

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

Marcos Ubiratan Pedrosa Calado

A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA E SUA EFETIVIDADE NO CENÁRIO SÓCIO-
ECONÔMICO BRASILEIRO

Sousa-PB
Julho/2008

Marcos Ubiratan Pedrosa Calado

A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA E SUA EFETIVIDADE NO CENÁRIO SÓCIO-
ECONÔMICO BRASILEIRO

Trabalho de conclusão apresentado ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais, da Universidade Federal de Campina Grande, em cumprimento dos requisitos necessários para a obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof^a. Esp. Monnizia Pereira Nóbrega

Sousa-PB
Julho/2008

Marcos Ubiratan Pedrosa Calado

A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA E SUA EFETIVIDADE NO CENÁRIO SÓCIO-
ECONÔMICO BRASILEIRO

Aprovado em: 08 de julho de 2008.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof^a. Esp. Monnizia Pereira Nóbrega - UFCG
Professora Orientadora

Prof^a. Esp. Maria Elza de Andrade - UFCG
Professor

Prof^o. Tiago Marques Vieira - UFCG
Professor

Dedico este trabalho a minha família, especialmente ao meu pai Moacir, a minha avó Davina ambos (*in memoriam*) e a minha noiva Amabel.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, este “ser de infinita bondade”, que me concedeu e concede inspiração, condições físicas e psíquicas na realização deste trabalho, como também, em todos os outros atos e momentos de minha vida.

À minha querida mãe, Fatima, e a meu pai Moacir (*in memoriam*), que os tenho como exemplo de vida, que construíram um ambiente familiar saudável que facilitou e muito minha formação educacional.

À minha tia, Maria, carinhosamente chamada de “Dá”, e a minha avó Davina (*in memoriam*), pelo afeto que sempre dispensaram a minha pessoa.

Aos meus irmãos, Samara, Salme e Messias, pelo companheirismo e ambiente fraterno no qual vivemos.

À minha noiva, Amabel, por sua compreensão, nos vários momentos em que a elaboração deste trabalho, me ausentou da sua agradável companhia.

Aos professores, especialmente a minha orientadora Monnizia, pela atenção, dedicação e contribuição imensurável na elaboração deste trabalho.

Aos servidores do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais que zelosamente no exercício das suas funções propiciaram um ambiente favorável à minha vida acadêmica.

“Uma empresa socialmente irresponsável é economicamente inviável”.

David Grayson e Adrian Hodges

RESUMO

A presente pesquisa científica aprecia o princípio da função social da empresa, abordando seu fundamento constitucional, efetividade e suas implicações ao Direito. O objetivo do tema proposto é consolidar a função social da empresa como um princípio constitucional e verificar suas formas de manifestação. Os métodos utilizados para comprovar a proposição foram o exegético-jurídico e o histórico-evolutivo. Verifica-se que apesar da Constituição Federal e algumas leis infranconstitucionais atualmente o consagrar, ainda é um tema que gera controvérsia na sua aplicação. Engendrando a seguinte problematização: Sendo a função social da empresa um princípio constitucional, como se efetivará no cenário sócio-econômico brasileiro? E a seguinte hipótese: Por ter o *status* de princípio, não deve-se restringir a aplicabilidade da função social da empresa, aos casos enumerados em textos legais, pelo contrário, o citado princípio deverá ser efetivado pelo próprio empresário no exercício da empresa. O qual por meio desta promoverá o desenvolvimento econômico associado ao desenvolvimento social. Pois em nome do desenvolvimento econômico o ser humano não poderá ser desprezado, e para o desenvolvimento social, o progresso, a produção não serão esquecidos. Haja vista, ser hoje a empresa uma instituição social. Sendo por isso plenamente possível a conciliação da busca do lucro com o exercício da função social da empresa.

Palavras-chave: empresa, função social, princípio, efetividade.

ABSTRACT

The present scientific research appreciates the principle of social function of the company, addressing its constitutional foundation, effectiveness and its implications to the law. The objective of the proposed theme is to consolidate the social function of the company as a constitutional principle and verify their forms of expression. The methods used to test the proposition were the exegético-lawful and historical evolution. It appears that despite some of the Federal Constitution and the laws currently devote infranconstitutional, is still a topic that generates controversy in its application. Production problematization the following: As the social function of the company a constitutional principle, as effective in socio-economic scenario? And the following scenario: Why have the status of principle, you should not restrict the applicability of the social function of the company, the cases listed in legal texts, however, said the principle should be effective by the entrepreneur in the exercise of the company. The means by which this will promote economic development associated with social development. Because economic development on behalf of the human being can not be neglected, and for social development, progress, production will not be forgotten. There is a view, the company is now a social institution. Being so fully as possible the reconciliation of the profit motive with the exercise of the function of the company.

Keywords: business, social function, principle, effectiveness.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
CAPÍTULO 1 DA EMPRESA.....	11
1.1. Evolução Histórica do Direito da Empresa.....	11
1.2. O Empresário no Novo Código Civil.....	14
1.3. A Empresa no Ordenamento Civil Brasileiro.....	18
CAPÍTULO 2 DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA.....	21
2.1. Da Função Social.....	21
2.2. A Empresa e sua Função Social.....	23
2.3. A Função Social da Empresa no Ordenamento Jurídico Brasileiro...	26
CAPÍTULO 3 DA EFETIVIDADE DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA....	31
3.1. Questão de Princípio.....	31
3.2. Fundamento Constitucional da Função Social da Empresa.....	35
3.3. Efetividade da Função Social da Empresa.....	38
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	43
REFERÊNCIAS	45

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa abordará o princípio da função social da empresa, enfocando seu fundamento constitucional, sua efetividade, bem como as suas conseqüências no cenário sócio-econômico do país.

Tendo como objetivos apontar a nova concepção jurídica de empresa, apresentar uma visão jurídica evolutiva de empresário; e comprovar a incidência da função social da empresa, enquanto princípio constitucional, nas relações jurídicas empresariais, como mecanismo de efetividade da justiça social e promoção da dignidade humana.

Na tentativa de obter substrato teórico necessário para elucidação da temática posta, serão adotados como métodos de estudo o exegético-jurídico, na qual serão feitas consultas a Constituição Federal, leis infranconstitucionais, doutrinas, jurisprudências e *sites* jurídicos, sempre no sentido de tentar dirimir a crescente discussão sobre o tema proposto; e o histórico-evolutivo, no qual consiste numa remissão a evolução histórica do Direito Comercial, para uma melhor visualização e elucidação das metas estabelecidas.

Caberá esclarecer, que a função social da empresa apresenta algumas controvérsias, acerca se é, ou não, decorrente do princípio da função social da propriedade, bem como se a função social da empresa é necessariamente uma excludente do objetivo principal da empresa, o lucro, se é um princípio absoluto e, principalmente, como a empresa pode no exercício da sua atividade econômica desempenhar efetivamente sua função social.

Tal situação faz decorrer a seguinte problematização: Sendo a função social da empresa um princípio constitucional, como se efetivará no cenário sócio-econômico brasileiro? Bem como, a hipótese: Por ter o *status* de princípio, não deve-se restringir a aplicabilidade da função social da empresa, aos casos enumerados em textos legais, pelo contrário, o citado princípio deverá ser efetivado pelo próprio empresário no exercício da empresa. O qual por meio desta promoverá o desenvolvimento econômico associado ao desenvolvimento social. Pois em nome do desenvolvimento econômico o ser humano não poderá ser desprezado, e para o desenvolvimento social, o progresso, a produção não serão esquecidos. Haja vista,

ser hoje a empresa uma instituição social. Sendo por isso plenamente possível a conciliação da busca do lucro com o exercício da função social da empresa.

Para uma melhor compreensão, o trabalho será estruturalmente sistematizado em três capítulos, onde o primeiro capítulo procederá a uma explanação da evolução histórica do Direito Comercial, analisando como ocorreu no decorrer da História o desenvolvimento do conceito de comerciante diante dos diferentes quadros econômicos peculiar a cada época, até se chegar a atual concepção de empresário, as espécies e definição de empresário, como também, o hodierno conceito de empresa e suas nuances.

No capítulo seguinte, será trabalhado as noções gerais do gênero função social, em seguida será abordada especificamente a função social da empresa, e, por conseguinte, se analisará os dispositivos infranconstitucionais que dispõem sobre o princípio da função social da empresa.

Por sua vez, o terceiro capítulo versará genericamente acerca dos princípios jurídicos, especialmente os constitucionais, analisando sua classificação e hierarquia, dando prosseguimento, procederá a fundamentação constitucional do princípio da função social da empresa, passando em seguida a examinar a efetividade do referido princípio discutindo sobre sua aplicabilidade e alguns dos seus aspectos controversos no que tange a efetivação no cenário sócio-econômico do país.

Cabe ressaltar, que o presente trabalho não tem a pretensão de eliminar todas às dúvidas acerca do tema, e sim, pretende contribuir para uma aplicação efetiva e eficaz do princípio da função social da empresa, fornecendo aos aplicadores do Direito subsídios, consubstanciados na Constituição Federal, leis infraconstitucionais e doutrina, que sedimentem a atual tendência sócio-jurídica.

A qual tem a função social da empresa como um princípio norteador, com a finalidade de manter o equilíbrio da economia de mercado, consubstanciada no sistema capitalista globalizado, com a supremacia dos interesses sociais constitucionalmente positivados, ou não, proporcionando assim o alcance ao princípio da dignidade humana.

CAPÍTULO 1 - DA EMPRESA

Por ser a empresa um agente preponderante na produção de riquezas, tem um poder imensurável na construção de uma sociedade que tenha a socialidade como objetivo principal. No entanto, nem sempre a empresa teve a atual conceituação, pois, foi ao longo da História do Direito Comercial que se desenvolveu o seu conceito, até chegar ao que se entende hoje por empresa.

