

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS
Programa de Pós-Graduação em Direito

A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

Henrique Viana Pereira

Belo Horizonte
2010

Henrique Viana Pereira

A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Almeida Magalhães.

Belo Horizonte
2010

FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

P436f	Pereira, Henrique Viana A função social da empresa / Henrique Viana Pereira. Belo Horizonte, 2010. 121f.
	Orientador: Rodrigo Almeida Magalhães Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito.
	1. Responsabilidade social da empresa. 2. Direito empresarial – Brasil. 3. Princípios constitucionais. I. Magalhães, Rodrigo Almeida. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.
	CDU: 347.72

Henrique Viana Pereira
A função social da empresa

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Privado da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Prof. Dr. Rodrigo Almeida Magalhães (orientador) – PUC Minas

Profa. Dra. Taisa Maria Macena de Lima – PUC Minas

Prof. Dr. Fernando Gonzaga Jayme – UFMG

Profa. Dra. Maria Emília Naves Nunes (suplente) – PUC Minas

Belo Horizonte, 18 de janeiro de 2010.

*Aos meus pais, pelo
imprescindível apoio.*

AGRADECIMENTOS

A todos os professores do curso de mestrado, fundamentais nessa etapa que chega ao fim, em especial o Professor Doutor Rodrigo Almeida Magalhães, pela orientação, comprometimento e confiança.

À Cristina, meu amor, que vivenciou de perto me incentivando para esta importante conquista, com total compreensão e carinho.

Agradeço, também, aos amigos que fiz durante o curso de mestrado, pelo apoio e por estarem sempre presentes.

RESUMO

Esta dissertação realizou estudo exploratório acerca da função social da empresa. Procurou contribuir, por meio de investigação na doutrina, a uma concreta interpretação da função social inerente à atividade empresarial. A pesquisa iniciou com um breve histórico do direito empresarial, desde a origem do direito comercial até o direito empresarial atual, de acordo com a análise das consequências públicas do direito privado, bem como com a constitucionalização desse ramo do direito. Em seguida, passou ao estudo dos princípios inerentes à atividade empresarial na ordem econômica e social conforme a Constituição da República de 1988. Essas foram as peças fundamentais para o desenvolvimento desse trabalho. Após, focalizou a função social da empresa, com ênfase no contexto do Estado Democrático de Direito. Por fim, investigou as relações da função social da empresa perante tudo que a empresa afeta ou que pode ser afetado por ela. Como resultado, após uma bagagem cognitiva relevante, concluiu que o empresário, para estar em conformidade com os valores consagrados na Carta Magna, deve exercer função social. Para isso, além de gerar empregos, pagar tributos e circular riqueza, deve contribuir para o bem-estar social, para fins de assegurar a todos existência digna, conforme os princípios constitucionais. Destarte, a meta do empresário na obtenção de lucros deve estar atrelada a uma busca do bem-estar coletivo.

Palavras-chave: Direito brasileiro. Constitucionalização do direito privado. Direito empresarial. Função social da empresa.

ABSTRACT

This dissertation conducted an exploratory study about the social function of the enterprise. Sought to contribute, through research in the doctrine, to a concrete interpretation of the inherent social function in business activity. The research began with a brief history of business law, since the origin of commercial law to the current business law, according to an analysis of the public consequences of private law, as well as a interpretation of this branch of law according to the constitution. Then came the study of the inherent principles in business activities in economic and social order according to the Constitution of 1988. Those were the fundamental pieces for the development of this work. After, focused on the social function of the enterprise, with emphasis in the context of the democratic state of law. Finally, it investigated the relations of the social function of the enterprise before everything that the enterprise affects or that can be affected by her. As a result, after a relevant cognitive baggage, concluded that the enterprise, to comply with the consecrated values in the Constitution, must exercise a social function. For that, beyond generate jobs, pay taxes and circulate wealth, the enterprise should contribute to social welfare, for the purpose of assure to all worthy existence, according to the constitutional principles. Therefore, the goal of the entrepreneur in the obtaining of profits should be tied to a search of the collective well-being.

Keywords: Brazilian Law. Interpretation of the private law according to Constitution. Business Law. Social function of the enterprise.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	09
2 BREVE HISTÓRICO DO DIREITO EMPRESARIAL	11
2.1 Do direito comercial ao Direito Empresarial	11
2.2 Evolução das fontes do Direito Privado ao longo da história brasileira	15
2.3 O Direito Empresarial no Estado Democrático de Direito	18
2.4 Análise das consequências públicas do Direito Privado	22
2.5 Publicização do Direito Privado	25
2.6 Constitucionalização do Direito Privado	26
3 PRINCÍPIOS INERENTES À ATIVIDADE EMPRESARIAL NA ORDEM ECONÔMICA E SOCIAL CONFORME A CONSTITUIÇÃO DE 1988	31
3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana	34
3.2 Princípio da livre iniciativa	37
3.3 Princípio da valorização do trabalho humano	39
3.4 Princípio da soberania nacional econômica	41
3.5 Princípio da livre concorrência	43
3.6 Princípio de defesa do consumidor	44
3.7 Princípio de defesa do meio ambiente	46
3.8 Princípio da redução das desigualdades regionais e sociais	48
3.9 Princípio da busca do pleno emprego	50
3.10 Princípio do tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte	51
3.11 Princípio da propriedade privada e da função social da propriedade	53

4 FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA	58
4.1 Empresa	58
4.2 Função social.....	61
4.3 Função social do contrato	63
4.4 Função social da empresa	65
4.5 Responsabilidade social.....	74
4.5.1 Liame entre responsabilidade social e função social	78
4.6 Reflexos da função social da empresa	80
5 A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA NA SOCIEDADE.....	82
5.1 Função social da empresa perante os consumidores	83
5.2 Função social da empresa perante a comunidade	87
5.3 Função social da empresa perante os sócios e os administradores	90
5.4 Função social da empresa perante os empregados	93
5.5 Função social da empresa perante o meio ambiente	96
5.6 Função social da empresa perante o mercado	100
5.7 Função social da empresa perante o Direito Penal Empresarial ..	102
6 CONCLUSÃO	109
REFERÊNCIAS	112

1 INTRODUÇÃO

O surgimento do Estado Democrático de Direito brasileiro, marcado pela Constituição da República de 1988, instigou a sociedade à reflexão sobre as atuais condições de vida, bem como a respeito das perspectivas de futuro da humanidade. Foi iniciada uma crescente preocupação sobre a precariedade e a constante deterioração das condições – sociais e econômicas – da existência humana.

O homem, por sua própria natureza, vive e coexiste em comunidade. O direito deve regular o convívio social, assegurando ao ser humano condições de existência e de desenvolvimento.

Nesse contexto, percebe-se que dentre as diversas discussões atuais que são fontes de debates, encontra-se a função social da empresa. Essa função será o objeto de estudo, que é justificado pela ausência de análise satisfatória, *data venia*, pela doutrina de direito empresarial.

Atualmente, o crescimento econômico deve sempre estar atrelado ao desenvolvimento social, para não deixar de lado o princípio da dignidade humana. O ser humano não pode ser desvalorizado a ponto de se tornar insignificante frente aos objetivos empresariais. Então, pretende-se demonstrar que a atividade empresarial deve buscar o lucro e, de maneira harmônica, o bem comum, a fim de assegurar a todos existência digna. Destarte, o exercício da função social, legitimador da atividade econômica, vai muito além do mero exercício da empresa.

Nessa concepção, será analisado se o lucro é o único objetivo da empresa e se ela deve ter como meta objetivos sociais atrelados à exploração da atividade econômica. Pretende-se, nesse sentido, demonstrar que o lucro não pode ser o objetivo isolado da atividade

empresarial. Aliás, é essa a contribuição que se pretende oferecer com esta dissertação.

Ao desenvolver o tema, será estudada a função social da empresa, aplicada sob a luz dos novos paradigmas do direito privado, no contexto do Estado Democrático de Direito brasileiro. Será abordada a diferença entre função social da empresa e responsabilidade social. E, ainda, se a autonomia privada do empresário pode ser limitada a ponto deste ter que harmonizar seu objetivo de lucro com o de buscar o bem comum. Para isso, o desenvolvimento do trabalho que ora se apresenta traz à baila do entendimento do leitor quatro capítulos.

