeitos, pois quando seu animal de estimação começava a se acostumar com determinado tosador, banhista ou responsável pelo *day care*, este era desligado da empresa.

Ademais, havia a contratação de prestadores de serviços sem a devida análise da necessidade x possibilidade do negócio; ou, ainda, o estoque era comprado em grande quantidade, o que, além de gerar dívidas com os fornecedores, muitos dos produtos acabavam por vencidos.

Assim, era evidente a insatisfação de grande parte dos *stakeholders* envolvidos. Assim, inicialmente, fora sugerido o seguinte: os sócios deveriam realizar mudanças na cultura dos sócios e organizacional, bem como delimitar a estratégia a ser seguida.

No que concerne à cultura dos sócios, estes já tinham interiorizado a necessidade de torna a empresa em um modelo legal e ético, sendo este último, no âmbito dos negócios, entendido como “estudo interdisciplinar de problemas e oportunidades éticas nos negócios”<sup>17</sup>.

O cerne da questão estava centrado na última gestão, motivo pelo qual fora necessária a adequação em setores como a contabilidade, que precisou quitar dívidas existentes por ausência de emissão de notas fiscais para produtos e serviços, bem como passou a emití-las a partir de então. Também precisou realizar adequações nos horários dos funcionários que trabalhavam por mais horas do que legalmente permitido; licenças, com a emissão de todas aquelas exigidas pela legislação local.

Também fora indicada a necessidade de contratação de um financeiro, o qual, até então, era realizado diretamente por um dos sócios, pois, além de realizar as diligências decorrentes da função (pagamento de boletos, por exemplo), seria possível realizar contratações dentro da possibilidade da empresa, bem como satisfatória ao funcionário.

Ademais, este setor teria uma melhor aptidão para efetuar a compra de estoque, realizando o controle necessário para que não ocorram desperdícios (produtos vencidos) ou gastos demasiados que gerem prejuízos à empresa.

Com os respectivos setores, contabilidade, financeiro e jurídico, devidamente harmonizados, fora possível realizar um enxugamento no quadro de funcionários, que além do alto custo para empresa, gerava insatisfação dos mesmos, ocorrendo confusão nas respectivas funções, em que uns ficavam sobrecarregados e outros desestimulados.

Após a concretização do quadro societário e delimitação das suas funções, fora proposto e trazido à empresa treinamentos, incentivos, definições de metas a serem atingidas pelos funcionários, tudo com o intuito de que os mesmos tivessem interesse em permanecer dentro da empresa, de modo que isto traria benefício aos mesmos, aos clientes e, conseqüentemente, a própria empresa.

Sobre os seus clientes, também fora mantido um relacionamento mais estreito, através de pesquisa de satisfação e contatos por meios eletrônicos de comunicação, em que passou a ser informado como os animais estão sendo tratados, com envio de fotos e vídeos dos mesmos em seu dia a dia dentro da empresa aos seus tutores.

Paralelamente, fora elaborado o código de conduta interna da empresa e de ética que serviria como modelo padrão a ser seguidos por todos os *stakeholders*, sendo certo que cada

---

<sup>17</sup> LAASCH, Oliver; CONAWAY, Roger N. **Fundamentos Da Gestão Responsável**. 1 ed. São Paulo: Cengage Learning, 2015. 527p.

um dos seus termos fora devidamente repassado aos envolvidos e, a partir de então, monitorado o seu cumprimento.

Outrossim, foram revisados todos os contratos dos funcionários e com prestadores de serviços existentes, realizadas novas parcerias, revisadas licenças e tiradas as novas necessárias para a continuação dos serviços prestados, bem como fora realizado o contrato de compra e venda de quotas do sócio retirante, o qual, até então, tinha sido registrado no contrato social, porém sem instrumento particular entre as partes que previssem as respectivas condições.

Além dessas mudanças de gestão, bem como a realização das referidas revisões e elaborações de termos, os quais certamente previnem riscos jurídicos de ações trabalhistas, fiscais, criminais, de consumidor, societárias, dentre outras, também houve a necessidade de lidar com questões jurídicas já existentes pela ausência de atuação preventiva.

O primeiro caso, refere-se a funcionário contratado anteriormente a entrada dos sócios atuais. Apurou-se que o registro da contratação apenas ocorreu 2 (dois) meses após o início do trabalho e que não havia registro de ponto. O funcionário moveu a ação requerendo: horas extras, insalubridade, período sem registro, dentre outros pedidos corriqueiramente solicitados em ações trabalhistas.

Em sede audiência fora realizada conciliação, em que para a estipulação do valor fora considerado o que de fato havia sido feito contrário a Lei, o que se resumia a falta de registro do funcionário.

