

# A RESPONSABILIZAÇÃO CRIMINAL DO EMPREGADO POR OMISSÃO PERANTE O REGULAMENTO INTERNO DA EMPRESA

*THE EMPLOYEE'S CRIMINAL ACCOUNTABILITY BY THE COMPANY'S INTERNAL RULES*

*Luiz Filipe de Andrade Neves Braghirolli*

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, Brasil. E-mail: contato.brg.adv@gmail.com

DOI: <https://doi.org/10.46550/ilustracao.v1i1.11>

Recebido em: 02.10.2020

Aceito em: 23.11.2020

**Resumo:** Este artigo tem como objetivo realizar uma análise crítica acerca dos deveres do garantidor, bem como de suas possíveis origens. Dentre as possíveis fontes do dever de agir será abordado neste estudo o valor do regulamento interno de uma empresa para a responsabilização criminal de um funcionário, bem como será feita uma abordagem a respeito da própria natureza do contrato de trabalho. O intuito é que ao fim deste artigo se consiga chegar a alguma conclusão de como o regulamento interno e o contrato de trabalho podem afetar os deveres de conduta de um empregado e até que ponto estes deveres poderão ensejar uma responsabilidade criminal do mesmo.

**Palavras-chave:** Regulamento interno. Responsabilização criminal. Omissão. Dever de agir. Posição do garantidor.

**Abstract:** This article aims to carry out a critical analysis of the criminal accountability of an employee. This study will address the value of a company's internal rules for criminal liability of an employee. The intention is to reach some conclusion on how the internal regulations and the employment contract can affect an employee's duties of conduct and the extent to which these duties may give rise to criminal liability.

**Keywords:** Company's internal rules. Employment contract. Criminal accountability.

## 1 Introdução

Com o advento cada vez maior da globalização e do liberalismo econômico, vem aumentando gradativamente o número de empresas dentro de nossa sociedade, as quais demonstram uma evolução na complexidade de relações que possuem entre si (seja dentro da própria companhia ou entre seus parceiros), com a sociedade e com o Estado. Esta complexidade traz consigo também o aumento do risco do cometimento de ilícitos dentro do ambiente corporativo, uma vez que essa evolução, citada anteriormente, propicia o descobrimento de novos meios para praticar tais ilegalidades.



É necessário, portanto, que se reveja a responsabilidade criminal condizente com o cargo daqueles que atuam dentro da empresa. Isto se dá pelo fato de que companhias são um nicho muito grande para o cometimento de ilicitudes. Uma das alternativas que podemos vislumbrar para a solução deste impasse é a individualização da responsabilidade criminal de cada integrante de uma corporação como meio para que se evite a condenação de pessoas inocentes e até mesmo de indivíduos que cumpriram com todos os seus deveres, mas que não conseguiram evitar o acontecimento de um fato punível. Logo, é imprescindível que se determine os limites da responsabilidade criminal dos que atuam dentro da corporação e dos parceiros que se relacionam com essa.

Como exemplo para estes casos temos a responsabilidade do *compliance officer*, dos gerentes, funcionários de “chão de fábrica”, funcionários de áreas estratégicas da empresa (em especial os dos departamentos jurídico e contábil), os quais tem em si a obrigação de atuar sempre em vigilância para garantir o bom andamento da companhia e assim tentar evitar que ilícitos aconteçam, etc. Porém, não raramente estes são condenados ou respondem a processos criminais e administrativos, justamente por não terem aplicado uma técnica específica (ou até mesmo genérica), no entendimento do julgador, para terem evitado algum tipo penal que tenha porventura ocorrido, banalizando assim o dever de vigilância e a posição do garantidor. Ainda, é importante que novamente se ressalte a necessidade de se fazer uma análise muito precisa dos limites de atuação dos integrantes de uma empresa e que se defina até que ponto uma omissão sobre determinado fato ou acontecimento possa motivar uma imputação criminal.