No capítulo dois será feito um breve histórico do direito empresarial, desde a origem do direito comercial, passando pela evolução das fontes do direito privado ao longo da história do Brasil, até o direito empresarial no estado democrático de direito. Serão abordadas, ainda, as consequências públicas do direito privado, a publicização e a constitucionalização desse ramo do direito.

No terceiro capítulo serão analisados princípios constitucionais inerentes à atividade empresarial na ordem econômica e social estabelecida pelo Estado Democrático de Direito. Sendo certo que todos os princípios são fundamentais para a correta interpretação da função social da empresa.

O capítulo seguinte traz à luz apreciação acerca da empresa, da função social, da função social do contrato, da função social da empresa, bem como a respeito da responsabilidade social. Também será analisado o liame entre função social e responsabilidade social, bem como os reflexos da função social da empresa.

O capítulo cinco mostra a relação da função social perante tudo que afeta ou é afetado pela atividade empresarial, como os consumidores, a comunidade, os sócios e administradores, os empregados, o meio ambiente, o mercado e, até mesmo, o direito penal empresarial.

2 BREVE HISTÓRICO DO DIREITO EMPRESARIAL

2.1 Do Direito Comercial ao Direito Empresarial

Esse capítulo não pretende esgotar a temática referente ao histórico do direito empresarial. Tem o intuito de mostrar os pontos básicos, indispensáveis ao desenvolvimento do presente trabalho. Conforme sabido, é necessário estudar as origens do direito, eis que inúmeros institutos jurídicos permanecem atuais. Diante disso, será feito apenas um breve histórico acerca do direito mercantil.

O direito comercial nasceu como um direito de classe, visando regular a atividade dos mercadores. Sua fase primitiva era caracterizada pela troca direta de mercadorias e pela organização de comerciantes visando o melhor interesse da classe.

Dessa forma, o direito comercial surgiu como consuetudinário e classista. Os próprios mercadores criavam o direito para decidir as divergências surgidas em razão da atividade econômica por eles exercida. Para isso, se organizavam em associações profissionais e corporações. Nestas últimas havia o costume da redação dos seus próprios estatutos, o que acabava por facilitar a célere incorporação de novas práticas comerciais ao direito escrito.

Nessa primeira fase do direito mercantil, como um direito de classe, o alcance da aplicação das regras comerciais era determinado pela qualidade de comerciante. Para saber se o direito comercial seria aplicado, bastava analisar a característica do autor. Dessa forma, esse sistema jurídico somente era aplicado para um comerciante.

Sobre essa fase subjetiva, ensina Rubens Requião:

Temos, nessa fase, o período estritamente *subjetivista* do direito comercial a serviço do comerciante, isto é, um direito *corporativo, profissional, especial, autônomo*, em relação ao direito territorial e civil, e *consuetudinário*. (REQUIÃO, 1998, p. 11).

Os comerciantes eram registrados e possuíam um local onde exploravam suas atividades, as quais se submetiam às regras feitas para a classe. Por isso, em suma, o direito comercial era marcado, principalmente, por um caráter subjetivo, com foco na qualidade do autor.

Assim, surgiu como um direito costumeiro para, com o tempo, se transformar em um sistema de direito comercial. As principais críticas para essa fase subjetiva dizem respeito ao fato de que algumas pessoas, mesmo sem serem comerciantes, se beneficiavam pelo direito mercantil, simplesmente por serem registradas. E, por outro lado, verificou-se que nem todos os atos praticados pelos mercadores tinham natureza comercial.

Após a primeira teoria (subjetiva), o direito comercial passou a ser aquele que rege os atos de comércio, possuindo, dessa forma, característica predominantemente objetiva (segunda fase). Seu foco estava nos atos praticados, e não na qualidade da pessoa. Essa transição está relacionada com o princípio da igualdade entre os cidadãos (que ganhou força com a Revolução Francesa) e com o fortalecimento do estado nacional frente às corporações.

Sobre a transição da teoria subjetiva para a objetiva, explica Rubens Requião:

Passou-se do sistema subjetivo ao objetivo, valendo-se da ficção segundo a qual deve reputar-se comerciante qualquer pessoa que atue em juízo por motivo comercial. Essa ficção favoreceu a extensão do direito especial dos comerciantes a todos os atos de comércio, fosse quem fosse seu autor. (REQUIÃO, 1998, p. 12).

Dessa forma, o direito comercial passou a ser o direito dos atos previstos em lei como atos de comércio. E, por isso, caso uma pessoa explore o comércio, pode usufruir dos privilégios concedidos pelo direito comercial.

O problema da segunda teoria (objetiva) é que os atos de comércio não se limitam aos atos assim definidos em lei, eis que impossível esgotar todos eles em uma lista, bem como pelo fato de que eles são renovados diariamente frente à modernidade e seus novos usos e costumes.

Após, surge a denominada teoria da empresa (terceira fase), que possui como marco a mudança do Código Comercial italiano, unificado com o Código Civil na parte relativa às obrigações, em 1942. Pode-se dizer que foi uma tentativa da Itália em criar um código apenas com matéria concernente ao direito privado. Sobre essa unificação, comenta Rachel Sztajn:

Se alguém fosse levado a entender que a unificação do direito obrigacional implique o desaparecimento do Direito Comercial, é preciso lembrar que, mesmo na Itália, em que o fenômeno data de 1942, direito civil e comercial permanecem distintos. Também é de apontar que nunca houve grande preocupação, seja pela doutrina, seja pela jurisprudência, com a questão, porque, de regra, se entendem comerciais as atividades segundo noção econômica ou contábil. (SZTAJN, 2004, p. 145).

Com a teoria da empresa, não se fala mais em comerciante, mas, apenas, empresário. É o que se extrai dos dizeres de Waldírio Bulgarelli:

Concorda de maneira geral a doutrina italiana em que não houve mera substituição do comerciante pelo empresário, e sim, a adoção de um sistema dando preeminência a este e assim igualando os agentes das atividades econômicas da produção de bens ou serviços, sob a rubrica de empresário, mas, note-se, concebido este não como especulador, porém, como responsável pela produção; desta forma, o comerciante

antigo foi absorvido pela categoria de empresário, como titular da atividade intermediária. Há que se atentar, pois, por outro lado, que o empresário comercial corresponde de certa forma ao antigo comerciante e não ao empresário em geral, ou seja, há correspondência entre os dois, no que se refere ao fato de que ambos exercem uma atividade econômica organizada de intermediação, e há diferença no fato de que é considerado empresário porque é agente da produção e não mero especulador. (BULGARELLI, 2000, p. 85).

Nesse sentido, também não se fala mais em atos de comércio, mas tão somente em empresa:

Todavia, é importante ressaltar o que vem a ser a expressão da unificação de um novo disciplinamento privado da atividade econômica, ultrapassando-se a dicotomia dos atos de comércio e dos atos civis, uma vez que, na atualidade, veio a expressão “empresa” a substituir a “ato de comércio”. (MARSHALL, 2002, p. 124).

Sobre a importância das sociedades empresárias no mundo atual, acentua Fábio Konder Comparato:

Se se quiser indicar uma instituição social que, pela sua influência, dinamismo e poder de transformação, sirva como elemento explicativo e definidor da civilização contemporânea, a escolha é indubitável: essa instituição é a empresa. (COMPARATO, 1995, p. 3).

O Código Civil brasileiro de 2002 demonstra que abraçou a teoria da empresa, conforme dispõe o artigo 966, *in verbis*: “Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”.

2.2 Evolução das fontes do Direito Privado ao longo da história brasileira

Na época Colonial, pode-se dizer que as fontes do Direito Privado Brasileiro foram as Ordenações dos reis portugueses Dom Afonso, Dom Manuel e Dom Filipe, além do chamado Direito Comum (Canônico e Romano). Nos dizeres de Rubens Requião:

Durante o período do Brasil-colônia as relações jurídicas pautavam-se, como não podia deixar de ser, pela legislação de Portugal. Imperavam, portanto, as Ordenações Filipinas, sob a influência do direito canônico e do direito romano. (REQUIÃO, 1998, p. 15).

As Ordenações Afonsinas (1446 a 1514), que foram resultado do nacionalismo português e tinham caráter romanista, não vigoraram por muito tempo em território brasileiro. Com pouco tempo de vigência foram substituídas pelas Ordenações Manuelinas (1514 a 1603). Estas que vieram para tentar atender à necessidade de unificar o Direito, visando fortalecer o poder absolutista central e enfraquecer os poderes dos senhores locais.