1.1. Evolução Histórica do Direito de Empresa

O desenvolvimento do Direito Comercial – a origem do tratamento diferenciador dado pelas legislações – pode ser dividido em três fases: o primórdio, caracterizado por uma tônica subjetiva, que ligava o mercador a uma corporação de ofício mercantil, denominada fase subjetiva-corporativista; um segundo momento, que definiu os atos praticados por esses mercadores como caracterizadores de sua profissão, denominado fase objetiva (neste o traço marcante é o objeto da ação do agente – o próprio ato do comércio); finalmente, a chamada fase empresarial, cujo conteúdo vem sendo construído ao longo dos últimos cem anos, adotado por diversas legislações européias e que se vê abraçado pelo novo Código Civil Brasileiro. Do ponto de vista de suas origens, os três sistemas podem ser classificados como histórico (subjetivo-corporativista), francês (objetivo) e italiano (empresarial).

Na primeira fase se entendia que o Direito Comercial era um direito da classe dos comerciantes, em função de seu nascimento coincidir com a associação dos mercadores em poderosas ligas e corporações de ofício. As quais se fortaleceram a partir das comunas, excluindo do mercado qualquer pessoa que a elas não se associasse e obtendo poder político equiparado ao dos antigos senhores feudais.

Por sua vez, a segunda fase, chamada objetiva, teve início com o liberalismo econômico, ocasião em que a atividade comercial era facultada a todos os cidadãos, desde que praticassem determinados atos previstos em lei. Já não era mais a natureza do agente (do sujeito da ação), mas a prática de determinados atos, denominados comerciais, que importava na qualificação do comerciante.

A teoria subjetiva-moderna ou empresarial é a que se encontra hodiernamente em voga. Assim sendo, as legislações não definem empresa, mas, levando em conta a pessoa do empresário, conceituam-no como aquele que exerce profissionalmente qualquer atividade econômica organizada, exceto a intelectual, para a produção ou circulação de bens ou serviços. Sendo assim, o empresário não é considerado aquele que intermedeia a produção e o consumo, nem a prática de determinados atos definidos como comerciais (conceito objetivo), mas aquele que exerce atividade empresarial.

Como o estudo dos atos de comércio decorre da adoção do conceito objetivo de comerciante, e nesse primeiro momento será o assunto abordado, faz-se mister, tecer mais detidamente algumas considerações acerca desta fase objetiva.

Deste modo, ao adotar o conceito objetivo, surge uma nova problemática definir atos de comércio. Discutiram-se sucessivamente os comercialistas na vã empreitada de formular uma teoria unitária para os atos de comércio. Muitos deles reconheceram a falência do Direito Comercial diante do problema da definição e classificação dos atos de comércio. Em meio à esta celeuma surgiram várias vertentes doutrinárias com o intuito de diminuir as controvérsias sobre o tema.

Por conseguinte, Negrão (2003, p. 39) afirma que, como a ciência jurídica não conseguiu formular um conceito teórico para os atos de comércio, os legisladores assumiram esse encargo, enumerando especificamente no texto da lei os atos de comércio. Formaram-se, todavia, dois sistemas legislativos em relação aos atos comerciais: o sistema descritivo e o sistema enumerativo. No primeiro, a lei conceitua, descritivamente, os atos de comércio de uma forma generalizada, de que são exemplos os Códigos Comerciais português e espanhol. O sistema mais difundido, em virtude da influência do Código Napoleônico, é o enumerativo. A lei encarrega-se de determinar, enumerativamente, os atos que considera ou reputa comerciais.

O sistema enumerativo foi bastante polêmico, sobretudo na França, uma vez que, foi necessário questionar se a enumeração da lei era limitativa ou taxativa, ou era simplesmente exemplificativa. Ou seja, ao preponderar o primeiro critério, o elenco dos atos de comércio se esgotava na lista legal, não permitindo a extensão analógica a outros atos que, posteriormente ao Código, surgissem em decorrência da evolução técnica mercantil dos negócios. Quem sintetizou bem esta controvérsia foi Requião (2003, p. 40), ao dispor que:

A doutrina considera geralmente que a enumeração contida nos arts. 632 e 633 é limitativa. A razão que dá é que o direito comercial é um direito de exceção, impondo aos indivíduos que dele dependem um estatuto rigoroso, por consequência de ordem pública, e cuja esfera de ação não pode ser modificada pela vontade dos indivíduos. Entretanto, outros autores admitem que uma interpretação restritiva não é necessariamente uma interpretação literal, e consideram que alguns atos atingidos pela enumeração legal podem ser declarados comerciais em virtude da analogia e por imposição mesmo da lei.

Preleciona o citado autor, no que se refere ao Direito Brasileiro, cuja enumeração dos atos comerciais não constou do texto do Código Comercial, mas de seu Regulamento, a enumeração é exemplificativa, sendo permissível ao intérprete, e sobretudo aos tribunais, estendê-los por analogia a outros atos ali não catalogados.

Por outro lado, no que se refere a Teoria da Empresa, esta consagra a empresa em si, como ente economicamente organizado, a qual pode se dedicar tanto a atividades eminentemente comerciais como a atividades de prestação de serviços ou agricultura, antes não abrangidas pelo Direito Comercial. Sendo assim, todo empreendimento organizado economicamente para a produção ou circulação de bens ou serviços está submetido à regulamentação do Direito Comercial.

Assevera Gusmão (2005, p. 02) que apesar da dificuldade de se delimitar o conceito jurídico de empresa, foi o Código Civil Italiano de 1942 que iniciou a formulação do conceito moderno de empresa, instituindo um regime legal amplo para a empresa, regulando os aspectos das relações de trabalho no âmbito da mesma, disciplinando o estabelecimento comercial e regulando o exercício de atividade pelo empresário. A influência italiana foi marcante, e o legislador brasileiro seguiu a orientação no novo Código Civil, regulando a empresa através da pessoa do empresário, ou seja, consagrando o perfil subjetivo da empresa.

Sustenta Requião (2003, p. 46) que o conceito de empresário do novo Código Civil praticamente repete o conceito do italiano. Tomando a empresa, em

seu perfil subjetivo, o novo código conceitua o empresário por traços definidos em três condições: exercício de atividade econômica destinada à criação de riqueza pela produção de bens ou de serviços para circulação; atividade organizada, através da coordenação dos fatores da produção; e exercício profissional.

Pode-se dizer, neste contexto, que, com a promulgação do Novo Código Civil Brasileiro, marcou-se definitivamente o abandono do sistema tradicional baseado no comerciante e no exercício profissional da mercancia, substituindo-os pelo sistema do empresário e da atividade empresarial.

O comerciante e os atos de comércio não mais são considerados como peças angulares, como ocorria no sistema anterior, pois o fundamento da qualificação do empresário não é, como antes, o exercício profissional da mercancia, e, sim, a empresa como noção relacionada à atividade econômica organizada de produção e circulação de bens e serviços para o mercado, exercida profissionalmente.

1.2. O Empresário no Novo Código Civil

De acordo com o atual Diploma Civil, que conforme exposto adotou a Teoria da Empresa, pode-se definir empresário conforme dispõe o artigo 966, "quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços".

Para tanto, somente poderão exercer a atividade de empresário aqueles que estiverem em pleno gozo da capacidade civil, bem como não forem impedidos por lei para o exercício de tal atividade, de acordo com artigo 972, do citado diploma legal.

Esta definição de empresário efetuada pelos dispositivos supra transcritos, evidencia que são elementos caracterizadores da figura do empresário o efetivo exercício de atividade econômica organizada, o caráter profissional e habitual da realização de tal atividade e a plenitude da capacidade civil.

Percebe-se claramente que este conceito de empresário é infinitamente mais abrangente que o de comerciante, pois, não o caracteriza somente como

aquele que pratica os atos de comércio enumerados em lei, mas sim como aquele que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços. Essa nova concepção admite, a existência de empresas nos vários setores da atividade econômica, sendo certo que o termo empresário não corresponderá mais unicamente ao antigo comerciante, mas, também, ao produtor rural (empresa rural), ao prestador de serviços, ao Estado (empresas públicas), fato este que altera profundamente o campo de atuação do Direito Comercial hoje vigente, ou, sendo mais audaz, porque não falar em Direito Empresarial.

É importante ressaltar que o Estatuto Civilista em comento, excluiu do conceito de empresário quem exerce atividade de natureza intelectual, científica ou artística, ainda que com o concurso de auxiliares ou colaboradores, exceto se o exercício da profissão constituir elemento de empresa, conforme expõe o artigo 966, em seu parágrafo único. De acordo com os ensinamentos Gusmão (2005, p. 08), tais atividades não serão consideradas empresárias se desenvolvidas por dependência, exclusiva, da própria profissão ou mão-de-obra, ou melhor, se a atividade do empreendimento pode ser realizada exclusivamente pela atuação pessoal dos profissionais liberais ou sócios que o compõem, o exercício da empresa é centralizado e há a presença da personalidade, não há organização, estando ausente o elemento da empresa. Por outro lado, se a atividade-fim do empreendimento for exercida com a colaboração de terceiros, a sociedade poderá caracterizar-se como empresária se estiver presente o elemento de organização.

Vê-se, portanto, que o fator organização é primordial para a caracterização do empresário, pois conforme preleciona o autor supra mencionado, é a organização o elemento substancial que dá vida a empresa, uma vez que, o empresário organiza sua atividade, coordenando os seus bens (capital) com o trabalho aliciado dos seus empregados. Logo, esses elementos não se juntam por si só, é necessário que o empresário devidamente organizado, exerça sua atividade sobre eles, ensejando a organização e incutindo-lhes a dinamização que levará a produção. Se considerados isoladamente, tanto o capital do empresário como o pessoal que irá trabalhar, nada mais serão do que bens e pessoas. Por conseguinte, diante da idéia de que empresa é a organização dos fatores de produção posta a funcionar pela atuação do empresário, conclui-se que, desaparecendo o exercício da atividade organizada do

empresário, desaparece conseqüentemente a empresa. Não se concebe um empresário, seja pessoa física ou jurídica, desprovido de um conjunto de bens organizados destinados ao exercício da empresa.