A necessidade de delimitações de funções bem como de procedimentos internos das empresas traz consigo uma tentativa de organizar o ambiente corporativo e assim estabelecer melhor as competências de cada integrante da operação. Isto é uma vantagem e traz luz para problemas de individualização de condutas, uma vez que através de regulamentos internos podemos ter um panorama maior de quais são os direitos e deveres por parte do empregador e dos empregados (sejam estes de qualquer área). Por fim, não são raros os casos de crimes ocorrendo justamente pela falta de vigilância requerida para preveni-los, motivo pelo qual é preciso que existam mecanismos para determinar a individualização de condutas e que estas sejam muito bem delimitadas para que não haja a responsabilização criminal de pessoas que, muito embora tenham tido alguma participação no fato, não tenham tido o intuito de cometê-lo ou que ao menos realizaram todos os tipos de procedimentos necessários que a si cabiam, mas que infelizmente não conseguiram impedir que o resultado ocorresse.

## 2 Da omissão

Dentro do entendimento majoritário da doutrina brasileira, indo na contramão dos demais países do globo, temos como autor da conduta delitativa os seres humanos, tendo em vista que a concepção desta doutrina preveria apenas uma conduta humana como passível de punição. Isto se dá, nas palavras de Bitencourt<sup>1</sup>, pois, apenas o Homem é quem possuiria a capacidade física e mental (vontade) para produzir um ato criminoso. Indo nesta linha de pensamento, o jurista Zaffaroni<sup>2</sup> menciona:

1 BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: Parte Geral 1. São Paulo: Saraiva, 2010, pág. 272.

2 ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de Direito Penal Brasileiro volume 1: Parte Geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, pág. 354.

O direito pretende regular a conduta humana, não podendo ser o delito outra coisa além de uma conduta. Se admitíssemos que o delito é algo diferente de uma conduta, o direito penal pretenderia regular algo distinto da conduta e, portanto, não seria direito, pois romperia o atual horizonte de projeção de nossa ciência.

O princípio *nullum crimen sine conducta* é uma garantia jurídica elementar. Se fosse eliminado, o delito poderia ser qualquer coisa, abarcando a possibilidade de penalizar o pensamento, a forma de ser, as características pessoais etc.

Mostra-se que apenas uma conduta humana, portanto, pode ser passível de uma punição, uma vez que o direito somente se ocupará dela, pois, caso a mesma não seja o objeto de tutela do direito penal, então qualquer outra coisa poderá tomar o seu lugar (pensamentos, jeito de ser, características individuais, etc.). Este tipo de lacuna é muito perigosa, uma vez que retiraria a análise de um crime de um fato punível e passaria a analisar objetos abstratos gerando uma enorme insegurança jurídica à população, bem como uma maior invasão do Estado à vida íntima das pessoas. No caso da Inglaterra e dos Estados Unidos, por exemplo, já existem casos de tribunais que entenderam cabível a punição da pessoa jurídica por atos praticados pelos seus funcionários. Nos Estados Unidos há a responsabilização criminal da empresa quando o seu empregado, dentro de seu espectro de funções, age de forma criminosa no intuito de beneficiar a corporação, conforme explica Barrilari<sup>3</sup>.

Neste quesito, o Brasil não passa muito longe do entendimento a respeito da possibilidade de condenação criminal da pessoa jurídica. No âmbito da nossa legislação pátria temos alguns casos que prevêm a condenação de empresas por crimes ambientais, entendimento este que possui, inclusive, chancela dos nossos tribunais superiores<sup>4</sup>. Entretanto, para os demais tipos penais (crimes contra a ordem tributária, lavagem de dinheiro, crime de concorrência desleal, etc.) não há este mesmo tipo de entendimento, cabendo apenas a responsabilização criminal do indivíduo. Conforme mencionado anteriormente, torna-se arriscada a possibilidade de punição criminal por algo que não seja a conduta humana, isto poderia abrir brechas para diversas arbitrariedades, bem como uma altíssima possibilidade de falta de segurança jurídica. Não nos delongando sobre o tema e passando ao ponto nevrálgico deste artigo devemos olhar para conduta humana em si.

O debate a respeito disto não está esgotado, pois não há ainda um consenso definido sobre o que seria uma ação positiva (comissão) e uma conduta negativa (omissão). Temos que a conduta positiva é de fácil compreensão à todos, porém, iremos nos debruçar sobre a omissão. De acordo com Tavares<sup>5</sup>, nenhuma das teorias, que tentam explicar esta modalidade de conduta, é perfeita, sendo necessário que haja uma análise do caso concreto, porém, sempre respeitando os critérios de garantia da ordem jurídica e de proteção da pessoa submetida ao dever de agir.