Já em 1603, vieram as Ordenações Filipinas, que vigoraram até a República. Foram obra dos reis espanhóis Dom Felipe I e Dom Felipe II. Houve uma busca pelo abrandamento do Direito Canônico. Era inspirado também no Direito Comum, eis que aplicado de forma subsidiária.

No Brasil imperial, as leis de Portugal continuaram em vigor. A atividade legislativa brasileira começou aos poucos e, nesse mesmo ritmo foi substituindo a legislação de Portugal. Para César Fiuza,

Também eram fontes do Direito no Império os costumes; o Direito Romano, revisto pelo Pandectismo alemão, que era suplemento ao Direito nacional, sempre fundado na boa razão; o Direito das Nações Civilizadas, principalmente a doutrina do Direito Comum e, finalmente, o Direito Canônico, até a Constituição de 1891, quando a Igreja se separou do Estado. (FIUZA, 2007, p. 74).

Em 1850, surge o Código Comercial, conhecido e válido até a atualidade. Já o Código Civil, só entrou em vigor em 1916. Antes deste, ocorreram algumas tentativas de codificação.

Em 1855, o famoso jurista Teixeira de Freitas foi encarregado de consolidar o Direito Civil que estava em vigor. Seu trabalho de sistematização jurídica foi tido como admirável.

Para César Fiuza, “a Consolidação das Leis Civis de Teixeira de Freitas foi um magnífico trabalho de legislação, de sistematização jurídica. Fixou, de forma bastante organizada, o Direito Civil vigente” (FIUZA, 2007, p. 75).

Após essa mencionada consolidação, passou-se a tentativa de esboço de um Código Civil. Essa tentativa foi abandonada em 1872. Após algumas tentativas infrutíferas, em abril de 1899, Clóvis Bevilacqua foi nomeado para elaborar um projeto de Código Civil. Inspirado no Código Francês, no Código Austríaco, no Código Alemão, na doutrina francesa, italiana e alemã, no esboço feito por Teixeira de Freitas e, ainda, em outros projetos, apresentou seu projeto.

Esse projeto feito por Clovis Bevilacqua, após sofrer diversos exames e revisões, foi aprovado em 1902, ocasião em que seguiu para o Senado. Neste, foi nomeada outra comissão, presidida por Ruy Barbosa. Após este saudoso jurista examinar e discutir o texto legal, em 1912, o Senado apresentou 186 emendas de fundo e outras de redação. Depois de rejeições de 94 emendas, o projeto retornou ao Senado, o qual manteve 24 das que foram rejeitadas.

Após, houve preparação para a redação definitiva do Código, que foi aprovado em 1916, somente entrando em vigor no dia 1º de janeiro de 1917. Este código nasceu com os olhos para o passado. Por isso, após o início de sua vigência, ocorreram várias promulgações de leis especiais visando a adaptação da lei civil aos ditames do Estado Social.

Dessa forma, apesar de existir um Código Civil no ordenamento jurídico brasileiro, não se pode dizer que havia absoluto monopólio desse código. Com isso, surgiram o Estatuto da Mulher Casada, o Código de Menores, dentre outras leis.

Ocorreram várias tentativas de revisões do Código Civil. Orozimbo Nonato e outros apresentaram um Código das Obrigações, cujo anteprojeto foi apresentado em 1941. Este anteprojeto não se efetivou. Em 1963, Orlando Gomes, juntamente com Caio Mário da Silva Pereira e Orozimbo Nonato, apresentaram o Anteprojeto de um novo Código Civil. Também não prosperou.

Já em 1967, foi a vez de Miguel Reale tentar a missão de fazer um novo código. O resultado desse trabalho somente foi aprovado pela Câmara e pelo Senado em 2001, publicado em 11 de janeiro de 2002, e entrou em vigor aos 11 de janeiro de 2003. Trata-se do novo código civil brasileiro.

Fundamental mencionar também sobre a Constituição da República, promulgada em 1988. Após essa Constituição, o Brasil determinou diretrizes para se tornar um Estado Democrático de Direito. Por isso, todo o ordenamento jurídico passou a ser lido sob essa ótica. Dessa forma, em detrimento da propriedade privada e da autonomia da vontade passa-se a priorizar a dignidade da pessoa humana. Nesse embalo, surgem o Código do Consumidor, o Estatuto da Criança e do Adolescente, leis sobre a união estável, lei do meio ambiente, dentre outras.

Essa releitura sob a ótica de um Estado Democrático de Direito afetou de forma drástica a doutrina e a jurisprudência pátria. Por isso que hoje muito se fala em constitucionalização do Direito Civil.

Nesse ambiente entrou em vigor o Código Civil de 2002. Sobre esse Código, opina César Fiuza:

Pode-se dizer que se distancia radicalmente da moderna tendência codificadora. Nasce pretensioso, por demais detalhista, repleto de regras absolutamente inúteis, à antiga moda do século XIX, que pretendia prever na Lei codificada o maior número possível de detalhes, como que abraçando toda a realidade fática. Isto é missão impossível. A moderna técnica de codificação preceitua deverem os códigos atentar mais aos princípios que às regras, mais ao geral que aos detalhes. Estes são facilmente dedutíveis aos princípios. (FIUZA, 2007, p. 77).

E, conforme opinião sugere César Fiuza, o Código Civil de 2002 já nasceu obsoleto, exigindo dos intérpretes grande atividade exegética para utilizá-lo de forma correta dentro das necessidades atuais.

2.3 O Direito Empresarial no Estado Democrático de Direito

Com o Estado Democrático de Direito brasileiro, marcado pela Constituição da República de 1988, não se pode falar em atividade empresária separada de objetivos sociais, econômicos e ambientais. Em razão dos direitos fundamentais, a empresa e seus resultados estão ligados a uma prática de responsabilidade social corporativa.

A Constituição de 1988 marcou definitivamente a redemocrarização do Brasil e uma profunda mudança da ordem jurídica, eis que, a partir dela, os princípios constitucionais passaram a incidir

nas relações privadas, visando garantir a efetividade do texto constitucional. Neste sentido,

A Constituição Federal de 1988 fincou no Brasil um Estado Democrático de Direito, buscando um equilíbrio entre o indivíduo e o social. O *caput* do artigo 1º é expresso em classificar a república brasileira como Estado Democrático de Direito. (FONSECA, 2007, p. 135).

Sobre o Estado Democrático de Direito, ensina José Afonso da Silva:

É um tipo de Estado que tende a realizar a síntese do processo contraditório do mundo contemporâneo, superando o Estado capitalista para configurar um Estado promotor de justiça social que o personalismo e o monismo político das democracias populares sob o influxo do socialismo real não foram capazes de construir. (SILVA, 2006, p. 120).

A Constituição demonstra, com uma clareza solar, sua preocupação com o bem-estar social e, ao mesmo tempo, com a iniciativa privada. Ela privilegia a livre iniciativa e a liberdade de concorrência, ao mesmo tempo em que protege a valorização do trabalho humano, para fins de assegurar a todos existência digna, segundo os ditames da justiça social (Art. 170 da Constituição da República de 1988), conforme se extrai das seguintes ponderações:

Especificamente em nosso ordenamento, o interesse social na moderna empresa privada, dentro de uma ordem econômica fundada na liberdade de iniciativa (art. 170 da Constituição Federal de 1988, *caput*), vem se tornando cada vez mais premente, em especial em contexto onde a presença do Estado como agente econômico está diminuindo, ao mesmo tempo em que aumenta a preocupação com a realização dos ditames da

justiça social (art. 170 da Constituição Federal de 1988, *caput*). (PIMENTA, 2004, p. 30).

Conforme os ditames do Estado Democrático de Direito, todos devem se preocupar em desenvolver o bem comum ao praticar seus atos em sociedade, resultando em necessário envolvimento harmonioso dos sujeitos de direito. A sociedade atual possui estrutura que se desenvolve diariamente, sendo, por isso, extremamente mutável. Não há que se falar mais em um padrão específico e único, mas sim em padrões revisáveis, que se adequam a diferentes situações.