Prescreve o artigo 972 do Código Civil, conforme exposto anteriormente, que podem exercer a atividade de empresário os que estiverem em pleno gozo da capacidade civil, assim não poderão exercer a empresa pessoas mencionadas no artigo 3º, como também, as mencionados no artigo 4º, ambos do já citado diploma legal. Com ressalva dos dispostos no artigo 4º, I, desde que emancipados. A emancipação significa a cessação da incapacidade civil antes dos 18 (dezoito) anos. É uma espécie de declaração irrevogável da maioridade. Seus fatores determinantes estão previstos no artigo 5º, parágrafo único do Código Civil. Uma das causas de emancipação que especificamente nos interessa é o estabelecimento civil ou comercial do menor de 16 (dezesseis) anos completos que tenha economia própria, entendendo-se por esta, os bens que fossem obtidos pelo menor através do seu trabalho, do seu esforço.

Em consonância com o que foi exposto, o Código Civil Brasileiro vedou o exercício de atividade de empresário aos juridicamente incapazes, no entanto, o artigo 974 do mesmo diploma legal, permitiu aos interditos cuja incapacidade foi superveniente ao exercício da atividade empresarial, ou aos menores tutelados, que tiveram seus pais falecidos ou ausentes, dar continuidade à empresa, desde que devidamente assistidos ou representados, conforme a incapacidade seja relativa ou absoluta. Para configuração da hipótese, a lei exige autorização judicial que, como tal, poderá ser revogada a qualquer momento pelo juiz, ouvidos os pais, tutores ou representantes legais do menor ou do interdito, sem prejuízo dos direitos adquiridos por terceiros.

O mesmo artigo 972 exige ainda outro requisito além da capacidade, de não serem legalmente impedidos. Visto que, uma pessoa pode ser plenamente capaz, entretanto, impedida legalmente de exercer atividade empresária, ou seja, há determinadas pessoas plenamente capazes a quem a lei veda a prática profissional da empresa. A proibição funda-se em razões de ordem pública decorrentes das funções que exercem. Não se trata de incapacidade jurídica, mas de incompatibilidade da atividade comercial em relação a determinadas situações funcionais. Portanto, não são incapazes, mas praticam irregularmente atos válidos.

Se, ainda que ao arrepio da lei, aquelas pessoas exercerem a empresa em nome próprio, praticarão atos válidos, embora fiquem sujeitas a diversas sanções. No plano penal, praticam a contravenção de exercício ilegal de profissão prevista no artigo 47, Lei de Contravenções Penais, no qual fica claro que o exercício de atividade econômica ou mero anúncio de seu exercício sem preenchimento das condições legais acarreta prisão simples ou multa. No âmbito administrativo, se agentes públicos, ficam expostos à demissão, nos termos do respectivo estatuto funcional.

Relativamente à forma que se reveste o exercício da atividade empresarial, os empresários podem ser classificados como: empresário individual ou coletivo, sendo aquele, a pessoa física que exerce a empresa individualmente, ou melhor, o empresário individual nada mais é do que aquele que exerce em nome próprio atividade empresarial, enquanto que, o empresário coletivo (Sociedade Empresária) tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário, sujeito a registro, inclusive a sociedade por ações, independentemente de seu objeto. Sociedade empresária é, portanto, aquela que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços, constituindo elemento de empresa. Desta forma, pode-se dizer que sociedade empresária é a reunião de dois ou mais empresários, para a exploração, em conjunto, de atividade econômica.

O empresário é obrigado a praticar certos atos de natureza formal para que sua empresa funcione na legalidade: registrar-se na Junta Comercial antes de dar início à exploração de sua atividade e manter a escrituração regular de seus negócios. O indivíduo que inicia atividade empresarial sem ao menos registrar o ato constitutivo da sua empresa, ou seja, não formaliza nem um ato da instituição de sua empresa será considerado empresário de fato. Por sua vez, o empresário irregular é aquele que, embora tenha devidamente efetuado o registro da sua empresa antes do início das suas atividades, posteriormente, em decorrência de alterações nos seus negócios, não efetua a atualização do seu registro, mantendo desta forma, sua escrituração irregular. Tanto o empresário irregular quanto o de fato, são considerados empresários, não podendo negar tal qualidade para eximir-se de responsabilidades, no entanto, por sua empresa ser, em suma informal, arcará os ônus por tal situação, sendo assim, não poderá contrair empréstimos bancários; não

poderá se valer do instituto da recuperação judicial e extrajudicial para evitar a falência; como também não firmará relações jurídicas com a Administração Pública. Por outro lado, é importante ressaltar que tal condição de irregularidade não impede que esses empresários sejam desconsiderados como tais, por isso não estão imunes de pedido de falência, nem tão pouco de uma execução fiscal.

1.3. A Empresa no Ordenamento Civil Brasileiro

Segundo Negrão (2003, p. 39), o conceito de empresa decorre da visão moderna de empresário, e sua formulação tem origem na legislação italiana de 1942, que unificou, no Código Civil, o direito obrigacional, fazendo desaparecer o Código Comercial como legislação separada. Entretanto, não existindo uma definição legal de empresa, mas sim a de seu titular, o empresário, passaram os doutrinadores a buscar um conceito jurídico e sua natureza no âmbito do Direito. A teoria da empresa não divide os atos em *civis* ou *mercantis*, o que importa é o modo pelo qual a atividade econômica é exercida. Pois o objeto de estudo da citada teoria não é o ato econômico em si, mas sim o modo como a atividade econômica é exercida.

É interessante salientar que a primeira menção a empresa, realizada no Direito Comercial Brasileiro, foi em 1850, quando o Regulamento n.º 737, ao enumerar os atos de comércio, incluiu as empresas. A maioria dos doutrinadores brasileiros debruçou-se no estudo da teoria poliédrica de empresa, elaborada pelo italiano Alberto Asquini, segunda a qual, existem diversos perfis jurídicos sob os quais o código considera o fenômeno econômico de empresa. Quem bem descreve esses perfis do conceito de empresa é Gusmão (2005, p. 04), para a qual:

O primeiro perfil da empresa seria *subjetivo*, em que a empresa se identificaria com o empresário. O segundo, *funcional* (a empresa seria identificada como atividade empresarial e representaria um conjunto de atos tendentes a organizar os fatores da produção para a distribuição ou produção de certos bens ou serviços; a empresa seria aquela particular força em movimento que é a atividade empresarial dirigida a um determinado escopo produtivo). O terceiro perfil seria o *objetivo* ou *patrimonial* e identificaria a empresa como o conjunto de bens destinado ao exercício da atividade empresarial (a empresa seria um patrimônio afetado

a uma finalidade específica). Por fim, o perfil *corporativo*: a empresa seria a instituição que reúne o empresário e seus colaboradores, "...aquela especial organização de pessoas que é formada pelo empresário e por seus prestadores de serviço, seus colaboradores (...) um núcleo social organizado em função de um fim econômico comum".

O primeiro aspecto, que vislumbra o aspecto subjetivo de quem exerce a empresa, o empresário, definido como o sujeito, pessoa física ou jurídica, que, em nome próprio, exerce atividade econômica organizada, incluindo a organização do trabalho alheio e do capital próprio e alheio, com fim de operar para o mercado e não para o consumo próprio, de forma profissional, isto é, não ocasionalmente. O perfil funcional emprega a palavra empresa sob o aspecto funcional ou dinâmico, a empresa é uma atividade, que realiza produção e circulação de bens e serviços, mediante organização de fatores de produção (capital, trabalho, matéria-prima etc).

Por sua vez, o perfil objetivo ou patrimonial refere-se à empresa como patrimônio aziendale. O exercício da atividade empresarial (perfil funcional) pelo empresário (perfil subjetivo) exige um instrumento eficaz para a obtenção de seu fim. Este nada mais é que o estabelecimento empresarial, também denominado azienda ou fundo aziendale, definido como complexo de bens móveis e imóveis, corpóreos e incorpóreos, utilizado pelo empresário para o exercício de sua atividade empresarial.

Considerando o perfil corporativo ou institucional, pelo qual a empresa seria a instituição que reúne o empresário e seus colaboradores, ou seja, aquela especial organização de pessoas que é formada pelo empresário e por seus prestadores de serviço (colaboradores), um núcleo social organizado em função de um fim econômico comum. A empresa é uma instituição, uma organização pessoal, formada pelo empresário e pelos colaboradores (empregados e prestadores de serviços), todos voltados para uma finalidade comum.

Com exceção do perfil corporativo que reflete a influência de uma ideologia política, os demais perfis demonstram três realidades intimamente ligadas, e muito importantes na teoria da empresa, a saber, a empresa, o empresário e o estabelecimento.

Diante da exposição, torna-se patente que o Código Civil Brasileiro adotou o perfil subjetivo do conceito de empresa, delineado no seu artigo 966. Tomando a empresa, em seu perfil subjetivo, o Novo Código Civil conceitua o empresário por traços definidos em três condições: exercício de atividade econômica destinada à criação de riqueza pela produção de bens ou de serviços para circulação; atividade

organizada, através da coordenação dos fatores da produção; e exercício profissional.

Para Gusmão (2005, p. 05):

A teoria da empresa é, sem dúvida, um novo modelo de disciplina privada da economia, mais adequado à realidade do capitalismo superior. Mas através dela não se supera, totalmente, um certo tratamento diferenciado das atividades econômicas. O acento da diferenciação deixa de ser posto no gênero da atividade e passa para a medida de sua importância econômica. Por isso é mais apropriado entender a elaboração da teoria da empresa como o núcleo de um sistema novo de disciplina privada da atividade econômica e não como expressão da unificação dos direito comercial e civil.

Assim sendo, o cerne dessa teoria está nesse ente economicamente organizado que se chama empresa, a qual pode se dedicar tanto a atividades eminentemente comerciais como a atividades de prestação de serviços ou agricultura, antes não abrangidas pelo Direito Comercial. Para a teoria da empresa todo empreendimento organizado economicamente para a produção ou circulação de bens ou serviços está submetido à regulamentação do Direito Comercial.