Cabe trazer aqui o entendimento de Reale Jr.<sup>6</sup>, o qual afirma que a omissão seria “uma não interferência no curso causal, deixando-se que as condições presentes atuem, livremente, produzindo o resultado negativo”. Disto infere-se que a falta de agir do agente teria sido a

3 BARRILARI, Claudia Cristina. Crime Empresarial, Autorregulação e Compliance. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, pág. 134-135.

4 TANGERINO, Davi de Paiva Costa. Pessoa Jurídica e Culpabilidade no Direito Penal Econômico. In: LOBATO, José Danilo Tavares; MARTINELLI, João Paulo Orsini; SANTOS, Humberto Souza (Orgs.). Comentários ao Direito Penal Econômico Brasileiro. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2017, pág. 350.

5 TAVARES, Juarez. Teoria dos crimes omissivos. São Paulo: Marcial Pons, 2018, pág. 284.

6 REALE JR., Miguel. Teoria do Delito. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, pág. 184.

responsável pelo acontecimento de um fato punível. Logo, percebemos que para que a conduta seja considerada punível, ela deve vir de um ser humano o qual não agiu no momento necessário, levando as condições do momento a causarem um fato tido como ilícito dentro de nosso ordenamento jurídico. Já para Tavares<sup>7</sup>, aplicando um critério normativo e valorativo, entende que a melhor forma de se aproximar da verdadeira natureza da omissão seria aquela dada ou pela norma ou pelo sentido imprimido à conduta no âmbito social, como no exemplo do médico que desliga os aparelhos de seu paciente em estado de coma: ao analisarmos o contexto social a atividade do médico que desliga o aparelho está contrária a uma ordem mandamental (deixar os aparelhos ligados), motivo pelo qual sua conduta ao invés de comissiva seria omissiva, pois estaria o médico vinculado à manutenção da vida do paciente (diferente seria se terceiros tivessem desligado os aparelhos, pois ao não terem qualquer tipo de relação com o enfermo sua conduta seria comissiva por violar uma norma proibitiva: “não matar”). Resta então sabermos em como a omissão é vista dentro da legislação brasileira, a qual de acordo com Bitencourt<sup>8</sup>, pode ser dividida em: a) omissivos próprios e b) omissivos impróprios.

No primeiro tipo, temos aqueles que advém da ausência da prática da conduta, pelo agente, conduta esta que é determinada em lei, ou seja, a legislação se incumbiu de expressamente determinar a ação a ser executada pela pessoa em determinada ocasião, sob o risco de ser processada e condenada criminalmente caso não o faça. Nesta modalidade, o resultado da omissão não é importante para que se configure o tipo penal, interessando somente a falta da conduta tipificada exigida para o fato, desde que possível de ser realizada.

Na segunda forma dos crimes omissivos temos os impróprios, nos quais a ausência da ação positiva torna-se meramente um meio pelo qual o autor produz o resultado, portanto, trata-se aqui de uma responsabilização pelo resultado ocorrido, porém, entende a doutrina majoritária, de acordo com Estellita<sup>9</sup> que resultado aqui não necessariamente seria um resultado naturalístico, podendo-se assumir que tratar-se-ia de uma conduta que colocasse o bem jurídico em perigo (o que abarcaria também os crimes de mera conduta). Ademais, a conduta aqui traduz-se como uma omissão, por parte de um indivíduo na posição de garantidor, que deixa de agir conforme norma mandamental e assim produz um resultado típico. Nos crimes omissivos próprios, conforme Estellita<sup>10</sup> menciona, a ação prevista já está estipulada no tipo penal, o que não necessariamente poderá ocorrer nos crimes omissivos impróprios, que deverão, ao se analisar uma figura típica da Parte Especial do Código Penal, interpretar a omissão do garantidor de acordo com o previsto no art. 13º, §2º, do CP.