O Estado atual é estruturado de uma forma em que cada sujeito de direitos seja livre. Essa liberdade pode ser interior e exterior. A primeira é tida como liberdade individual e é garantida pelas organizações sociais. Já a exterior é garantida pelas leis.

Para favorecer os interesses do Estado, demonstrados de forma evidente na Constituição da República de 1988, é comum na atualidade o apoio do Estado com entidades, visando o desenvolvimento sustentável. Isso porque para que o desenvolvimento econômico signifique bem-estar coletivo, deve ocorrer, simultaneamente, desenvolvimento social.

Pode-se dizer que as sociedades empresárias mantêm seus lucros também sob o enfoque de um desenvolvimento sustentável, eis que visam reduzir suas externalidades negativas e sempre revigorar o mercado. Há uma preocupação, ao mesmo tempo, com a lucratividade e o bem comum.

Dessa forma, resta claro que a atividade mercantil se desenvolve em um círculo construtivo, no qual a preocupação com o bem-estar social está intimamente ligada à continuidade (*ad aeternum*) dos lucros resultantes da empresa. Dissertando sobre o tema, Suzana Sarmiento professa:

O empresário deve buscar o programa de dentro para fora e, assim, transformar a sociedade a sua volta. Quanto ao Estado, estamos unidos na proposta de bem-estar para toda a população e estar atrás dos arranjos produtivos e das cadeias produtivas. Assim os empreendimentos devem ser aqueles que capacitam e aperfeiçoam a sociedade. (SARMIENTO, 2005)

Caso o empresário atue sem se preocupar com o bem-estar social, aumentará o custo social consequente de sua atividade no mercado e, com o tempo, poderá refletir em redução dos lucros. Quando, por exemplo, o empresário tenta proteger suas riquezas e deixa de investir em capital produtivo, colabora para o desemprego. Essa situação somente prejudica a economia e, conseqüentemente, as sociedades empresárias, eis que desempregados consomem menos e fazem com que uma quantidade inferior de dinheiro circule no mercado.

Sobre o interesse social da atividade empresarial, declara Raquel Sztajn: “interesse social é uma das razões que justificam a promoção das trocas eficientes porque isto aumenta o bem-estar das pessoas” (SZTAJN, 2004, p. 43).

Seguindo o mesmo raciocínio, quanto menor a exclusão social e maior for o desenvolvimento econômico da sociedade em que um empresário atuar, com certeza, maior será seu lucro. Isso decorre do aumento do mercado consumidor, que é intimamente ligado à redução da pobreza e soluções de políticas sociais. A manutenção de um desenvolvimento equilibrado e sustentado é uma questão permanente no dia a dia do empresário.

Nesse sentido, Vu Minh Giang ensina que para a melhoria de um ambiente para investimentos é necessária a combinação de crescimento econômico com soluções de políticas sociais e redução da pobreza. Sendo assim,

O desenvolvimento econômico depende da estabilidade política e social. Portanto, é necessário fortalecer os

mecanismos estruturais em diferentes níveis e levar em conta a vida da população pobre. (GIANG, 2003, p. 131)

O foco do direito empresarial atual é o mercado e sua organização, eis que nada adianta produzir se não existir ninguém para comprar. Ronald Coase conceitua mercado como “a instituição que existe para facilitar a troca de bens e serviços, isto é, existe para que se reduzam os custos de se efetivarem operações de trocas” (COASE, 1988, p. 7).

O mercado envolve os empresários, os bens, serviços, a família, e, ainda, é necessário para a organização econômica da sociedade. Dessa forma, é fundamental para a economia, tendo, de forma clara, uma relevante função social.

Portanto, o direito empresarial no Estado Democrático de Direito está intimamente ligado a um modelo de política econômica que busca tornar compatíveis o crescimento econômico sustentável, a estabilidade financeira e o desenvolvimento social.

2.4 Análise das consequências públicas do Direito Privado

O direito privado, no contexto do Estado Democrático de Direito, se preocupa com as consequências públicas das ações privadas. Dessa forma, “o Direito Privado deve ter em conta algumas perspectivas públicas, pois têm-se diminuído as distâncias com o Direito Público” (LORENZETTI, 1998, p. 225).

Falar de direito privado, sem mencionar suas consequências públicas, é extremamente difícil, para não dizer impossível. Conforme acentua Pietro Perlingieri:

A própria distinção entre direito privado e público está em crise. Esta distinção, que já ós Romanos tinham dificuldade em definir, se substancia ora na natureza pública do sujeito titular dos interesses, ora na natureza pública e privada dos interesses. Se, porém, em uma sociedade onde é precisa a distinção entre liberdade do particular e autoridade do Estado, é possível distinguir a esfera do interesse dos particulares daquela do interesse público, em uma sociedade como a atual, torna-se difícil individuar um interesse particular que seja completamente autônomo, independente, isolado do interesse dito público. (PERLINGIERI, 2007, p. 53)

Então, para buscar soluções de problemas privados, bem como proteger a pessoa, bens públicos e o mercado, é necessário possuir uma perspectiva pública para as ações privadas. Sendo assim, pode-se afirmar que “o individualismo à deriva necessita de âncoras, de pontos fixos onde atar-se; do contrário o Direito e o indivíduo serão arrasados pelos fortes ventos das forças do mercado” (LORENZETTI, 1998, p. 221).

Ademais, se fosse para privilegiar o individualismo, como se cada pessoa fosse possuidora de um castelo inexpugnável, o direito privado deveria ser chamado de direito dos particulares, nome que não se harmoniza com os ditames constitucionais.

Sobre a interligação entre o público e o privado, pode-se pronunciar que se trata de uma via de mão dupla, onde o público privatiza-se e o privado torna-se público. Esta idéia é demonstrada com clareza por Ricardo Luis Lorenzetti, conforme suas ponderações, segundo as quais:

Na área do Direito Público, têm-se produzido privatizações que provocaram um traslado de uma de suas áreas mais importantes ao Direito Privado; a mudança é tão profunda que o Direito Administrativo tem sido levado à sua mínima expressão. Mas ao Direito Privado lhe resulta difícil explicar a idéia de um serviço público forçoso e de utilizar suas ferramentas tradicionais para defender os consumidores. De

outra parte, temas típicos do Direito Privado, como os familiares e os da pessoa se tornam públicos. Não é possível resolver casos vinculados à genética, sem considerações públicas, ou temas contratuais, sem uma avaliação da economia. (LORENZETTI, 1998, p. 227).

No mesmo sentido, as palavras de Caio Mário da Silva Pereira:

Constitui o direito uma unidade conceitual no plano filosófico, uma unidade orgânica no plano científico, uma unidade teleológica no plano social. Não obstante a unidade fundamental, os princípios jurídicos se agrupam em duas categorias, constituindo a primeira o *direito público* e a segunda o *direito privado*. Não há cogitar, porém, de dois compartimentos herméticos, incomunicáveis, estabelecendo uma separação total e absoluta das normas públicas e das normas privadas. Ao revés, intercomunicam-se com frequência constante, tão assídua que muitas vezes se encontram regras atinentes ao direito público nos complexos legais de direito privado, e, vice-versa, diplomas de natureza privada envolvem inequivocamente preceitos juspúblicos. A interpenetração dos conceitos não permite o traçado de uma linha lindeira de extrema nitidez entre umas e outras disposições. E, se é certo que normas existem que se identificam como *ius publicum* puramente, e outras que formam *ius privatum*, precisamente, uma zona de interferência recíproca se delinea, em que é difícil caracterizar com justeza a sua natureza privada ou pública. (PEREIRA, 2009, p. 11).

Diante disso, pode-se assegurar que “a falta de perspectiva pública na solução dos problemas provoca um Direito Privado inválido” (LORENZETTI, 1998, p. 228). Portanto, as instituições de Direito Privado e as ações privadas devem ser referenciadas publicamente, através de uma análise de suas consequências públicas.

2.5 Publicização do Direito Privado

Faz-se necessária breve consideração acerca da publicização do direito privado, para que seu conceito não seja confundido com o de constitucionalização.

O Estado Social do século XX foi marcado por uma excessiva intervenção estatal na autonomia privada. A considerável limitação dessa autonomia, principalmente através do âmbito legislativo, é perceptível, com heranças deixadas para a atualidade.

Essa intervenção culminou na retirada do Código Civil de várias matérias, algumas transformadas, até mesmo, em micro sistemas, como, por exemplo, o direito do trabalho, o direito do consumidor, o estatuto da criança e do adolescente, o direito autoral, a locação de imóveis e o direito ambiental.