Vê-se que o Código Civil positivou definitivamente a teoria da empresa ao definir empresário como todo aquele que exerce atividade econômica organizada (empresa) para a produção ou a circulação de bens ou serviços, em caráter habitual e profissional. Sendo assim, é a empresa a atividade do empresário, não se confunde com o seu estabelecimento, com a pessoa jurídica ou com seus sócios, pois não é dotada de personalidade jurídica nem considerada sujeita de direitos. Quem exerce direitos e contrai obrigações é o empresário, e não a empresa.

CAPÍTULO 2 - DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

Diante da atual conjuntura sócio-jurídica, a função social deve ser um princípio que direcione os atos de todo o tecido da sociedade, tornando-se desta forma imperativo, que a empresa, também tenha como diretriz norteadora do exercício da sua atividade econômica o princípio da função social, que hoje é consagrado em diversos dispositivos de leis infraconstitucionais.

2.1. Da Função Social

A sociedade contemporânea vive um momento de grandes transformações que repercutem também nos valores culturais de que os indivíduos se servem para organizar sua realidade e suas ações. De um contexto marcado por tendências egoísticas e individualistas, frutos do liberalismo do século XIX, a sociedade presencia o início de um tipo completamente novo de relacionamento entre as pessoas, baseado na solidariedade social e numa consciência coletiva, por conseguinte, incentiva-se que todos os elementos deste tecido social desempenhem sua função social, com o intuito de atingir os objetivos almejados.

Na acepção jurídica, tem-se “função” como sendo dever de agir, atribuído ou conferido por lei a uma pessoa, ou a várias, a fim de assegurar a vida da administração pública ou o preenchimento de sua missão, segundo os princípios instituídos pela própria lei. E o termo “social” como pertencente à sociedade humana considerada como entidade dividida em classes graduadas, segundo a posição na escala convencional: posição social, condição social, classe social. Juntando as duas palavras, seria definir um objetivo a ser alcançado em benefício da sociedade.

Segundo Fiuza (2007, p. 342) o conceito de função social teria sido formulado pela primeira vez por São Tomás de Aquino, quando afirmou que os bens apropriados individualmente teriam um destino comum, que o homem deveria respeitar.

Função social, pode ser entendida como o resultado que se pretende obter com determinada atividade do homem ou de suas organizações, tendo em vista interesses que ultrapassam os do agente. Pouco importa traduza essa atividade exercício de direito, dever, poder ou competência. Relevantes serão, para o conceito de função, as conseqüências que ela acarreta para a convivência social. O modo de operar, portanto, não define a função, qualifica-a. Portanto, a função social é um desdobramento do direito de propriedade que é garantido nos direitos individuais.

A palavra função, no campo do Direito, adquiriu relevância com o chamado Estado de Direito Democrático. A igualdade essencial de todos os homens, postulado básico da democracia, implica a resultante, necessária, de que todo poder humano é fruto de outorga, formaliza-se como competência e efetiva-se como serviço. Esse pensamento representou um ganho no esforço civilizador de eliminar da convivência social toda e qualquer forma de arbítrio. O processo civilizatório deu à força bruta o caráter de dominação necessitada de justificação, transmudou a dominação em poder como serviço aos homens, segundo a vontade da lei divina, fundamento de sua legitimação, até aos dias atuais em que todo poder só se legitima como serviço aos homens, exercido nos estritos termos da competência e da legitimação formalmente postas pela vontade geral, expressa nas leis (humanas).

O agente público passou a não ter vontade própria, sim a da lei, competência (atribuição) que se faz dever (retribuição) pelo que se fala hoje, não em poder, sim, mais adequadamente, em função legislativa, executiva e jurisdicional. A própria autonomia privada teve suas fronteiras delimitadas pela lei - o agente privado não pode querer o que a lei lhe proíbe nem omitir-se de querer o que ela lhe impõe.

O presente século transportou para a área privada reflexão que fora feita para o setor público. Passou-se a falar em função social da propriedade, função social da empresa, função social do capital. As forças que haviam aberto brechas na muralha política também agora tentavam fazê-las na muralha econômica. E essa reflexão produziu frutos do Estado intervencionista e do dirigismo contratual, inclusive tentando-se definir a função social dos meios de comunicação. Já não é apenas o agente público que deve exercitar os poderes que lhe são reconhecidos como dever de servir nos limites da outorga que lhe foi conferida, também aos agentes privados se interdita o exercício das faculdades que decorrem da liberdade

que lhes é reconhecida e assegurada de modo a determinarem um desserviço aos interesses sociais.

Esse novo cuidado com a função social do agir humano é consequência de uma reação à visão nova que o Iluminismo introduziu na cultura ocidental, a descentração do indivíduo em face da sociedade. A modernidade se contrapôs, de forma radical, ao comunitarismo da Idade Média e da Antigüidade, mesmo clássica, sem se retornar à velha absorção do indivíduo pela sociedade, buscou-se definir limites à autonomia privada, com vistas a preservar a convivência social desejável. A ênfase dada à racionalidade individual e consequente autonomia do agir humano, que embasaram o liberalismo político e o liberalismo econômico, provocou disfuncionalidades que originaram a chamada questão social e provocaram, com seu absolutismo, a reflexão que levou à antítese das concepções coletivistas, cuja síntese foi o pensamento social-democrático, matriz da elaboração a teórica da função social dos direitos subjetivos, públicos ou privados.

A função social visa diminuir as deformidades da ordem jurídica. É um conjunto de normas que procura recolocar a sociedade na sua trilha normal. Essa função não se confunde com o sistema de limitações, onde um se refere ao exercício do direito e outro se refere à própria propriedade. A necessidade do interesse coletivo sempre existiu e foi se modificando conforme as mudanças nas relações de produção e seu princípio transforma a propriedade capitalista.

2.2. A Empresa e sua Função Social

Entende-se por função social o exercício de um direito subjetivo, de tal modo que se atenda ao interesse público, não apenas no sentido de não impor restrições ao exercício desse direito, mas também no sentido de acarretar uma vantagem positiva e concreta para a sociedade. Dessa forma, entende-se a idéia de que a propriedade obriga ou que há um poder-dever de o indivíduo atender ao interesse público no exercício de seu direito subjetivo.

Conclui-se, que aquele que detém a titularidade de um direito, da mesma forma, detém uma obrigação de cumprir determinados deveres em relação a terceiros (sociedade). Entretanto, a função social não tem a propriedade de suprimir a liberdade do indivíduo de praticar certos atos em consonância com seus interesses, e sim, que deverá atentar para os deveres que tem com a sociedade, deveres estes determinados pelos princípios e normas jurídicas, positivadas ou não, limitando a autonomia privada em razão do bem comum, ou seja, não há que se falar em atividade limitativa, mas sim conformativa.

Como o Estado, não pode e nem deve, deixar de intervir nas relações da sociedade de um modo geral, deve no mínimo, regular o convívio social, não permitindo que o próprio cidadão, como indivíduo da sociedade, estabeleça privativamente as regras a que está submetido, caso isso porventura aconteça, não tendo o indivíduo uma diretriz uniforme a ser seguida, caracterizaria o estado de anarquia. Como meio de coibir estas arbitrariedades, o Estado deve estabelecer normas para direcionar as pessoas a praticarem seus atos pensando também no interesse da sociedade.

Pois deixando o Estado de ser o próprio provedor de bens ou serviços com relevância social, tem ele que passar a exercer algum tipo de controle sobre essa atividade, surgindo assim a necessidade regulatória sob pena de estar descurando de controlar a produção de uma atividade dotada de essencialidade e relevância.

Como se vê, emerge a função social da necessidade do Estado moderno limitar o individualismo, diante da exigência social de garantir o interesse da coletividade que é postergado dentro do Estado Neoliberal.

Ante o exposto, conforme preleciona Fiuza (2007, p. 344):

Tem-se o entendimento contemporâneo da função social da empresa, devendo firmar-se em equilíbrio ao direito da propriedade e a efetivação do fim social da atividade econômica, outrossim, respeitando os preceitos legais e principiológicos, proporcionado benefícios individuais e coletivos.

É importante ressaltar que, não é necessário que a função social esteja positivada para fazer com que as empresas executem suas atividades em conformidade com o bem da coletividade, no entanto, estando prescrito na própria Constituição, nas leis, ou em outros atos normativos, tornar-se-á mais fácil sua fiscalização e apreensão pela sociedade e pelo Estado, que terão instrumentos mais contundentes para fazer com que ela se concretize.

Função, em Direito, é um poder de agir sobre a esfera jurídica alheia, no interesse de outrem, jamais em proveito do próprio titular. Algumas vezes, interessados no exercício da função são pessoas indeterminadas e, portanto, não legitimadas a exercer pretensões pessoais e exclusivas contra o titular do poder. É nessas hipóteses, precisamente, que se deve falar em função social ou coletiva, em se tratando de bens de produção, o poder-dever do proprietário de dar à coisa uma destinação compatível como o interesse da coletividade transmuda-se, quando tais bens incorporados a uma exploração empresarial, em poder-dever do titular do controle de dirigir a empresa, para a realização dos interesses coletivos.

A função social tem sentido lato e abrange qualquer tipo patrimonial, incluindo a empresa, pois toda sociedade nasce de um contrato e este exerce uma função social e, portanto essa função se estende ao negócio realizado. É indispensável impor um limite à empresa para que ela não ultrapasse interesses sociais em busca de lucros, a função social impõe um comportamento positivo, sendo benéfica à empresa já que se encontra presente em sua própria constituição, como por exemplo, na geração de empregos.

Portanto, a função social da empresa assegura a função social dos bens de produção, o poder-dever do proprietário de dar uma destinação compatível com o interesse da coletividade. Entretanto, a função social não significa uma condição limitativa para o exercício da atividade empresarial, visa proteger a empresa contra a verocidade patrimonialista do mercado. Nesse contexto, a função social da empresa deve ser entendida como o respeito aos direitos e interesses dos que se situam em torno das empresas.