Imperioso salientar que dentro destas duas modalidades (omissivos próprios e impróprios) deverá existir também a possibilidade de ação por parte do agente, pois caso seja impossível de agir não poderá a pessoa ser responsabilizada por algo impossível de ser feito.. O importante para este artigo, no que toca a omissão do agente, é o motivo pelo qual o mesmo poderá ser responsabilizado pela falta da ação devida, sobre este ponto D’Ávila<sup>11</sup> menciona que a omissão

7 TAVARES, Juarez. Teoria dos crimes omissivos. São Paulo: Marcial Pons, 2018, pág. 289.

8 BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: Parte Geral 1. São Paulo: Saraiva, 2010, pág. 253.

9 ESTELLITA, Heloisa. Responsabilidade penal de dirigentes de empresas por omissão: estudo sobre a responsabilidade omissiva imprópria de dirigentes de sociedades anônimas, limitadas e encarregados de cumprimento por crimes praticados por membros da empresa. São Paulo: Marcial Pons, 2017, pág. 237.

10 Ibid. pág. 239.

11 D’ÁVILA, Fabio Roberto. Ofensividade e Crimes Omissivos Próprios (contributo à compreensão do crime como ofensa ao bem jurídico). Coimbra: Coimbra, 2005, pág. 189.

só se torna penalmente relevante quando o sujeito da conduta deixa de praticar alguma ação, prevista dentro do âmbito jurídico-penal, o qual estava de alguma forma obrigado a realizar. Por fim, cabe ressaltar também, que as condutas omissivas sempre tiveram uma posição conturbada dentro do ordenamento jurídico para que se tornassem penalmente importantes, sendo muitas vezes desconsideradas por juristas os quais acreditavam que somente condutas que obtivessem um resultado naturalístico seriam consideradas relevantes.

### 3 O contrato de trabalho como fonte do dever de agir

Tratando-se mais especificamente a respeito dos crimes omissivos impróprios (estes possuem a maior chance de incidência dentro de corporações, tendo em vista que abarcam mais tipos penais), visto que os próprios possuem conduta tipificada pela legislação brasileira e não interessam para o presente estudo. Será analisado aqui o estudo sobre uma das principais características desses delitos, qual seja a posição do garantidor. Para Estellita<sup>12</sup>, um elemento objetivo dos crimes omissivos impróprios é o garante, ou seja, o dever especial do agente de agir para que se evite o resultado. A autora ainda segue seu raciocínio mencionando que tal posição encontra-se em nosso Código Penal brasileiro no art. 13, §2º, que prevê três formas diferentes para a origem da obrigação.

Muito embora existam tais formas, o foco deste estudo se dará sobre a alínea 'b' do dispositivo legal supracitado. Neste, nota-se que a obrigação de garantidor recai sobre o agente quando este assume, por qualquer outro meio, o dever de tentar impedir o resultado. Assim dispõe o art. 13, §2º, alínea 'b', do Código Penal<sup>13</sup> brasileiro "A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem: b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado;"

Logo, demonstra-se que o indivíduo se coloca voluntariamente dentro desta condição. Sobre essa voluntariedade, Nucci<sup>14</sup> avança para a possibilidade de que a posição de garante possa surgir de negócios jurídicos ou até mesmo de relações da vida. Inclusive, seguindo nesta linha de pensamento, Zaffaroni<sup>15</sup> afirma que o contrato (entre um enfermo e um enfermeiro, por exemplo) possa servir como fonte da posição de garantidor para o profissional. Resta claro que a possibilidade de contratos servirem para este propósito é aceita, ainda que com certos receios, por parte da doutrina brasileira. Entretanto, ao se analisar de forma mais atenta para o artigo supracitado verifica-se que a lei não estabeleceu qualquer tipo de limite ou se preocupou em determinar até onde deveria ir o dever de agir do autor. Sobre estes limites nos ensina Estellita<sup>16</sup>:

Essa assunção só pode ser afirmada quando o agente assume faticamente a esfera de responsabilidade (aspecto material), independentemente de formalidades, como a existência de um contrato formal, como demonstrou o caso da babá. Isso não quer dizer que a existência de uma base contratual - expressa ou tácita

12 ESTELLITA, Heloisa. Responsabilidade penal de dirigentes de empresas por omissão: estudo sobre a responsabilidade omissiva imprópria de dirigentes de sociedades anônimas, limitadas e encarregados de cumprimento por crimes praticados por membros da empresa. São Paulo: Marcial Pons, 2017, pág. 79-80.