Importante mencionar que a publicização do direito civil, com a subtração das matérias supracitadas, não modifica a natureza originária de relação jurídica privada das mesmas. Neste sentido:

Independentemente do grau de intervenção estatal, se o exercício do direito se dá por particular em face de outro particular, ou quando o Estado se relaciona paritariamente com o particular sem se valer de seu império, então o direito é privado. (LÔBO, 2003, p. 200).

Acerca da publicização, afirma Caio Mário da Silva Pereira:

A influência absorvente do Estado e a necessidade de se instituírem, com mais segurança e amplitude, fórmulas cada vez mais dirigidas no sentido de realizar a finalidade precípua do direito que se positiva e se afirma no propósito de garantir

e proteger o bem-estar do indivíduo *in concreto*, cogitando da normação social em atenção ao bem do homem, geram a tendência à publicização da norma jurídica. Em consequência deste movimento acentua-se a restrição da liberdade individual, tomando corpo a estatização de numerosos serviços e intervindo o Estado em matérias que antes eram relegadas exclusivamente ao arbítrio de cada um. (PEREIRA, 2009, p. 14).

Resumidamente, sobre a definição de publicização, declara Paulo Luiz Netto Lôbo:

Em suma, para fazer sentido, a publicização deve ser entendida como o processo de intervenção legislativa infraconstitucional, ao passo que a constitucionalização tem por fito submeter o direito positivo aos fundamentos de validade constitucionalmente estabelecidos. Enquanto o primeiro fenômeno é de discutível pertinência, o segundo é imprescindível para a compreensão do moderno direito civil. (LÔBO, 2003, p. 200).

Então, não se pode confundir publicização com constitucionalização do direito privado.

2.6 Constitucionalização do Direito Privado

Após o surgimento do Estado Democrático de Direito, todos os ramos do direito estão ligados à constituição. Até mesmo o direito privado que, desde suas origens, se mantinha distante do direito constitucional, hoje está intimamente unido.

O direito privado, atualmente, deve ser lido a partir da Constituição, sendo certo que essa leitura torna-se condição para validade dos atos privados. Neste sentido:

Se a Constituição não é o centro do sistema juscivilístico, é, sem sombra de dúvida, o centro do ordenamento jurídico, como um todo. É, portanto, a partir dela, da Constituição, que se devem ler todas as normas infraconstitucionais. (FIUZA, 2007, p. 120).

A Constituição, em seu artigo 1º, lista, como fundamentos do Estado Democrático de Direito, a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, o pluralismo político e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

No artigo 3º, cita como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a garantia do desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e a marginalização, redução das desigualdades e, ainda, a promoção do bem de todos.

Os demais dispositivos constitucionais, bem como as leis, se subordinam aos fundamentos, objetivos e princípios constitucionais. É o que se extrai das ponderações de Rodrigo Garcia da Fonseca, segundo as quais:

Todo o restante da Constituição, e toda a legislação ordinária, ficam condicionadas por estes princípios e objetivos fundamentais do país. Devem ser eles a base, ou os óculos através dos quais a Constituição e toda a legislação não de ser vistas. Eles são a síntese ou matriz das demais normas constitucionais, que no fundo são meros desdobramentos seus. (FONSECA, 2007, p. 139).

No mesmo sentido, ensina César Fiuza:

Por constitucionalização do Direito Civil deve-se entender que as normas de Direito Civil têm que ser lidas à luz dos princípios e valores consagrados na Constituição. A bem da verdade, não só as normas do ordenamento jurídico, sejam elas de Direito Privado, sejam de Direito Público. Este é um ditame do chamado Estado Democrático de Direito, que tem na Constituição sua base hermenêutica, o que equivale a dizer que a interpretação de qualquer norma deverá buscar adequá-la aos princípios e valores constitucionais, uma vez que esses mesmos princípios e valores foram eleitos por todos nós, por meio de nossos representantes, como pilares da sociedade e, conseqüentemente, do Direito. (FIUZA, 2007, p. 119).

A visão social das relações privadas impõe nova atitude do poder público. Agora, o Estado é garantidor do equilíbrio na ordem privada e, por isso, mesmo alguns institutos básicos do direito privado devem ser disciplinados pela Constituição, que age como instrumento delimitador e regulador das funções do Estado. Por isso, situações que antes apenas eram reguladas pelo Direito Privado, passam a ter previsão Constitucional, como, por exemplo, contrato, propriedade, família e a empresa.

A constitucionalização do direito privado elimina limites entre uma norma pública e outra privada. E, por isso, para buscar uma solução jurídica, não basta vislumbrar os dispositivos legais concernentes ao caso. Deve ser feita uma aplicação simultânea, das leis e dos códigos com as normas fundamentais, eis que nosso ordenamento jurídico é unitário. Esclarece Pietro Perlingieri:

A questão da aplicabilidade simultânea de leis inspiradas em valores diversos (o Código Civil italiano, lembre-se, é de 1942: pertencia, portanto, ao ordenamento fascista; a Constituição, ao contrário, entrou em vigor em 1948) resolve-se somente tendo consciência de que o ordenamento jurídico é unitário. A solução para cada controvérsia não pode mais ser encontrada levando em conta simplesmente o artigo de lei que parece contê-la e resolvê-la, mas, antes, à luz do inteiro ordenamento jurídico, e, em particular, de seus princípios

fundamentais, considerados como opções de base que o caracterizam. (PERLINGIERI, 2007, p. 5).

A respeito do sistema jurídico atual, conforme entende Lúcio Antônio Chamon Júnior, pode-se dizer que “o Direito não é um sistema de normas convencionadas e sim um sistema de princípios” (CHAMON JUNIOR, 2008, p.230).

Importante ressaltar que a constitucionalização do direito privado não significa a exclusão do Código Civil como centro do direito privado, eis que é a partir desse código que são buscadas as diretrizes gerais do direito comum. Nos dizeres de César Fiuza, “não se pode furtar ao Código Civil o trono central do sistema de Direito Privado. Seria incorreto e equivocado ver neste papel a Constituição” (FIUZA, 2007, p. 120).

Ademais, gravitam em volta do Código Civil os microssistemas do direito privado, como, por exemplo, o código do consumidor, o estatuto da criança e do adolescente, a lei do meio ambiente, lei de locação, dentre outras. Neste sentido, César Fiuza leciona:

Falar em constitucionalização do Direito Civil não significa retirar do Código Civil a importância que merece como centro do sistema, papel este que continua a exercer. É no Código Civil que iremos buscar as diretrizes mais gerais do Direito Comum. É em torno dele que gravitam os chamados microssistemas, como o imobiliário, o da criança e do adolescente, o do consumidor e outros. (FIUZA, 2007, p. 119).

Para concluir a idéia de constitucionalização do direito privado, fundamental transcrever os seguintes dizeres de Caio Mário da Silva Pereira, *verbis*:

Na hermenêutica do novo Código Civil destacam-se hoje os princípios constitucionais e os direitos fundamentais, os quais se impõem às relações interprivadas, aos interesses particulares, de modo a fazer prevalecer uma verdadeira “constitucionalização” do Direito Privado. Cabe, portanto, ao intérprete evidenciar a subordinação da norma de direito positivo a um conjunto de disposições com maior grau de generalização, isto é, a princípios e valores dos quais não pode ou não deve mais ser dissociada. (PEREIRA, 2009, p. 18-19).

Dessa forma, após o surgimento do Estado Democrático de Direito, o direito privado está intimamente ligado à constituição. Com isso, os princípios e valores constitucionais são condições indispensáveis a serem observadas para a validade dos atos privados. E, em decorrência da constitucionalização do direito privado, atualmente é comum observar conteúdos sociais e funcionalização em atos e institutos privados.

3 PRINCÍPIOS INERENTES À ATIVIDADE EMPRESARIAL NA ORDEM ECONÔMICA E SOCIAL CONFORME A CONSTITUIÇÃO DE 1988

A Constituição de 1988 prevê vários princípios. Esses fundamentos, que servem de base para todo o sistema jurídico, são como um alicerce das normas jurídicas. São preceitos que permitem uma ação ou exigem uma determinada conduta. E, ainda, conforme entende Paulo Luiz Netto Lôbo, “a doutrina passou a entender que os princípios constitucionais são auto-executáveis.” (LÔBO, 2003, p. 207).