Sendo assim, a função social da empresa constitui o poder-dever de o empresário e os administradores da empresa harmonizarem as atividades da empresa, segundo o interesse da sociedade, mediante a obediência de determinados deveres, positivos e negativos.

Pois conforme assevera Mamede (2007, p. 54):

No âmbito específico do princípio a função social da empresa, parte-se da percepção de que a atividade econômica organizada para a produção de riqueza, pela produção e circulação de bens e/ou pela prestação de serviços, embora tenha finalidade imediata de remunerar o capital nela investidos, beneficiando os seus sócios quotistas ou acionistas, beneficia igualmente ao restante da sociedade – ou seja, tem e cumpre uma função social -, no mínimo por ser um instrumento para realização das metas constitucionais estabelecidas.

Sob esta ótica a empresa é uma instituição social, é um agente da sociedade criado com a finalidade de satisfazer necessidades sociais. A sociedade concorda com a criação de empresas porque as considera benéficas ao corpo social. Esse é o fundamento moral da existência de organizações econômicas. E mais: as organizações econômicas são autorizadas a funcionar pela sociedade e operam sob formas permitidas pela sociedade.

Nessa linha de raciocínio e percepção, a consideração do princípio da função social conduz ao enfoque da livre iniciativa não por sua expressão egoística, como trabalho de um ser humano em benefício de suas próprias metas, mas como iniciativa que, não obstante individual, cumpre um papel na sociedade.

Diante disto, conclui-se que o lucro, não pode ser elevado à prioridade máxima, em prejuízo dos interesses constitucionalmente estabelecidos. Todavia, não se pode afirmar, que o mesmo deve ser minimizado, mas sim que não pode ser perseguido cegamente, em exclusão os interesses socialmente relevantes e de observância obrigatória. É o que se compreende das lições de Fiuza (2007, p. 346), para o qual:

Anota-se que inegável a submissão da empresa a esse novo princípio, para adequá-la à exigência contemporânea, que reforça a moral e a justiça. Contudo, a função social não pode predominar sobre os direitos e interesses individuais, cabendo a autonomia privada, apenas, conciliar os interesses da empresa com os da sociedade.

Vale ressaltar que o conteúdo da função social da empresa, não se restringe apenas ao que está consubstanciado na Constituição Federal, leis e outros atos normativos infraconstitucionais. Quando não prescritos em lei, deverá se proceder a uma análise do caso *in concreto*, para averiguar se as decisões tomadas, ou, os atos praticados pela empresa, foram condizentes com o princípio norteador da função social.

2.3. A Função Social da Empresa no Ordenamento Jurídico Brasileiro

Em decorrência do Código Civil de 1916 ser eminentemente individualista, patrimonial e ter um caráter privatista foi omissa em relação à função social da

empresa. Embora que, timidamente, a primeira vez que, se vislumbra o princípio da função social da empresa no ordenamento jurídico brasileiro foi através da Lei 6.404/76, denominada Lei de Sociedade Anônima, estando expressos no parágrafo único, do artigo 116, e *caput* do artigo 154, *in verbis*:

Artigo 116 [...]

Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.

Artigo 154 O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa

Pode-se perceber pelos artigos supra transcritos que o legislador estabelece uma função social à empresa e de certa forma tenta garantir que essa função será cumprida. Pois, dispõe que o empresário no exercício de sua atividade econômica, deve gerir seus atos para que atinjam sua função social. É claro que muitas vezes não é de interesse da empresa que essa função seja atendida, pois nem sempre o interesse empresarial coincide com o interesse coletivo. Nesse contexto, a função social da empresa deve ser entendida como o respeito aos direitos e interesses dos que se situam em torno das empresas. Ou seja, enquanto a empresa busca por lucros deve também levar em conta o bem da coletividade.

Corroborando com o preceito do novel princípio, surgiu o Código de Defesa do Consumidor, Lei N.º 8.078/90, que veio agregar paulatinamente ao Direito Comercial, ora denominado empresarial, os princípios da função social, posto que, na figura do fornecedor, prevista no mencionado diploma legal, está compreendido o empresário, ou seja, a empresa. Já que o conceito de empresário, núcleo do moderno Direito Comercial, está compreendido no de fornecedor. Todo empresário é fornecedor. Desse modo, os deveres e responsabilidades previstos pelo Código em comento para os fornecedores são também pertinentes aos empresários nas suas relações com os consumidores, conforme dispõe o artigo 3º, *caput*, do citado Estatuto Consumerista, *in verbis*:

Artigo 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

O Código de Defesa do Consumidor é claramente um texto legal de proteção ao consumidor que força às empresas à elaboração correta dos produtos visando a proteção da sociedade num todo que, de certa forma favorece ao

recrudescimento da função social da empresa. Desta forma, quanto às relações consumeristas, o princípio da função social da empresa, está respaldado pelo Estatuto Consumerista em seu artigo 51, o qual determinou a responsabilidade pela prestação de serviços e pela qualidade dos produtos, mas também reconhece a sua função social ao estabelecer finalidades sociais e a obrigação de promover a proteção ao meio ambiente. E os consumidores modernos estão cada vez mais informados, não só a respeito de seus direitos e da qualidade ou do preço dos produtos que consomem, mas também referentes às atitudes sociais das empresas fornecedoras destes produtos.

Ainda no que tange as relações consumeristas, percebe-se a incidência da função social da empresa, no disposto no *caput*, do artigo 28 do pertinente estatuto, que determina as hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica da sociedade. Convém salientar, que a desconsideração da pessoa jurídica não atinge a validade do ato constitutivo, mas a sua eficácia episódica. Uma sociedade que tenha autonomia patrimonial desconsiderada continua válida, assim como válidos são todos os demais atos que praticou, a separação patrimonial em relação aos seus sócios é que não produzirá nenhum efeito na decisão judicial referente àquele específico ato objeto da fraude. Sendo o consumidor, parte presumivelmente hipossuficiente em relação a empresa (fornecedora), foi criado o referido instituto, quando a personalidade jurídica da empresa, for elemento impeditivo do exercício de um direito por parte do consumidor, deve ser desconsiderada com a finalidade de se consagrar o princípio da função social. Logo, pode-se concluir que a teoria da desconsideração da personalidade jurídica é um eficaz instrumento à disposição dos credores vítimas de atos fraudulentos ou abusivos perpetrados por pessoas jurídicas que não possuem patrimônio para saldar as suas obrigações.

O Novo Código Civil é um texto que se preocupa fundamentalmente com a pessoa humana e o caráter social. Conseqüentemente, abandonou o excessivo rigorismo formal, o espírito dogmático-formalista, o caráter nitidamente individualista/patrimonial, contemporâneo de uma sociedade agropatriarcal, característicos do Código de 1916, para assumir uma plenitude ético-jurídica de ordenamento, pós-positivista, capaz de ditar novas concepções afeitas ao direito compreensivo que emana dos princípios da socialidade, coletividade, eticidade e dignidade, tendo como fulcro fundamental o valor da pessoa humana, repleto de

dispositivos que cogitam pela justiça do caso concreto, com emprego de equidade, na prevalência de valores éticos.

Os artigos 187 e 1.228, §§ 1º e 2º, do Novo Código Civil impõem a obrigação de que o direito de propriedade do qual decorre a função social da empresa, seja exercido em consonância com suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, em conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas, impedindo-se, assim, o abuso de direito.

Ainda no que tange as relações jurídicas civis, o atual Diploma Civil ainda prescreve no artigo 932, inciso III, que a função social da empresa se verificará quanto a responsabilidade de reparação civil pelo empregador por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele. Como também em seu artigo 47 dispõe, quanto a vinculação à empresa, dos atos dos administradores, exercidos dentro dos limites contratuais, a qual decorre da existência legal da mesma, conforme o artigo 45 combinado com o artigo 985, ambos do citado diploma legal. Igualmente, ao Código de Defesa do Consumidor, o Novo Código Civil em seu artigo 50, também elenca as hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica, dispondo o mencionado dispositivo legal que:

Artigo 50 Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Pode-se afirmar também, que a função social da empresa está ligada a sua sobrevivência, ou seja, ao seu funcionamento, logo, uma empresa que fecha as portas, porque faliu é um agente a menos no tecido da sociedade em busca da justiça social. Por isso, o Código Civil no artigo 974, permite como forma de evitar que a empresa pare de funcionar, que o incapaz continue a empresa após a interdição civil ou após a sucessão hereditária. Do mesmo modo, no artigo 1.003, inciso IV, permite a unicidade de sócios pelo prazo de 180 dias, para evitar assim, a dissolução da sociedade. Deixando claro por meio de tais dispositivos a consagração da função social da empresa, que deverá ser atingida sob forma de se

evitar que se retire do cenário sócio-econômico, a empresa, percussora do desenvolvimento econômico e social.

Sem esquecer-se do mais recente instituto, aplicável somente aos empresários, que é a recuperação de empresas, previstas na Lei n.º 11.201/2005, a qual tem por finalidade como bem dispõe o artigo 47 da citada lei, *in verbis*:

Artigo 47 A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Vê-se, portanto, que a previsão expressa da função social da empresa pela nova lei, demonstra a preocupação do legislador brasileiro pelo caráter social da empresa no que tange a manutenção da mesma, do emprego dos trabalhadores e do próprio interesse dos credores, caindo por terra a visão que predominava no Decreto-lei 7.661/45, o qual não disciplinava a Concordata como meio de preservação da empresa, mas sim um degrau antes da falência, haja vista que por meio da Concordata poucas empresas conseguiam sobreviver e tinham como desfecho mais freqüente a decretação da falência. Sendo assim, por meio da atual legislação, a qual revogou o decreto supra mencionado, busca-se por intermédio da recuperação, um processo de prevenção de crise, em ambiente de maior eficiência e justiça social, proporcionando a continuidade da exploração de atividades empresarias de modo a realizar a sua função social.