No que se refere a segunda demanda pretendida, um pouco mais complexa e que se referia a nova gestão, envolvia funcionária grávida. Neste caso, ficou evidente como o direito preventivo serve não apenas para evitar demandas judiciais, mas como para munir a empresa de elementos suficientes a afastar alegações inverídicas, por vezes ocorridas em ações judiciais.

A funcionária alegou, em suma, que fazia hora extra, desempenhava mais de uma função, foi despedida sem justa causa por estar grávida e que por isso requereu a estabilidade indenizada e danos morais.

O processo, atualmente, está para ser julgado em segunda instância. Porém, em sede de primeira instância, a sentença fora julgada parcialmente procedente, sendo o único pleito concedido da funcionária fora o de horas extras, exatamente porque a época não havia ainda sido instalado o cartão ponto eletrônico.

Registra-se que os demais pedidos foram afastados, pois a empresa seguiu às recomendações do advogado FULANO no sentido de registrar todos os pedidos de documentos para registros efetuados, prova de que este fora realizado posteriormente ao início do trabalho por culpa exclusiva da funcionária; ademais, que não a dispensasse apesar das inúmeras faltas

ao trabalho, registrando em meio eletrônicos todos os contatos mantidos, o que restou comprovado de que a mesma abandonou o emprego, tendo o sido o vínculo empregatício apenas encerrado após o envio de telegramas, devidamente assinados.

Assim, restou evidente que a empresa PETZOO LTDA conseguiu minimizar os danos de uma ação judicial por atuar de forma preventiva.

Ante o exposto, é possível afirmar que fora dado o ponta pé inicial para que haja a vantagem competitiva, isto é, vantagem no desempenho ante à concorrência, solicitada pela empresa ao seu advogado.

A este respeito, de acordo com Thelma Rocha e Andrea Goldschidt<sup>12</sup> há três visões para se obter referida vantagem. O primeiro, decorrente da visão tradicional, se dará através da análise do ambiente interno e externo da empresa, estabelecendo as diretrizes da organização, formulando e implementando uma estratégia, e, por fim, realizando o controle da estratégia adotada.

A segunda visão vê nos recursos e na capacidade da organização sua vantagem competitiva, a qual se dá através da observação do seu valor, raridade do seus recursos, com a verificação se é possível tal recurso ser imitado, se há uma organização interna que possibilite um controle gerencial e, por fim, se há processos internos na empresa mediante programas de qualidade, reengenharia, *downsizing* e reestruturação.

De acordo com as mencionadas escritoras:

“Nos anos 1980, os temas prioritários na busca por desempenho superior nas organizações focaram a revisão das operações (gestão de qualidade total) e redução de custo (reengenharia e downsizing); nos meados de 1990, o foco passou para os temas criação de valor e crescimento sustentável”.

Assim, verifica-se que as supracitadas visões estão ultrapassadas ou melhor, podem ser aperfeiçoadas, uma vez que a utilização exclusiva das mesmas não é mais suficiente para alcançar a vantagem competitiva almejada. O que passou a ser proposto atualmente para uma gestão superior dos *stakeholders* é um olhar para fora, isto é, ter em foco seus clientes, concorrentes, parceiros, sociedade, funcionários.

Com base nesta visão, fora possível olhar a empresa PETZOO LTDA. como organismo único (e não setorizado), de modo que passaram a ter uma preocupação global envolvendo: ser a liderança no setor em que atuam e uma referência para a sociedade em que estão inseridos; buscando sempre a satisfação dos seus clientes e funcionários; observando a gestão dos seus serviços e produtos; e valorizando suas ideias.

Para traçar as estratégias acima adotadas fora preciso realizar uma análise do mercado em que a empresa está inserida. Frisando-se que para concorrência é importante para a saúde de qualquer empresa e parcerias estratégicas de inclusão podem ser extremamente lucrativas e benéficas a todos, como, por exemplo, a realização de *joint ventures* (parcerias comerciais) entre empresas concorrentes, em que uma fornece determinado produto e a outro o serviço.

No caso sob estudo, fora proposta a parceria entre uma empresa fornecedora de máquinas de raio x para pets e a empresa PETZOO forneceu o ambiente adequado e funcionários capacitados para a realização dos procedimentos.

O fato é que para traçar a estratégia adequada, o gestor deverá analisar tanto do macroambiente, isto é, avaliar quais são as ameaças, oportunidades, o desenvolvimento e revisão de projetos estratégicos (sistemas legais, políticos, tecnológicos, socioculturais e ambientais), bem como os microambientes, identificando quem são os seus concorrentes, clientes, fornecedores, entidades de classe etc<sup>17</sup>.