13 BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acessado em 26 de Outubro de 2019.

14 NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, pág. 154.

15 ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de Direito Penal Brasileiro volume 1: Parte Geral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, pág. 468.

16 ESTELLITA, Heloisa. Responsabilidade penal de dirigentes de empresas por omissão: estudo sobre a responsabilidade omissiva imprópria de dirigentes de sociedades anônimas, limitadas e encarregados de cumprimento por crimes praticados por membros da empresa. São Paulo: Marcial Pons, 2017, pág. 103-104.

- não tenha qualquer relevância. Se ela *não tem o condão de constituir um agente na posição de garantidor*, ela pode ser relevante para a determinação do objeto de vigilância ou proteção e para a concretização dos limites do dever de agir para impedir o resultado, tema que será tratado com mais vagar.

A extensão do dever de garantidor de proteção estabelece-se a partir das necessidades de ajuda ou socorro da vítima ou dos termos do acordo de assunção da posição de garantidor efetivamente colocado em prática.

Dentre alguns aspectos acerca do tema levantados pela autora, mostra-se que o contrato tem o condão de aplicar limites ao dever de agir do garante, uma vez que o próprio instrumento contratual que irá impor as obrigações ao agente. Partindo-se do preceito de que a legislação não estabeleceu qualquer tipo de limitação, pode-se presumir que o limite nasce da própria vontade daquele que se dispõe a agir. Logo, se o contrato tem o condão de impor o dever de agir ao indivíduo, bem como suas cláusulas poderão servir como limites para este dever, resta saber se outros tipos de contratos não convencionais, possuem esta mesma característica.

Dentre eles tem-se a relação de emprego do indivíduo que não possui um cargo de gerência, ou até mesmo não possui qualquer tipo de atribuição de liderança dentro de uma hierarquia empresarial, ou seja, pessoas que possuem um contrato de emprego “normal” regido pelas leis trabalhistas, com carteira assinada, etc. Além disto, uma das principais funções do contrato de trabalho de acordo Vilhena<sup>17</sup> é o de que todos os que participam dentro da empresa desempenhem suas funções de forma eficaz e regular:

No contrato de trabalho, o objeto da prestação é a função a ser exercida pelo empregado, ou seja, a tarefa que deva executar e que se integrará ou que se incorporará no giro total da empresa em movimento. Ou melhor, essa tarefa, como a tarefa entregue por outro trabalhador, como o desempenho de uma máquina ou a atividade de um encarregado, de um diretor, comporá a dinâmica geral da empresa, em seu processo produtivista ou de fornecimento de bens e serviços.

Logo, tendo em vista que existe esta necessidade de que o “ecossistema” formado dentro de uma empresa funcione, mostra-se uma necessidade de que todos atuem dentro de suas funções de forma proba e diligente, tendo em vista que foram estas funções, através dos contratos de trabalho, as quais foram destinados dentro da companhia. Resta saber, portanto, se um funcionário (independente do seu cargo dentro da empresa) pode figurar como garantidor para os crimes omissivos impróprios, vinculado pelas cláusulas constantes no seu contrato de trabalho. Diante disto, é imperioso que se verifique a natureza do contrato de trabalho e o que pode ser exigido no mesmo. De acordo com os juristas Cavalcante e Ferreira<sup>18</sup>:

A relação de trabalho é um negócio jurídico que se insere no âmbito da autonomia privada, logo, a sua natureza é contratual.

O ordenamento jurídico nacional adotou uma posição intermediária ao enunciar que o contrato individual de trabalho é acordo tácito ou expresso que correspondente à relação de emprego (art. 442, *caput*, CLT).

de trabalho, Martins<sup>19</sup> afirma categoricamente que o contrato de trabalho tem origem

17 VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. Relação de Emprego: estrutura legal e supostos. São Paulo: LTr, 1999, pág. 472.

18 NETO, Francisco Ferreira Jorge; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. Manual de Direito do Trabalho: Tomo I. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004, pág. 209.

19 MARTINS, Sergio Pinto. Direito do Trabalho. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2010, pág.26.



dentro do direito civil, como gênero de contrato. Portanto, verifica-se que este está inserido dentro dos negócios jurídicos previsto no Código Civil em seu Livro III, Título I<sup>20</sup> como sendo uma espécie de gênero do mesmo, porém com regras e características próprias previstas em legislação apartada.