CAPÍTULO 3 - DA EFETIVIDADE DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

Em decorrência de todo o arcabouço legal existente, é irrefutável negar a função social da empresa o *status* de princípio, e mais que, a própria Constituição Federal em vários dispositivos o privilegia fundamentando como princípio constitucional, que deve orientar o empresário no exercício de sua atividade econômica.

3.1. Questão de Princípio

Princípio é toda estrutura sobre a qual se constrói alguma coisa. Princípios são ensinamentos básicos e gerais que delimitam de onde deve-se partir em busca de algo, verdades práticas que visam treinar a mente para melhor discernir sobre os caminhos corretos a serem tomados nos objetivos. É através deles que se pode extrair regras e normas de procedimento.

Por sua vez, são os princípios jurídicos de acordo com as lições de Rosa (2007, p. 07):

Princípios jurídicos são os pilares, as bases do ordenamento. Eles traçam as orientações, as diretrizes que devem ser seguidas por todo o Direito. A estrutura do Direito é corolário de tal forma dos princípios jurídicos, que dificilmente pode-se dissertar doutrinariamente sobre qualquer tema decorrente desta ciência, sem que haja uma série de princípios a serem citados.

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico (Mello, 1996, p. 545). É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. Logo, é considerado um ponto de partida. Os valores jurídicos, tais como a Justiça, a

dignidade da pessoa humana e a equidade, por exemplo, são idéias abstratas, supraconstitucionais, que informam e permeiam todo o ordenamento jurídico, mas não se traduzem em linguagem normativa.

A seu turno, os princípios representam o primeiro estágio de concretização dos valores jurídicos a que se vinculam, ou seja, são enunciados genéricos que quase sempre se expressam em linguagem constitucional ou legal, estão a meio passo entre os valores e as normas na escala de concretização do Direito e com eles não se confundem.

Há renomados autores, a citar Aronne (2008) que classificam os princípios e as regras como espécies do gênero norma, sendo que a diferença reside no âmbito de aplicação de cada um: a regra se aplica a aspectos pontuais e os princípios, a situações mais elásticas. Ressalta-se que um mesmo princípio pode valer para um caso e não valer para outro, o que não significa que, nesta hipótese, tenha perdido sua vigência. Além disso, em determinadas circunstâncias, dois princípios podem entrar em choque, o que opera a aplicação do princípio da proporcionalidade, para definir aquele que vai se sobrepor no caso concreto. De qualquer forma, o princípio não aplicado também não perde suas força e vigência.

No Brasil, os princípios possuem uma função normativa plena, por força do disposto no parágrafo 1º, do artigo 5º, da Constituição Federal, segundo o qual “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. Desse modo, a falta de norma infraconstitucional que regulamente o gozo ou exercício de direitos ou garantias fundamentais não pode servir de pretexto para a sua denegação.

Existem princípios gerais no ordenamento jurídico brasileiro, mas também existem princípios específicos para cada ramo da ciência jurídica.

Nessa mesma linha de raciocínio, os princípios evitam a interpretação jurídica cega, no labirinto de normas e atos processuais. Assim, os princípios funcionam como um porto seguro, não somente de partida, mas também de instrumento de esclarecimento, especialmente para se traçar o rumo da aplicação normativa a uma determinada situação concreta, seja ela regulamentada, ou não, por uma regra específica.

Segundo Venosa (2004, p. 50), “por serem regras oriundas da abstração lógica do que constitui o substrato comum das ciências, definir o que sejam

princípios é uma tarefa complexa”, no entanto, discorre o mesmo que princípios jurídicos são elementos básicos e indispensáveis, norteadores na elaboração e aplicação do Direito. Portanto, todas as ciências devem ter seus princípios, que são os elementos que as direcionam especificamente aos objetivos colimados. Logo, atribuindo à função social da empresa, status de princípio constitucional, diz que, a empresa deve observar e subordinar o exercício de suas atividades para que atinjam o princípio da função social.

No que se refere aos princípios constitucionais segundo Marco (2008), estes classificam-se em: a)Princípios jurídicos fundamentais: os princípios historicamente objetivados e progressivamente introduzidos na consciência jurídica e que encontram uma recepção expressa ou implícita no texto constitucional. Pertencem à ordem jurídica positiva e constituem um importante fundamento para a interpretação, integração, conhecimento e aplicação do direito positivo; b)Princípios políticos constitucionalmente conformadores; são os princípios constitucionais que explicam as valorações políticas fundamentais do legislador constituinte. Neles condensam as opções políticas nucleares e se reflete a ideologia inspiradora da constituição. Os princípios políticos constitucionais são o cerne político de uma constituição política; c)Princípios constitucionais impositivos, aqui, subsumem-se todos os princípios que, no âmbito da constituição dirigente, impõem aos órgãos do Estado, sobretudo ao legislador, a realização de fins e a execução de tarefas. São, portanto, princípios dinâmicos, prospectivamente orientados; e d)Princípios-garantia, visam instituir direta e imediatamente uma garantia dos cidadãos. É-lhe atribuída uma densidade de autêntica norma jurídica e uma força determinante, positiva e negativa.

Considerando que princípios jurídicos são normas, e que as normas são hierarquicamente escalonadas, poder-se-ia facilmente admitir que há hierarquia entre os princípios. Nesse sentido, como preleciona Rosa (2007, p. 08), que o sistema jurídico se estabelece mediante uma hierarquia segundo a qual algumas normas descansam em outras, as quais, por sua vez, repousam em princípios que, de seu lado, se assentam em outros princípios mais importantes. Dessa hierarquia decorre que os princípios maiores fixam as diretrizes gerais do sistema e subordinam os princípios menores. Estes subordinam certas regras que, à sua vez, submetem outras.

Apesar de ser uma dedução lógica, a questão da possibilidade de hierarquia entre princípios não é tão fácil quanto se imagina. Levando-se em conta que existem princípios constitucionais e princípios infraconstitucionais, não há grande dificuldade em perceber que aqueles são hierarquicamente superiores a estes. Pode-se mesmo dizer que os princípios constitucionais são o fundamento de validade dos princípios infraconstitucionais. Assim, por exemplo, o princípio da identidade física do juiz, inserto no artigo 132 do Código de Processo Civil, buscaria fundamento de validade no princípio constitucional do juiz natural, disposto no artigo 5º, LIII, da Carta Magna.

A questão se complica quando se toma como ponto de referência unicamente os princípios constitucionais. Ou seja, imaginando um corte epistemológico na pirâmide normativa e separando as normas de *status* constitucional, poder-se-ia dizer que há hierarquia entre os princípios constitucionais considerados em si mesmos? Por exemplo, o princípio da isonomia seria hierarquicamente superior ao princípio da liberdade de reunião, ambos consagrados no texto constitucional? A resposta para esta questão varia conforme o critério a ser adotado para se estabelecer a hierarquia.

De fato, pautando-se no critério axiológico, valorativo, parece indubitável que há hierarquia entre tais princípios. Afinal, quem ousa dizer que o princípio da dignidade da pessoa humana vale menos do que o princípio da proteção à propriedade? Aliás, todos os princípios e regras decorrem, ainda que indireta e mediatamente, do princípio-mor da dignidade da pessoa humana. Do mesmo modo, seria correto dizer que o princípio do devido processo legal estaria situado no topo dos princípios constitucionais processuais.

Diante de tudo que foi exposto, pelos dispositivos das leis infranconstitucionais citadas no capítulo anterior e pela fundamentação constitucional que será apresentada no tópico subsequente, não se pode refutar de forma alguma, a função social da empresa, o *status* de princípio, consagrado na própria Constituição Federal, como também, em vários dispositivos legais.

3.2. Fundamento Constitucional da Função Social da Empresa

Visto que, a Constituição Federal de 1988 é eminentemente social, encontram-se no seu texto vários dispositivos que exaltam a função social, uns que a mencionam explicitamente outros tacitamente. Atente para o dispositivo da Constituição mais objetivo:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

Este dispositivo atenta para aplicação da função social na propriedade de um modo geral, ficando patente que este princípio estende-se a todo e qualquer tipo de propriedade, dentre esta a empresa.

O princípio da função social da empresa, é decorrente do princípio constitucional da função social da propriedade, e a ele está intimamente vinculado. O artigo 170, III, da Constituição Federal ao ter a função social da propriedade como um dos princípios da ordem econômica, reforça essa tese, mas a principal importância disso está na sua compreensão como um dos instrumentos destinados à realização da existência digna de todos e da justiça social. Estabelecendo relação, dessa compreensão com a valorização do trabalho humano, a defesa do consumidor, a defesa do meio ambiente, a redução das desigualdades regionais sociais e a busca do pleno emprego, tem-se engendrado a sua direta implicação com a propriedade dos bens de produção, especialmente imputada à empresa pela qual se realiza e efetiva o poder econômico, o poder de dominação empresarial. Podendo denominá-la tanto de função social da propriedade dos bens de produção, como de função social da empresa, como de função social do poder econômico. É o que se compreende dos ensinamentos de Silva (1999, p. 788), o qual preleciona que:

O princípio da função social da propriedade, para logo se vê, ganha substancialidade precisamente quando aplicado à propriedade dos bens de produção, ou seja, na disciplina jurídica da propriedade de tais bens, implementada sob compromisso com a sua destinação. A propriedade sobre a qual em maior intensidade refletem os efeitos do princípio é justamente a propriedade, dinâmica, dos bens de produção. Na verdade, ao nos referimos à função social dos bens de produção em dinamismo, estamos a aludir à função social da empresa.

Por conseguinte, o princípio constitucional da função social da propriedade ultrapassa o simples sentido de elemento conformador de uma nova concepção de propriedade como manifestação de direito individual, que pelo visto, já não o é apenas, porque interfere com a chamada propriedade empresarial, ou seja, que o direito de propriedade (dos meios de produção principalmente) não pode mais ser tido como um direito individual devendo ele atender primariamente às necessidades da sociedade, isto é, à sua função social.