Sobre a palavra princípio, pode-se afirmar que:

A palavra “princípio” pode ter muitos usos. Tem uma função evocativa dos valores fundantes de um ordenamento jurídico, também alude ao início de algo, às noções básicas de uma ciência (princípios de ética ou de matemática), às características essenciais de um ordenamento que representa seu “espírito”. Na jurisprudência o princípio é concebido como uma regra geral e abstrata que se obtém indutivamente, extraíndo o essencial de normas particulares, ou como uma regra geral preexistente. Para alguns são normas jurídicas, para outros regras de pensamento, para alguns são interiores ao ordenamento, enquanto para outros são anteriores ou superiores ao sistema legal. (LORENZETTI, 1998, p. 312).

Eros Roberto Grau ressalta a importância dos princípios:

É que cada direito não é mero agregado de normas, porém um conjunto dotado de unidade e coerência – unidade e coerência que repousam precisamente sobre os seus (dele = de um determinado direito) princípios. Daí a ênfase que imprimi à afirmação de que são normas jurídicas os princípios, elementos internos ao sistema; isto é, estão nele integrados e inseridos. Por isso a interpretação da Constituição é dominada pela força dos princípios. (GRAU, 2008, p. 165).

De acordo com José Afonso da Silva, “princípio exprime a noção de mandamento nuclear de um sistema” (SILVA, 2007, p. 91). E, ainda, para esse autor,

Os *princípios* são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas, são (como observam Gomes Canotilho e Vital Moreira) núcleos de condensações nos quais confluem *valores* e *bens* constitucionais. Mas, como disseram os mesmos autores, os princípios, que começam por ser a base de *normas jurídicas*, podem estar positivamente incorporados, transformando-se em normas-princípio e constituindo preceitos básicos da organização constitucional. (SILVA, 2007, p. 92).

Ricardo Luis Lorenzetti entende que não há diferença entre princípios e regras: “é importante esclarecer que tanto os princípios como as regras se referem ao âmbito do dever-ser e, portanto, são normas.” (LORENZETTI, 1998, p. 286). No mesmo sentido, a respeito da relação entre princípios e regras, Taísa Maria Macena de Lima observa:

Hoje, prevalece a concepção forte dos princípios jurídicos, desaparecendo a precedência hierárquica das regras sobre eles, e os juristas se voltam para a construção de uma teoria jurídica na qual os princípios assumem relevância inequívoca. (LIMA, 2003, p. 242).

Do exposto, é vedada a interpretação isolada ou excludente de algum princípio, eis que o sistema jurídico brasileiro exige a busca pelo sentido harmônico de todas as normas, conforme registra Paulo Luiz Netto Lôbo: “Veda-se a interpretação isolada de cada regra, ou a hegemonia de uma sobre a outra, devendo-se encontrar o sentido harmônico de ambas, pois têm igual dignidade constitucional.” (LÔBO, 2003, p. 211).

O artigo 170, *caput*, da Constituição da República, ao iniciar o capítulo I do Título VII, que trata sobre os princípios gerais da atividade econômica, determina as finalidades da ordem econômica:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a

todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...).

Dessa forma, pode-se afirmar que, na Constituição de 1988, há uma junção entre os interesses capitalistas (valorização da livre iniciativa) e interesses sociais (valorização do trabalho e garantia de existência digna).

No Estado Democrático, o exercício da livre iniciativa está diretamente ligado à garantia que será proporcionada à valorização do trabalho e a busca pela efetividade da existência digna ao ser humano. Dessa forma, a liberdade econômica, conforme os fundamentos constitucionais, não é absoluta.

No mesmo sentido, *verbi gratia*, a Constituição assegura o direito de propriedade, desde que ela cumpra a sua função social. Então, o Estado, ao mesmo tempo em que dá liberdade e garantias ao ente particular - para usar, como bem entender, sua propriedade - impõe limites, podendo interferir na esfera individual caso o indivíduo atue em prejuízo da coletividade.

Sendo assim, resta claro que o direito à propriedade sucumbe frente ao direito à existência digna e que a Constituição de 1988 coloca a busca do bem comum como uma responsabilidade coletiva.

Ressalte-se que os princípios jurídicos são auto-aplicáveis e não admitem exceções à sua execução, eis que não podem ser previamente elencados todos os casos em que serão cabíveis suas aplicações. Sobre a inadmissibilidade de normas e condutas incompatíveis com o artigo 170 da Constituição da República, explana Eros Roberto Grau:

A amplitude dos preceitos constitucionais abrange não apenas normas jurídicas, mas também condutas. Daí porque desejo afirmar, vigorosamente, serem constitucionalmente inadmissíveis não somente normas com ele incompatíveis, mas ainda quaisquer condutas adversas ao disposto no art. 170 da Constituição. (GRAU, 2008, p. 196).

Nesse sentido, as observações de Ana Frazão de Azevedo Lopes:

Os princípios constitucionais, na verdade, são deontológicos e obrigatórios, formando um sistema constitucional que precisa ser coerente. Daí a importância da compreensão paradigmática do Estado democrático de direito, pois, ao possibilitar a interpretação dos princípios constitucionais a partir de um fundamento comum, facilita a aplicação adequada de cada um deles, de forma a se manter a integridade do sistema como um todo. (LOPES, 2006, p. 224).

Posto isso, para a Constituição da República, um sistema econômico equilibrado - e válido - deve ter coerência entre os interesses econômicos, jurídicos e sociais. Tudo isso para promover um desenvolvimento harmonioso e eficaz da coletividade, com coerência às exigências de um Estado Democrático de Direito, especialmente visando efetivar a dignidade da pessoa humana.

3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

A palavra dignidade vem do latim *dignitate* e significa “respeitabilidade; autoridade moral” (BUENO, 1996, p. 213). Sobre a dignidade da pessoa humana, registra Nicola Abbagnano:

O que tem preço pode ser substituído por alguma outra coisa *equivalente*, o que é superior a qualquer preço, e por isso não permite nenhuma equivalência, tem dignidade. Substancialmente, a dignidade de um ser racional consiste no fato de ele não obedecer a nenhuma lei que não seja também instituída por ele mesmo. A moralidade, como condição dessa autonomia legislativa, é, portanto, a condição da dignidade

do homem, e moralidade e humanidade são as únicas coisas que não têm preço. (ABBAGNANO, 1998, p. 276/277).

Quanto ao princípio da dignidade da pessoa humana, além de ser um dos fundamentos da organização de um Estado Democrático de Direito, pode ser considerado um princípio do qual emanam os outros direitos fundamentais, individuais e coletivos. Neste sentido:

O princípio da dignidade da pessoa humana, como fundamento da República Federativa do Brasil, como raiz fundante dos demais direitos fundamentais, possui essa precípua função hermenêutica no sistema jurídico, ou seja, confere as balizas norteadoras tanto da atividade interpretativa das normas jurídicas, quanto da própria atividade legiferante infraconstitucional e mesmo do poder constituinte reformador. (LAMOUNIER, 2009, p. 145).

No mesmo sentido, assevera Luiz Antônio Ramalho Zanoti:

Assim, o postulado da dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da organização nacional, tendo passado a se constituir no vértice para o qual convergem todos os direitos individuais (da pessoa humana) e coletivos (dos sindicatos, das associações, das entidades de classe, dentre outras), proclamados nas constituições democráticas de uma sociedade cada vez mais pluralista. (ZANOTI, 2009, p. 122).

Para Eros Roberto Grau, a dignidade da pessoa humana é fundamento da República Federativa do Brasil e, ainda, é uma diretriz para as atividades econômicas:

A *dignidade da pessoa humana* é adotada pelo texto constitucional concomitantemente como *fundamento* da República Federativa do Brasil (art. 1º, III) e como *fim* da ordem econômica (mundo do ser) (art. 170, *caput* – “a ordem econômica ... tem por fim assegurar a todos existência digna”). Embora assuma concreção como direito individual, a dignidade da pessoa humana, enquanto princípio, constitui, ao lado do direito à vida, o núcleo essencial dos direitos humanos. (GRAU, 2008, p. 196).