Por fim, muito embora possua certas restrições previstas dentro da CLT, denota-se que o contrato de trabalho está sim vinculado às obrigações cíveis, pois é um instrumento que gera deveres e obrigações entre os contraentes, bem como é tratado dentro da esfera privada das partes, ou seja, é um contrato feito de forma livre (ainda que tenha suas limitações impostas por lei) entre pessoas capazes para tal. Ainda, o contrato de trabalho, conforme menciona Martins<sup>21</sup>, utiliza-se subsidiariamente dos artigos previstos dentro do Código Civil, especialmente daqueles que mencionam obrigações e contratos, pois há previsão legal das leis trabalhistas para que assim se faça.

#### 4 O regulamento interno como fonte de obrigações

Por óbvio que o contrato de trabalho firmado entre empregador e empregado não possui condições de abarcar todas as tarefas e obrigações que devem ser seguidas pelas partes, logo, para sanar esta lacuna tem-se o regulamento interno da empresa o qual poderá ser (ou não) feito por conta exclusiva do empregador e imposta ao operário. De acordo com Vilhena<sup>22</sup>, este tipo de contrato pode ensejar, aos colaboradores da empresa, a adesão e obediência às normas internas da companhia. Sobre a natureza do regulamento interno Delgado<sup>23</sup> explica:

Nessa linha, a compreensão jurídica mais importante a respeito do poder regulamentar empresarial é a de que ele não tem o condão de produzir efetivas *normas jurídicas* mas, sim, meras *cláusulas contratuais* (ou, se se preferir, *atos jurídicos unilaterais*, que aderem ao contrato). Ou seja, os diplomas resultantes do poder regulamentar empresarial (regulamento de empresa, por exemplo) não são compostos por normas jurídicas, mas por simples cláusulas obrigacionais.

Para o autor há uma nítida diferença entre as cláusulas do regulamento interno de uma empresa e os artigos previstos dentro de uma lei. Tal diferença consiste no fato de que o regulamento interno é composto por cláusulas contratuais, que podem ser feitas de forma unilateral pelo empregador, as quais não possuem a força e tampouco os requisitos necessários de sua implementação, como os de uma legislação por exemplo, tornando esta parte do poder regulamentar da empresa a qual tem livre e total liberdade para ditar como tais regras serão redigidas (desde que estejam devidamente de acordo com a lei, convenções coletivas, órgãos de classe, etc.). Entretanto, o simples fato de tais cláusulas terem caráter meramente contratual, não as torna menos exigíveis por parte do empregador ao trabalhador, pois, conforme dito acima, elas possuem natureza obrigacional.

Demonstra-se então uma possível obrigatoriedade do obreiro a seguir as normas internas da corporação da qual trabalha, podendo inclusive estar sujeito às punições nelas previstas. Fala-se desta obrigatoriedade, pois o empregado aceita os termos do regulamento interno no momento em que aceita de forma tácita o contrato de trabalho e toma conhecimento da existência de tal

20 BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm)>. Acessado em 11 de novembro de 2019.

21 MARTINS, Sergio Pinto. Direito do Trabalho. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2010, pág.26-27.

22 VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. Relação de Emprego: estrutura legal e supostos. São Paulo: LTr, 1999, pág. 473.

23 DELGADO, Mauricio Godinho. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2011, pág. 619.

regulamento. A respeito do conteúdo do regulamento interno da empresa, Martins<sup>24</sup> leciona:

No regulamento de empresa, podem ser distinguidas algumas espécies de cláusulas: (a) contratuais, que irão estabelecer regras complementares ao contrato de trabalho, criando direitos em favor do empregado; (b) disciplinares, decorrentes do poder disciplinar do empregador, que irá estabelecer normas técnicas na empresa, determinando punições para quem descumprir as regras especificadas.

Vê-se então que o regulamento interno da empresa poderá prever punições àqueles que descumprirem suas normas, demonstrando claramente uma obrigatoriedade aos funcionários sobre as mesmas. Pode-se considerar também que tal regulamento cria deveres e obrigações, no tocante aos procedimentos internos da empresa, à determinados tipos de empregados de diversos tipos de setores dentro da companhia, resultando em diferentes deveres e obrigações para cada tipo de função.