Apesar de decorrente do princípio da função social da propriedade, o princípio da função social da empresa surgiu, conforme visto, na legislação brasileira em 1976. Portanto, antes da Constituição de 1988, com a Lei 6.404/76 (Lei da Sociedade Anônima), a qual disciplina expressamente o princípio em tela em seus artigos 116 e 154.

O princípio em análise é reforçado pela aplicação ao Direito Empresarial dos princípios orientadores do Novo Código Civil, uma vez que estes auxiliam na consecução da referida função social, como por exemplo, ao receptor, através do princípio da socialidade, a função social da empresa, ao balancear economicamente os contratos através do princípio da eticidade, ou ao trazer a norma mais próxima ao caso concreto, como no princípio da operabilidade.

A primeira vista, parece que os direitos, garantias e princípios constitucionais, às vezes contradizem-se. Todavia, os doutrinadores são uníssomos, ao declararem que por mais fundamentais que sejam estes direitos, não são absolutos e precisa-se antes de aplicá-los, balanceá-los para que se ajustem de modo harmônico ao caso concreto (MARCO, 2008). As prescrições do artigo 170, da Constituição Federal retratam perfeitamente esta propriedade dos dispositivos constitucionais de paradoxalmente harmonizarem entre si, uma vez que, disciplina em um único dispositivo legal os princípios informadores da ordem econômica.

Considerando que a função social da empresa se reflete num princípio correlato: o princípio da preservação da empresa, os incisos II, III, IV, IX e parágrafo único do artigo supra citado, os quais tratam respectivamente dos princípios da propriedade privada, da função social da propriedade, da livre concorrência, do tratamento favorecido as empresas de pequeno porte, e do livre exercício da atividade econômica. São premissas assecuratórias e permitem o início das atividades da empresa e sua preservação, assegurando em casos específicos,

tratamento diferenciado, como forma de asseverar, a existência da empresa, para que ela cumpra sua função social.

Por sua vez, os incisos V, VI, VII e VIII do mesmo dispositivo constitucional que regulam respectivamente os princípios sobre defesa do consumidor, defesa do meio ambiente, redução das desigualdades regionais e a busca do pleno emprego. Apreçoam que a empresa que usufrui do direito de exercer sua atividade, observando estritamente tais preceitos constitucionais, estará conseqüentemente desempenhando sua função social. Uma vez que, funcionando desta forma, estará a empresa respeitando o consumidor e o meio ambiente, além de, gerar emprego e conseqüentemente, reduzindo as desigualdades sociais.

Ainda há na Carta Magna, outros dispositivos legais que também consagram o princípio da função social da empresa, pois a empresa que está funcionando regularmente gera receitas fiscais, parafiscais e empregos, portanto, é um agente que contribui para o desenvolvimento do país, disposto no artigo 3º, II, e assim, diminui o número de desempregados. Por conseguinte, quem trabalha tem condições de prover seu sustento e de sua família, consagrando mais um dos fundamentos constitucionais, o da dignidade da pessoa humana previsto no artigo 1º, III, e como corolário, colabora para edificação de uma sociedade mais justa e solidária, conforme dispõe o artigo 3º, I e III, dentre os objetivos fundamentais do Estado Democrático Brasileiro.

Já foi exposto e fundamentado que a função social da empresa é decorrente do princípio da função social da propriedade, conforme disposto no artigo 170, III, da Constituição Federal, e a ele está intimamente vinculado, posicionamento este, da doutrina majoritária. Entretanto, alguns defendem que se tratam de institutos diversos e independentes, sob os argumentos que a função social da empresa se relaciona com o direito pessoal, obrigacional e não com o direito real de propriedade, outro argumento usado é a forma como estão positivados, já que a função social da propriedade privada está prescrito em artigos outros que aqueles que disciplinam a atividade empresarial, isto é, que impõem a obrigação da função social da empresa, entende desta forma, Pereira (2008) para o qual:

As funções sociais da propriedade privada e da empresa são legais e logicamente independentes, haja vista que com eventual revogação dos artigos que prevêem a função social da propriedade ainda subsistiria a função social da empresa.

Além disso, o autor supra citado defende que a empresa não é, diferenciando-se da propriedade, objeto de direito, mas é sujeito de direito, conforme se verifica nos artigos 967 e 985 do Código Civil. Logo, para tal corrente doutrinária, a exigência da empresa atingir sua função social não incide sobre o direito de propriedade, mas sobre a própria atividade empresarial, conseqüentemente, a empresa não seria propriedade do empresário, mas é sujeito de direito, agindo por vontade própria, responsabilizando-se pessoalmente pelos seus atos e empregados. E esta ação que deve se subordinar à função social.

Porém vale ressaltar, que essa função social assenta-se primordialmente sobre a consideração do empreendimento e suas relações com a sociedade, e não pela consideração do empreendedor, que passa a um segundo plano, portanto, não é proteção do empresário, nem da sociedade empresária, mas proteção da comunidade e do Estado que se beneficiam no mínimo indiretamente com a produção de riquezas, visto que, a manifestação da função social ora pode ser um bônus, ora um ônus para o empresário, o qual será o sujeito responsável na busca pela função social da empresa, e não esta, haja vista não possuir personalidade jurídica, não ser portanto sujeito de direitos e obrigações. Pois é a empresa a atividade exercida pelo empresário.

3.3. Efetividade da Função Social da Empresa

É inegável o status de princípio constitucional da função social da empresa. O qual é consagrado na Carta Magna, que tem como um instrumento concretizador, dos princípios constitucionais da ordem econômica, conforme dispõe em seu artigo 170. É, portanto, a empresa responsável pela redistribuição eqüitativa das rendas e pelo atendimento do interesse social, tendo sempre em vista a construção de uma sociedade mais justa e solidária. Pois, os deveres de solidariedade e garantia dos direitos fundamentais e sociais não cabe apenas ao Estado, nem tão pouco a única obrigação exigível da empresa, se relaciona com pagamento de tributos, haja vista,

revelar-se incompatível com a ordem de valores sobre a qual se assenta a Constituição Federal.

Apesar da função social não corresponder a um bom negócio a curto prazo, a necessidade de conciliar a maximização do lucro com a preocupação social é, atualmente, imprescindível, pois, as empresas não têm mais como objetivo apenas o lado financeiro; também possuem uma função social a cumprir, conforme dispõe Pereira (2008). Não por altruísmo ou caridade, pois o Direito não tem como lhes impor esses sentimentos, mas o Direito pode, através de sua força normativa, condicionar o comportamento externo das empresas, vinculando-as à obrigações jurídicas previstas na Constituição e na legislação infraconstitucionais, tais como o Código Civil, o Código de Defesa do Consumidor, as leis ambientais, a nova Lei Falimentar, entre outras.

De acordo com Fiuza (2007, p. 343), alguns teóricos defendem que a sociedade, só pode exigir que os atos das empresas sejam praticados com observância do princípio da função social da empresa se constituírem objeto da empresa, ou seja, se estes atos estiverem compreendidos diretamente na atividade econômica exercida pela empresa. Assim sendo, não seria possível exigir, em nome da função social, que a empresa praticasse atos desvinculados do objeto para o qual foi criada. Mediante este posicionamento, as preocupações sociais e ambientais que, eventualmente, não estejam ligados a atividade econômica da empresa, só seriam levados em consideração por atos voluntários e altruísticos.

Por outro lado, a corrente majoritária a citar Paiermo (2008), assegura que este posicionamento é demasiadamente tímido e simplista, uma vez que, são inúmeros os casos em que a empresa pode dar efetividade a sua função social. Conseqüentemente, a empresa cumprirá efetivamente sua função social através da geração de riquezas, criação e manutenção de empregos, pagamento de impostos, investindo em inovações tecnológicas, movimentando o mercado econômico, sem esquecer, do papel importante do lucro, que deve ser responsável pela geração de reinvestimentos que impulsionam a complementação do ciclo econômico realimentando o processo de novos empregos, e novos investimentos, sucessivamente.

Do mesmo modo, efetiva-se sua função social, a empresa que respeita a relação consumerista, agindo com responsabilidade na prestação de serviços e na

qualidade dos produtos destinados ao consumidor, como também, a que exerce suas atividades respeitando os limites do meio ambiente, proporcionando a sustentabilidade, ou seja, desenvolvimento, com uso racional dos recursos naturais.

Consentâneo com o que foi exposto, a empresa está valendo cada vez mais, pela imagem de sua marca. À vista que, os consumidores modernos que estão cada vez mais informados, demonstram analisar, no ato da compra, além do preço e da qualidade dos produtos, a forma pela qual as empresas fornecedoras destes produtos, tratam o meio ambiente, valorizam seus funcionários e a sociedade. As empresas já perceberam esta tendência, e atualmente os grandes conglomerados empresariais fazem questão em publicizar suas atividades que ressaltam seu engajamento com a questão sócio-ambiental. Nesse sentido, conclui-se que a empresa não pode ser corolário de filantropia e nem de selvageria, mas apenas deve ser a contribuição privatista para o desenvolvimento social, mediante a reunião dos fatores produtivos

Por ser a empresa fator determinante do equilíbrio social, econômico e político, deve ser preservada, ou seja, deve conceder garantias e condições propícias para que desempenhe sua função social, neste sentido, segue voto da Ministra Eliana Calmon, conforme exposto no Correio Forense (2008), ao julgar Recurso Especial n.º 557.294-SP, em que decidiu pela impossibilidade da penhora de saldos bancários da empresa, confirmando o princípio da função social da empresa:

Efetivamente, permitir a penhora dos saldos bancários de uma empresa é o mesmo que decretar a sua asfixia, porque tal determinação não respeita os limites reais que deve ter todo credor: atendimento prioritário aos fornecedores para possibilitar a continuidade de aquisição da matéria-prima; pagamento aos empregados, prioridade absoluta pelo caráter alimentar dos salários. [...] a penhora dos saldos em conta corrente não equivale à penhora sobre o faturamento, nem pode ser considerada de forma simplória como sendo penhora em dinheiro. Equivale à penhora do estabelecimento comercial e, como tal, deve ser tratada para só ser possível quando o juiz justificar a excepcionalidade.