A respeito do Microambiente, Potter afirma que devem ser analisadas cinco forças<sup>17</sup>: o poder de barganha com os fornecedores, ameaça de produtos substitutos, poder de barganha de clientes, ameaça de novos entrantes e rivalidade já existente entre concorrentes.

Assim, se há um novo empreendimento que está sendo desenvolvido ou simplesmente a possibilidade de um novo produto a ser inserido no mercado, para se ter uma vantagem competitiva efetiva, deve-se analisar quais mercados já se encontram esgotados (denominado oceanos vermelhos), tradicionais, com muitos concorrentes, devendo-se buscar os *blue oceans* (oceanos azuis), estratégia que visa localizar novos mercados, de modo que o novo segmento traga maior retorno financeiro à empresa<sup>17</sup>.

No caso em tela, a PETZOO buscou aprimorar os serviços que são ofertados, trazendo uma nova sala para realização de raio X. Ademais, trouxe diferenciais para o banho e tosa, possibilitando ao cliente a escolha do produto e tratamento para o seu cão; ainda, possibilita a comunicação 24 horas entre a empresa e os clientes que deixam seus animais de estimação sob seus cuidados, com envio de fotos e vídeos.

Foi possível realizar tais adequações por meio de um estudo de mercado, em que fora possível determinar o valor (custo x disposição do consumidor para pagar), bem como traçar estratégias de negócio que apontassem diferenciais com baixo custo, aumentando, portanto, o lucro da empresa PETZOO LTDA.

É certo que, para tanto, fora imprescindível fugir do impulso de querer diferenciais e vantagens de custos ao mesmo tempo, sob pena de não se obter nenhum deles (o que Potter denominou de “*stock in the middle*”, isto é, preso no meio).

Observa-se, a partir deste estudo de caso prático, que através da aplicação do Direito Preventivo, fora possível readequar a empresa já existente, modificando a cultura organizacional da empresa (que, de fato, ainda está em processo de mudança, uma vez que a cultura apenas é enraizada após determinado tempo) e realizando uma análise do mercado existente.

## 5. CONCLUSÃO

Iniciou-se este estudo levantando a questão da cultura do empresário e organizacional brasileiros, onde ficou demonstrado a partir do estudo que o Brasil já deu os primeiros passos para se tornar cada vez mais preocupado com as Leis vigentes e sua aplicabilidade em seus negócios. Entretanto, ainda há um longo caminho a ser percorrido, pois trata-se não apenas de inserção de Leis e mecanismos neste sentido, mais de mudança na cultura do brasileiro.

Neste sentido, verificou-se que uma vez que o empresário percebe a necessidade de agir *secundum legis*, faz-se necessário enxergar a sua empresa como um organismo único em que seus diversos setores estão interligados e, portanto, devem caminhar seguindo os mesmos padrões culturais da empresa.

Fora de suma importância para o estudo, trazer a origem da cultura reativa do brasileiro, baseada no *Civil Law* e de como isso interfere nas mais diversas situações, inclusive, sendo demonstrada como o *Common Law*, praticado nos EUA, facilita e minimiza a judicialização. E, para além do sistema jurídico adotado por este país, como o povo americano enraizou em sua cultura a procura por atuação em conformidade com a Lei.

Outrossim, a análise e aprofundamento de conceito de cultura organizacional também foram salutares à conclusão do estudo, pois fora possível verificar que através desta, a empresa poderá alcançar a padronização de condutas internas que mitigam riscos jurídicos futuros.

Também restou demonstrada a importância do terceiro imparcial a empresa que tenha a visão global, jurídica e de gestão, para que com técnica sobre as mudanças internas necessárias da empresa, bem como por meio de uma análise de mercado, seja possível realizar as alterações necessárias a caminho de uma atuação e existência empresarial de forma preventiva.

A análise de mercado trazida à baila comprovou que é possível conseguir uma vantagem competitiva e que como tal objetivo, ao ser realizado com a identificação prévia dos *red flags* possibilita a redução de ações judiciais.

Outrossim, fora trazida os benefícios do agir preventivamente, sendo certo que uma ação judicial custa alto, não apenas financeiramente, para todos os *stakeholders* envolvidos, incluindo a imagem e confiabilidade dos cliente, servido tanto para se evitar um conflito como para municiar o empresário com provas e fatos suficientes em caso do conflito ser instaurado.

Ainda fora possível afastar o receio de que muito profissionais tem de que para atuar em tal mercado seria necessário o conhecimento aprofundado sobre as mais específicas matérias existentes. Isso porque, conforme demonstrado pelo caso prático trazido, um profissional de

Direito pode identificar problemas em áreas de contabilidade, financeira, de gestão, apontando possíveis caminhos a serem trilhados pelos seus gestores.