As normas internas de uma companhia, bem como as próprias funções e atividades exigidas de um empregado, fazem parte de um complexo “ecossistema empresarial” (mencionado anteriormente) o qual necessita que todos os envolvidos desempenhem seus papéis de forma que a companhia funcione igual a uma engrenagem. A própria diretriz interna da empresa pode gerar deveres de agir ao empregado, ensejando a estes deveres e obrigações perante à corporação e seus patrões. Tais obrigações causam assim um dever agir ao empregado, uma vez que obrigam o indivíduo a proceder de determinada maneira, a qual, se seguida corretamente, geram não só o bom andamento da empresa, como também podem evitar que ilícitos ocorram.

## 5 Conclusões

Pesando-se tudo descrito e demonstrado até aqui, impende tecer alguns comentários à respeito do dever do garantidor e das fontes deste dever. Conforme mencionado acima, viu-se que há uma necessidade de os funcionários de empresas atuarem em prol do bom funcionamento da mesma, iniciando tal jornada ao aceitarem de forma tácita e livre os termos do contrato de trabalho, adquirindo assim direitos e deveres.

Esses, por sua vez, guardam respaldo no Direito Civil, visto que possuem embasamento subsidiário nas normas jurídicas de obrigações e contratos (pertencentes, portanto, à família dos negócios jurídicos), tornando o contrato de trabalho um gênero de contrato, o qual possui características próprias advindas da CLT, cabendo às normas cíveis o complemento nos casos de lacunas da lei trabalhista. Logo, resta saber se estes deveres contraídos são suficientes para ensejar obrigações dentro da esfera penal e, caso se entenda que a resposta é positiva, quais então seriam os limites destas obrigações e o respaldo jurídico que se teria para ensejar uma possível responsabilização criminal.

Como ponto de partida para uma possível solução deste questionamento tem-se o próprio texto normativo do nosso Código Penal brasileiro, o qual determina que é garantidor todo aquele que se dispôs, por qualquer outro meio, a tentar evitar o resultado. Infere-se disto que um destes meios pode vir a ser os contratos firmados por pessoas livres e capazes para tal, pois o garantidor se coloca nesta posição por uma liberalidade sua, bem como o faz por qualquer meio possível (inclusive instrumentos contratuais). Ademais, imperioso ressaltar que

24 MARTINS, Sergio Pinto. Direito do Trabalho. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2010, pág. 221.



para que haja uma eventual responsabilização criminal pela omissão do agente é necessário que se comprove que tal omissão fora essencial para que o resultado ocorresse, bem como demonstre-se cabalmente que o agente não só tinha condições de agir como também tinha ciência de que era seu dever de o fazê-lo.

No que toca o limite do dever de agir, mostra-se claro que é justamente as cláusulas contratuais estabelecidas entre as partes, pois, a assunção do dever de agir passa pela liberdade do agente em se colocar nesta posição, portanto, é dentro desta liberdade de assumir obrigações que se delimita este dever, por meio das cláusulas contratuais das quais ele opte por aderir ou não. Ademais, é imprescindível também que o garantidor tenha plena e total consciência daquilo que ele está aceitando, sob o risco de tal obrigação não constar nos seus deveres por não ter tido a devida assunção deste.

Ainda, resta a questão do regulamento interno das empresas e os seus efeitos sob a ótica do dever do garantidor. Ora, conforme mencionado anteriormente, entende-se que este instrumento faz parte do poder regulador do empregador e, dado que não possui a mesma natureza que as normas jurídicas, bem como pode ser mudado de forma mais simples e unilateral pela empresa, tem-se que o mesmo tem natureza contratual e portanto faz parte do contrato de trabalho do trabalhador no momento em que ele entra na empresa e toma conhecimento da existências destas normas.

Até mesmos nos casos em que não há a participação do obreiro na confecção deste documento pode-se dizer que tal regulamento tem natureza contratual e faz parte da relação de emprego. A aceitação tácita do empregado ao regulamento interno da empresa é feita por adesão ao contrato de trabalho no momento em que o mesmo concorda com os termos do contrato de trabalho, ou seja, ao aceitar as condições impostas pela companhia para a função a ser exercida, o obreiro também está aceitando a adesão e obediência ao regulamento interno da empresa.