Ainda a título de exemplo, conforme a Lei n.º 11.101/2005, cabe citar os casos de Recuperação da Empresa, seja judicial ou Extrajudicial, com continuação do negócio, através das cooperativas de funcionários, do arrendamento ou alienação, do estabelecimento comercial a terceiros visando evitar maiores danos aos credores funcionários e à sociedade. Neste sentido, transcreve-se Ementa do Acórdão n.º 2005.008.00694, Des. Reinaldo P. Alberto Filho, que julga Conflito de Competência no processo de Recuperação Judicial da Varig, retirado do *site* do

Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, onde se encontra na sua redação uma tendência em preservar a empresa e assegurar seu desenvolvimento econômico:

Conflito de Competência Positivo. Sétimo Juizado Especial e Oitava Vara Empresarial. Execução Judicial em face da VARIG S/A. Empresa Executada que teve o seu plano de recuperação judicial deferido e homologado, por intermédio de R. Decisão que suspendeu, todas as ações execuções em face, da devedora. Exegese do artigo 6º da Lei nº 11.101/05 R. Julgado proferido pelo Sétimo Juizado Especial indeferindo a suspensão da execução que é posterior ao da Oitava Vara Empresarial. Grandeza da Empresa que se pretende recuperar revela que o caso em comento traz contornos de alta relevância nacional **Eventual penhora de seu patrimônio e, conseqüentemente, o leilão judicial, que comprometeriam seu desenvolvimento econômico.** O fato de o crédito exequendo ser de pequeno valor e estender ao direito do consumidor se mostra e mostra. R. decisão proferida pelo Juízo Empresarial que foi mantida integralmente por intermédio de vários V. Aresto proferidos por e e Colendo Órgão Fracionário. Nova lei de quebras não exige a a comprovação de ter declarado o exequente como credor no feito da recuperação judicial Inteligência do artigo 49 do aludido dispositivo legal. Recuperação judicial concedida que elide qualquer pretensão isolada e exclusiva. R. Julgado prolatado pelo Juízo empresarial que prevalece enquanto não revogado por iniciativa de qualquer interessado. **Visando à preservação da Empresa** que se pretende recuperar, impende reconhecer a competência do Juízo Empresarial para decidir sobre a suspensão da execução objeto deste Conflito. Procedência Parcial.

Não obstante, o princípio da preservação das empresas não deve ser aplicado de forma absoluta. Preserva-se o que se pode preservar, relativiza-se o princípio a fim de se evitar que a continuação da empresa, ao invés de segurança implique desequilíbrio e desestabilização social.

Não desempenha sua função social a empresa que faz uso da prática da concorrência desleal, que exerce sua atividade de modo gravoso ao meio ambiente, com inobservância das normas de segurança e de saúde dos seus funcionários e clientes, que sonega ou deixa de recolher os impostos e direitos trabalhistas, que pratica atos de ingerência, entre outros, que afrontam o princípio da função social. Neste diapasão, não é lucrativo, nem bom para a imagem, nem para os negócios da empresa moderna, associar seu nome ao trabalho infantil, exercer sua atividade desrespeitando os direitos das minorias, e praticar atos que imoderadamente poluam o meio ambiente.

Por ser um princípio consagrado na Constituição Federal e nas leis infraconstitucionais, conforme já consolidado neste trabalho, a função social da empresa não precisa estar positivada para fazer com que a empresa atue de acordo com o bem comum, basta, a empresa exercer todos os atos da sua atividade de forma que melhor atinja sua função social. Contudo, estando a função social da

empresa prevista em lei, facilita sua observância e exigência por parte da sociedade e do Estado.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A abordagem fática do presente trabalho teve como objetivo consolidar a função social da empresa como um princípio constitucional, verificar sua efetividade e suas formas de manifestação. Pois, em virtude da atual conjuntura sócio-jurídica é um princípio que deve enfaticamente nortear os atos dos aplicadores do Direito.

Não resta dúvida, que hodiernamente o princípio da função social da empresa é um dos temas mais relevantes e fascinantes no âmbito do Direito Comercial, por ser a empresa em todos os seus segmentos o elemento dinamizador da economia mundial, e o principal vetor para se chegar a uma sociedade socialmente organizada. A partir deste entendimento, foi iniciado o trabalho, onde se analisou a forma que ocorreu no decorrer da História o desenvolvimento do conceito de comerciante diante dos diferentes quadros econômicos peculiar a cada época, até chegar à moderna concepção de empresário.

No mesmo sentido, foram abordadas as noções gerais do gênero função social, em seguida, abordou-se especificamente a função social da empresa, colocando a empresa como instrumento para se atingir o bem comum e, por conseguinte, analisou-se a função social da empresa no ordenamento jurídico brasileiro, citando dispositivos de leis infraconstitucionais que dispõem sobre o princípio da função social da empresa.

Logo após, versou-se genericamente acerca dos princípios jurídicos, especialmente os constitucionais, enfocando sua classificação e a hierarquia existente entre eles, dando prosseguimento, procedeu-se à fundamentação constitucional deste princípio, dando ênfase ao artigo 170 da Constituição Federal, e por último, examinou-se a efetividade do princípio da função social da empresa, discutindo sobre a sua aplicabilidade e sobre alguns dos seus aspectos controversos, consolidando-o, desta forma, como um dos princípios constitucionais.

Tendo-se assim, diante do exposto, alcançado os objetivos propostos, haja vista que o presente trabalho foi escrito numa seqüência lógica, para a qual utilizou-se dos métodos exegético-jurídico e o histórico-evolutivo.

Foram alcançados também os resultados propostos, quais sejam: demonstrou a importância do princípio da função social da empresa, refutou dúvidas

se tem ou não, status de princípio constitucional e vislumbrou algumas das formas de como a empresa pode desempenhar seu papel social. Comprovou-se também o problema e a hipótese formulados, sendo o primeiro demonstrado na problematização seguinte: Sendo a função social da empresa um princípio constitucional, como se efetivará no cenário sócio-econômico brasileiro? E a seguinte hipótese: Por ter o *status* de princípio, não deve-se restringir a aplicabilidade da função social da empresa, aos casos enumerados em textos legais, pelo contrário, o citado princípio deverá ser efetivado pelo próprio empresário no exercício da empresa. O qual por meio desta promoverá o desenvolvimento econômico associado ao desenvolvimento social. Pois em nome do desenvolvimento econômico o ser humano não poderá ser desprezado, e para o desenvolvimento social, o progresso, a produção não serão esquecidos. Haja vista, ser hoje a empresa uma instituição social. Sendo por isso plenamente possível a conciliação da busca do lucro com o exercício da função social da empresa.

É a função social da empresa o mecanismo de limitação à autonomia privada dos empresários, haja vista não ser esse último princípio mais absoluto. Com isso o empresário não pode mais agir pensando exclusivamente, em seus interesses comerciais, deverá atuar também em benefício da sociedade.

Isto, porém não implica que a função social predominará sobre direitos e interesses individuais dos empresários, pelo contrário se conciliará a livre iniciativa com o bem-estar social e valores éticos cultivados pela comunidade, evitando-se que a força econômica privada seja desviada para empreendimentos abusivos.

Viu-se que apesar da complexidade de se abordar o tema, pela dificuldade de se consolidar conceitos, e por vezes, equivocadamente ser tratado como um princípio que se choca contra interesses das empresas, já existe um substrato teórico-sócio-jurídico considerável, para servir de diretriz aos aplicadores do Direito de modo geral.

REFERÊNCIAS

ARONNE, Bruno. **Processo Digital**. Consultor Jurídico. Elaborado em: 29 abril 2008. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/static/text/65929,1>>. Acesso em: 27 junho 2008.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm5441>. Acesso em: 15 junho 2008.

BRASIL, Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília-DF, 11 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm>. Acesso em: 15 junho 2008.

BRASIL, Lei 11.101 de 09 de fevereiro de 2005. **Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília-DF, 09 de fevereiro de 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11101.htm>. Acesso em: 15 junho 2008.

BRASIL, Lei 556 de 25 de junho de 1850. **Código Comercial**. Disponível em: <[HTTP://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L0556-1850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L0556-1850.htm)>. Acesso em: 15 junho 2008.

BRASIL, Lei 6.404 de 15 de dezembro de 1976. **Dispõe sobre as Sociedades por Ações**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6404consol.htm>. Acesso em 15 junho 2008.

BRASIL, Lei 8.078 de 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília-DF, 12 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8078.htm> Acesso em: 15 junho 2008.

BRASIL. 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L0556-1850.htm>. Acesso em: 15 junho 2008.

CORREIO FORENSE. **STJ penhora de saldo de conta-corrente só deve incidir em casos excepcionais**. Publicado em: novembro 2003. Disponível em: <http://www.correioforense.com.br/noticias/noticia_na_integra.jsp?idNoticia=237>. Acesso em: 27 junho 2008.

FIUZA, César. **Direito Civil: Atualidades II. Da autonomia privada nas situações jurídicas patrimoniais e existenciais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

GUSMÃO, Mônica. **Direito Empresarial**. 4. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005.

MAMEDE, Gladston. **Direito Empresarial Brasileiro: empresa e atuação empresarial**. V. 1. - 2. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MARCO, Carla Fernanda de. **Princípio Constitucional**. Elaborado em: 25 fevereiro 2008. Disponível em: http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=909 Acesso em: 27 junho 2008.

MELLO, Celson Antônio de. **Curso de Direito Administrativo**. 8. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de Direito Comercial e de Empresa**. V. 1 – 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

PALERMO, Carlos Eduardo de Castro. **A função social da empresa e o novo Código Civil**. Jus Navigandi. Elaborado em: 11/2002. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3763>. Acesso em: 04 abril 2008.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. V. 1 – 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

ROSA, Márcio Fernando Elias. **Direito Administrativo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 16ª edição., São Paulo, Malheiros, 1999.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Estado do Rio de Janeiro**. Disponível em: www.tj.rj.gov.br. Acesso em: 27 junho 2008.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Parte Geral**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004.