Ante todo o exposto, verificou-se a importância do tema, da necessidade do empresário brasileiro de se atentar as questões da cultura organizacional e análise de mercado para que possa se firmar em uma vantagem competitiva, tendo como consequência final uma redução do risco de que seja movida ação judicial.

Por tais argumentos restou evidenciada a importância de ter no país mais profissionais que atuem com o objetivo de trazer a segurança jurídica aos seus clientes quanto à riscos futuros e de como o seu principal papel é o de identificar as famosas *red flags* indicando caminhos possíveis a serem decididos pelo gestor da empresa.

Acredita-se que com este trabalho seja possível esclarecer e influenciar os empresários brasileiros e profissionais do Direito e áreas afins à gestão empresarial a buscarem a atuação de forma preventiva, o que certamente mitigará os riscos jurídicos da empresa.

## **6. BIBLIOGRAFIA E REFERÊNCIAS**

Artigo 484-A. Lei 13.475 (Lei Trabalhista) de 13/07/2017. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2017/07/13/lei13475-17.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2017/07/13/lei13475-17.html).



gov.br/ccivil\_03/\_ato2015-2018/2017/Lei/113467.htm. Acessado em 1 abr. 2019.

AURÉLIO. **Dicionário do Aurélio Online 2018**. Disponível em: <<https://dicionariodoaurelio.com/cultura>>. Acesso em: 21 de abr. 2019.

CALIFORNIA WESTERN SCHOOL OF LAW. San Diego. Disponível em: <http://www.preventivelawyer.org/main>. Acessado em: 19 de abr. 2019

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial: direito de empresa**. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 13.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. São Paulo. <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>. pg. 141. Acessado em 21 abr. 2019.

CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. Brasília, setembro de 2015. **Programa de Integridade. Diretrizes para Empresas Privadas**. Disponível em: <https://www.cgu.gov.br/Publicacoes/etica-e-integridade/arquivos/programa-de-integridade-diretrizes-para-empresas-privadas.pdf>. Acessado em 20/04/2019.

LAASCH, Oliver; CONAWAY, Roger N. **Fundamentos Da Gestão Responsável**. 1 ed. São Paulo: Cengage Learning, 2015. 527p.

LOPES BRAGA, F. **Os Três Vetores Da Eficiência Da Common Law**. Disponível em: <https://www.agu.gov.br/page/download/index/id/11684016>. Acessado em: 19 abr. 2019.

OAB/SP. São Paulo. Disponível em: <http://www.oabsp.org.br/servicos/tabelas/tabela-de-honorarios>. Acessado em 21 abr. 2019

PETRELLUZZI & CINTRA JR. ADVOGADOS. **Entendendo o Foreign Corrupt Practices Act – FCPA**. Publicado em: 13/12/2018. Disponível em: <http://petrelluzzi.com.br/entendendo-o-foreign-corrupt-practices-act-fcpa/>. Acessado em 19 abr. 2019.

**Projeto de Lei 10.220, que altera a Lei 11.101 de 09/02/2005 (Lei de Recuperação de Empresas)**. Publicado em 10/05/2018. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoes>. Acessado em 20 abr. 2019.

**Resolução nº 125 do CNJ**. Publicada em 29/11/2010. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>. Acessado em 15 abr. 2019.

RICHTER, André. Pesquisa do CNJ aponta 80 milhões de processos em tramitação no país. **EBC Agência Brasil. Brasília**, 27 ago. 2018. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/justica/noticia/201808/pesquisa-do-cnj-aponta-80-milhoes-de-processos-em-tramitacao-no-pais>. Acesso em 21/04/2019.

ROCHA, Thelma; GOLDSCHIDT, Andrea. **Gestão de Stakeholders**. 1 ed, São Paulo: Saraiva, 2011. 251p.

SCHEIN, Edgar H. **Organization Culture and Leadership**. 3 ed. San Francisco: The Jossey-Bass business & management series, 2004. 458p.

SILVA SOARES, G. F. O que é a "Common Law", em particular, a dos EUA. **MIGALHAS**. Disponível em: [https://www.migalhas.com.br/arquivo\\_artigo/O\\_%20que\\_%20e\\_%20a\\_%20Common.htm](https://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/O_%20que_%20e_%20a_%20Common.htm). Acessado em 19 abr. 2019.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**. São Paulo. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/IndicesTaxasJudiciarias/DespesasProcessuais/TaxaJudiciaria>. Acessado em: 21 abr. 2019.