Em obediência a esse princípio, a atividade empresarial, diante da ordem econômica e social - conforme a Constituição de 1988 - deve conferir a cada pessoa uma respeitabilidade, um direito a um respeito inerente à qualidade de ser humano. E, por consequência, deve buscar colocar o homem em condições idôneas para exercer suas aptidões pessoais, assumindo posição relevante dentro da ordem econômica e social.

Dessa forma, seres humanos não podem ser tratados como objetos, como se pudessem ser trocados. São sujeitos de direito e estão no centro do ordenamento jurídico. Ademais, o princípio da dignidade da pessoa humana deve ser observado tanto pelo direito público, quanto pelo direito privado. Sobre esse aspecto, esclarece Eros Roberto Grau:

A dignidade da pessoa humana assume a mais pronunciada relevância, visto comprometer todo o exercício da atividade econômica, em sentido amplo - e em especial, o exercício da atividade econômica em sentido estrito - com o programa de promoção da existência digna, de que, repito, todos devem gozar. Daí porque se encontram constitucionalmente empenhados na realização desse programa - dessa política pública maior - tanto o setor público quanto o setor privado. Logo, o exercício de qualquer parcela da atividade econômica de modo não adequado àquela promoção expressará violação do princípio duplamente contemplado na Constituição. (GRAU, 2008, p. 198).

Diante disso, “a Constituição estabelece a *finalidade* de toda a atuação através de políticas econômicas, qual seja a de assegurar a todos *existência digna*, conforme os ditames da *justiça social*. (FONSECA, 1996, p. 83). Então, é inaceitável que os empresários visem a redução de custos em detrimento da dignidade da pessoa humana.

3.2 Princípio da livre iniciativa

A livre iniciativa está presente na Constituição de 1988 em dois dispositivos. No artigo 1º, inciso IV, ela consta como sendo um fundamento da República Federativa do Brasil. Já o artigo 170, *caput*, prevê que a ordem econômica deve estar fundada na livre iniciativa.

Então, a livre iniciativa é um dos princípios constitucionais fundamentais da República Federativa do Brasil, e, também, um dos fundamentos da ordem econômica. Dessa forma, ela fundamenta toda a estrutura dos ideais de liberalismo econômico, que circundam toda atividade empresarial e, ainda, possui relevante destaque econômico constitucional.

A previsão constitucional da livre iniciativa determina que “a eleição da atividade que será empreendida assim como o *quantum* a ser produzido ou comercializado resultam de uma decisão livre dos agentes econômicos” (MELLO, 2005, p. 732).

Sobre a liberdade de iniciativa econômica, José Afonso da Silva ensina que:

A liberdade de iniciativa envolve a liberdade de indústria e comércio ou liberdade de empresa e a liberdade de contrato. Consta do art. 170, como um dos esteios da ordem econômica, assim como de seu parágrafo único, que assegura a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo casos previstos em lei. (SILVA, 2007, p. 793).

A livre iniciativa garante ao ser humano o direito de atuar livremente no segmento econômico que preferir e, ainda, assegura ao proprietário a liberdade de dispor de seus bens, da maneira que melhor lhe aprouver.

Ressalte-se que a livre iniciativa somente é legítima quando, ao perseguir o lucro, não esquece os ditames da justiça social. E,

consequentemente, será ilegítima quando for utilizada tão somente para satisfazer os interesses egocêntricos do empresário. Pode-se dizer que a livre iniciativa está intimamente atrelada à função social da empresa, tema este que será aprofundado mais adiante.

Outra limitação no que tange à livre iniciativa diz respeito ao poder estatal de impedir concentrações capitalistas, as quais objetivem prejudicar a livre concorrência, dificultando pequenas iniciativas econômicas.

Nesse sentido, apesar da livre iniciativa estar assegurada constitucionalmente, não se pode esquecer que a mesma esbarra em algumas limitações. Isso tendo em vista que inexistente princípio absoluto, devendo todos os princípios coexistir num sistema coerente.

A idéia de que a livre iniciativa deve ser exercida no interesse da justiça social é explorada por José Afonso da Silva:

Assim, a *liberdade de iniciativa econômica privada*, num contexto de uma Constituição preocupada com a realização da justiça social (o fim condiciona os meios), não pode significar mais do que liberdade de desenvolvimento da empresa no quadro estabelecido pelo poder público, e, portanto, possibilidade de gozar das facilidades e necessidade de submeter-se às limitações postas pelo mesmo. É legítima, enquanto exercida no interesse da justiça social. Será ilegítima, quando exercida com objetivo de puro lucro e realização pessoal do empresário. (SILVA, 2007, p. 794).

Ou seja, é garantido o direito do homem para, com o seu capital, explorar atividade econômica. Porém, ele deverá desempenhar tal mister em busca do bem comum, conforme os ditames da justiça social, e não somente com um egocentrismo exacerbado, sob a luz do princípio da função social.

3.3 Princípio da valorização do trabalho humano

O princípio da valorização do trabalho humano, da mesma forma que o da livre iniciativa, é um pilar fundamental do ordenamento jurídico econômico.

No artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna de 1988, ele consta como fundamento do Estado Democrático de Direito. Já no artigo 170, existe a previsão de que a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho humano. Então, além de ser um princípio constitucional, é um fundamento da ordem econômica.

O trabalho deve ser sempre valorizado, eis que consiste em fonte de sobrevivência do ser humano. Sendo assim, ao redor da valorização do trabalho circunda interesse social, bem como está intimamente ligado à dignidade da pessoa humana.

José Afonso da Silva entende que a ordem econômica prioriza os valores do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado:

A Constituição declara que a ordem econômica é fundada na *valorização do trabalho humano* e na iniciativa privada. Que significa isso? Em primeiro lugar quer dizer precisamente que a Constituição consagra uma economia de mercado, de natureza capitalista, pois a *iniciativa privada* é um princípio básico da ordem capitalista. Em segundo lugar significa que, embora capitalista, a ordem econômica dá prioridade aos valores do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado. Conquanto se trate de declaração de princípio, essa prioridade tem o sentido de orientar a intervenção do Estado, na economia, a fim de fazer valer os valores sociais do trabalho que, ao lado da iniciativa privada, constituem o fundamento não só da ordem econômica, mas da própria República Federativa do Brasil (art. 1º, IV). (SILVA, 2007, p. 788).

Sobre a relação entre empresa e trabalho, observa Luiz Antônio Ramalho Zanoti que:

O trabalho existe antes da empresa, e esta foi criada para racionalizar a forma com que ele era até então realizado, de maneira que ele tivesse o melhor resultado possível, mediante o emprego da menor força física e do menor consumo de matérias-primas, com menor custo final. Isso mostra, pois, que a empresa é uma instituição nitidamente humana, profundamente humana, porque é profundamente humano procurar a otimização. Contudo, esse processo de otimização deve privilegiar o desenvolvimento pessoal do homem, para que o trabalho seja realizado com prazer, e não como fonte geradora de recursos materiais para a satisfação das necessidades pessoais do empregado e de sua família. (ZANOTI, 2009, p. 190).

Posto isso, pode-se afirmar que o exercício de qualquer atividade econômica incompatível com o princípio da valorização do trabalho humano estará na contramão da Constituição. Neste sentido:

O texto do art. 170 não afirma que a ordem econômica *está* fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa e *tem* por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, senão que ela *deve estar* – vale dizer, *tem de necessariamente estar* – fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, e *deve ter* – vale dizer, *tem de necessariamente ter* – por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social. A perfeita compreensão dessa obviedade é essencial, na medida em que informará a plena compreensão de que qualquer prática econômica (*mundo do ser*) incompatível com a valorização do trabalho humano e com a livre iniciativa, ou que conflite com a existência digna de todos, conforme os ditames da justiça social, será adversa à ordem constitucional. Será, pois, *institucionalmente inconstitucional*. Desde a compreensão desse aspecto poderão ser construídos novos padrões não somente de controle de constitucionalidade, mas, em especial, novos e mais sólidos espaços de constitucionalidade. A amplitude dos preceitos constitucionais abrange não apenas normas jurídicas, mas também condutas. Daí porque desejo afirmar serem constitucionalmente inadmissíveis não somente normas com ele incompatíveis, mas ainda quaisquer condutas adversas ao disposto no art. 170 da Constituição. (GRAU, 2008, p. 195-196).