Por fim, o dever de agir na esfera penal, presente na figura do garantidor, exige que o indivíduo se obrigue a atuar de forma para se tentar evitar a ocorrência do tipo penal, sob pena de ser considerado responsável como se tivesse cometido o próprio ato ilícito em si. As funções e obrigações dos empregados, nascem dos contratos de trabalho firmados entre os colaboradores e o empregador (no caso das relações de emprego convencionais, previstas na CLT), sendo que tais funções e obrigações também poderão ser oriundas do regulamento interno da companhia, uma vez que este documento também faz parte do contrato de trabalho. Logo, muito embora não haja uma participação ativa do empregado ao redigir os termos e cláusulas previstas neste regulamento, o mesmo se torna obrigatório por força do contrato, ou seja, se torna uma fonte do dever de agir do agente, porém também estipula os limites deste mesmo dever, uma vez que a aceitação tácita do agente diz respeito a estas cláusulas, que demonstram o que o garantidor concorda em fazer e o que está disposto a agir em prol da empresa para se evitar eventuais ilícitos que possam vir a acontecer dentro do ambiente corporativo.

## Referências

BARRILARI, Claudia Cristina. *Crime Empresarial, Autorregulação e Compliance*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. *Código Penal*. Disponível

em<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acessado em 26 de outubro de 2019.

BENEDETTI, Carla Rahal. *Criminal Compliance: Instrumento de Prevenção Criminal Corporativa e Transferência de Responsabilidade Penal*. São Paulo: Editora QuartierLatin do Brasil, 2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: Parte Geral 1*. São Paulo: Saraiva, 2010.

CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa; JORGE NETO, Francisco Ferreira. *Direito do Trabalho. Direito do Trabalho*. São Paulo: Atlas, 2013.

D'AVILA, Fabio Roberto. *Ofensividade e Crimes Omissivos Próprios (contributo à compreensão do crime como ofensa ao bem jurídico)*. Coimbra: Coimbra, 2005.

DE MORAES FILHO, Evaristo; DE MORAES, Antonio Carlos Flores. *Introdução ao Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2000.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2011.

ESTELLITA, Heloisa. *Responsabilidade penal de dirigentes de empresas por omissão: estudo sobre a responsabilidade omissiva imprópria de dirigentes de sociedades anônimas, limitadas e encarregados de cumprimento por crimes praticados por membros da empresa*. São Paulo: Marcial Pons, 2017.

HASSEMER, Winfried. *Introdução aos Fundamentos do Direito Penal*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2005.

JAKOBS, Günther. *A Imputação Objetiva no Direito Penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

JAKOBS, Günther. *Ação e Omissão no Direito Penal*. Tamboré: Editora Manole Ltda., 2003.

JAKOBS, Günther. *Autoria Mediata e sobre o estado da omissão*. Tamboré: Editora Manole Ltda., 2003.

JESUS, Damásio E. de. *Código Penal Anotado*. São Paulo: Saraiva, 2004.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do Trabalho*. São Paulo: Atlas, 2010.

MOREIRA, Arthur da Silva. *Criminal Compliance, Lavagem de Dinheiro e Imputação Objetiva*. São José dos Pinhais: Ed. Plena, 2016.

NETO, Francisco Ferreira Jorge; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. *Manual de Direito do Trabalho: Tomo I*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

PRADO, Luiz Regis. *Comentários ao Código Penal*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

REALE JR., Miguel. *Teoria do Delito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

TANGERINO, Davi de Paiva Costa. Pessoa Jurídica e Culpabilidade no Direito Penal Econômico. In: LOBATO, José Danilo Tavares; MARTINELLI, João Paulo Orsini; SANTOS, Humberto Souza (Orgs.). *Comentários ao Direito Penal Econômico Brasileiro*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2017, págs. 343-378.

TAVARES, Juarez. *As Controvérsias em torno dos Crimes Omissivos*. Rio de Janeiro: RT – RIO, 1996.

TAVARES, Juarez. *Teoria dos crimes omissivos*. São Paulo: Marcial Pons, 2018

VILHENA, Paulo Emílio Ribeiro de. *Relação de Emprego: estrutura legal e supostos*. São Paulo: LTr, 1999.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal Brasileiro volume 1: Parte Geral*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.