Dessa forma, pode-se dizer que o aspecto patrimonial das relações de emprego possui significativa limitação com o princípio da valorização do trabalho humano. Além disso, diante desse princípio, o

exercício de qualquer atividade econômica fica condicionado às exigências de dignidade da pessoa humana e valorização social do trabalho.

3.4 Princípio da soberania nacional econômica

A soberania nacional é mencionada, no artigo 1º, inciso I, da Constituição, como um dos fundamentos da República e, no artigo 170, inciso I, como princípio da ordem econômica. Uma não se confunde com a outra. A prevista no artigo 1º é tida como soberania política e a do artigo 170 trata da soberania nacional econômica, sendo que esta última é complemento da primeira.

O princípio da soberania nacional econômica, previsto expressamente no artigo 170, inciso I, da Constituição da República, garante que o exercício de qualquer atividade econômica não entre em choque com os interesses nacionais. Dessa forma, os interesses nacionais estão em um plano superior aos interesses do livre exercício da iniciativa privada.

Esse princípio proíbe que os interesses nacionais se submetam aos objetivos unilaterais de entidades internacionais. Ressalte-se que afirmar a soberania nacional econômica “não supõe o isolamento econômico, mas antes, pelo contrário, a modernização da economia – e da sociedade – e a ruptura de nossa situação de dependência em relação às sociedades desenvolvidas” (GRAU, 2008, p. 226).

Diante desse princípio, pode-se dizer que o constituinte de 1988 visou formar um capitalismo nacional autônomo, independente. Para isso, foi necessária a criação de condições jurídicas indispensáveis para um sistema econômico autocentrado e desenvolvido, sem que isso

signifique afastamento de outras economias e nem da dignidade da pessoa humana. Neste sentido:

A Constituição criou as condições jurídicas fundamentais para a adoção do *desenvolvimento autocentrado, nacional e popular*, que, não sendo sinônimo de isolamento ou autarquização econômica, possibilita marchar para um sistema econômico desenvolvido, em que a burguesia local e seu Estado tenham o domínio da reprodução da força de trabalho, da centralização do excedente da produção, do mercado e a capacidade de competir no mercado mundial, dos recursos naturais e, enfim, da tecnologia. É claro que essa formação capitalista da Constituição de 1988 tem que levar em conta a construção do Estado Democrático de Direito, em que, como vimos, se envolvem direitos fundamentais do homem que não aceitam a permanência de profundas desigualdades, antes, pelo contrário, reclamam uma situação de convivência em que a dignidade da pessoa humana seja o centro das considerações da vida social. (SILVA, 2007, p. 793).

Sobre o tema, esclarece Eros Roberto Grau:

Afirmar a *soberania econômica nacional* como instrumento para a realização do fim de assegurar a todos existência digna e como objetivo particular a ser alcançado é definir programa de políticas públicas voltadas – repito – não ao isolamento econômico, mas a viabilizar a participação da sociedade brasileira, em condições de igualdade, no mercado internacional. (GRAU, 2008, p. 227).

Ademais, com a atual e constante globalização, ocorrem quebras de barreiras geográficas, em prol do exercício de atividades econômicas, com circulação de capitais internacionais. A economia mundial, atualmente, é interligada. Ocorrem criações de blocos econômicos, celebração de tratados internacionais, mas, tudo isso, sem prejuízo da soberania nacional econômica.

3.5 Princípio da livre concorrência

O princípio da livre concorrência está previsto no artigo 170, inciso IV, da Constituição da República. Ele é um princípio que, ao mesmo tempo em que decorre da livre iniciativa, atua como limite do seu exercício. Dessa forma, visa prevenir abusos da livre iniciativa, eis que assegura o direito de conquistar clientela, em igualdade de condições.

Esse princípio proíbe a utilização incorreta da livre iniciativa e do poder econômico. É fundamento para o disposto no artigo 173, §4º, da Constituição de 1988: “A lei reprimirá o abuso do poder econômico, que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros”. A lei que esse dispositivo se refere é a lei nº 8.884/1994, a qual dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações à ordem econômica.

O artigo 170, inciso IV, bem como o artigo 173, §4º, ambos da Constituição da República, se complementam para atingir o mesmo objetivo. Sobre esse objetivo comum desses dispositivos, esclarece José Afonso da Silva:

Visam tutelar o sistema de mercado e, especialmente, proteger a livre concorrência, contra a tendência açambarcadora da concentração capitalista. A Constituição reconhece a existência do poder econômico. Este não é, pois, condenado pelo regime constitucional. Não raro esse poder econômico é exercido de maneira anti-social. Cabe, então, ao Estado intervir para coibir o abuso. (SILVA, 2007, p. 795).

Então, a livre concorrência não é uma liberdade sem controle algum. Muito pelo contrário. Trata-se de uma liberdade em prol da coletividade. Nos dizeres de Eros Roberto Grau: “A livre concorrência é elevada à condição de princípio da ordem econômica, na Constituição

de 1988, mitigadamente, não como liberdade anárquica, porém social” (GRAU, 2008, p. 215).

A respeito da relação entre o princípio da livre concorrência com o da livre iniciativa, vale citar a sintética observação de Sérgio Botrel, segundo a qual “a livre concorrência consiste, ao mesmo tempo, na confirmação da livre iniciativa e em limitação ao seu exercício.” (BOTREL, 2009, p. 63).

Dessa forma, o princípio da livre concorrência visa proteger o livre acesso ao mercado, aumentando o direito de escolha dos consumidores. E, ainda, é instrumento indispensável para o correto exercício da livre iniciativa.

3.6 Princípio de defesa do consumidor

No artigo 170, inciso V, da Constituição da República, encontra-se previsto o princípio de defesa do consumidor. A proteção deste também está positivada no artigo 5º, inciso XXXII.

A definição legal de consumidor encontra-se prevista no artigo 2º, *caput*, da lei 8.078/1990: “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Sobre o conceito de consumidor, José Geraldo Brito Filomeno assevera:

O conceito de consumidor adotado pelo Código foi exclusivamente de caráter *econômico*, ou seja, levando-se em consideração tão-somente o personagem que no mercado de consumo adquire bens ou então contrata a prestação de serviços, como destinatário final, pressupondo-se assim que age com vistas ao atendimento de uma necessidade própria e não para o desenvolvimento de uma outra atividade negocial. (FILOMENO, 2000, p. 26).

Destarte, o consumidor, seja ele pessoa física ou jurídica, é elemento central da ordem econômica constitucional, eis que afeta todo o exercício de atividade econômica, razão pela qual mereceu tutela constitucional, inclusive. O Estado Democrático de Direito preocupa-se em protegê-lo, tratando-o como hipossuficiente frente às relações empresariais.

Sobre o princípio de defesa da parte vulnerável nas relações de consumo, ensina Eros Roberto Grau:

A par de consubstanciar, a *defesa do consumidor*, um modismo modernizante do capitalismo – a ideologia do consumo contemporizada (a regra “acumulai, acumulai” impõe o ditame “consumi, consumi”, agora porém sob proteção jurídica de quem consome) – afeta todo o exercício de atividade econômica, inclusive tomada a expressão em sentido amplo. O caráter constitucional conformador da ordem econômica, deste como dos demais princípios de que tenho cogitado, é inquestionável. (GRAU, 2008, p. 249).

Vislumbrando um mercado propício para um desenvolvimento econômico, além de prever a livre iniciativa e a livre concorrência, a Constituição resguardou o consumidor, parte vulnerável numa rede de relações comerciais. Dessa forma, para incentivar o desenvolvimento das relações comerciais, bem como viabilizar o desenvolvimento econômico e o bem-estar da coletividade, o Estado deve efetivar proteções à pessoa – física ou jurídica – que adquirir ou utilizar produto ou serviço como destinatário final.

Então, pode-se afirmar que tanto a livre iniciativa quanto a livre concorrência devem ser observadas tendo como elemento central - a ser tutelado - o consumidor, peça fundamental para a circulação de bens numa economia de mercado, que não pode ser visto apenas como instrumento para obtenção de lucro.

3.7 Princípio de defesa do meio ambiente

Outro princípio da ordem econômica é o de defesa do meio ambiente, previsto no artigo 170, inciso VI, da Carta Magna de 1988. Nesse dispositivo há previsão acerca de tratamento diferenciado conforme a violência ambiental causada pelos produtos e serviços, bem como de seus processos de elaboração e prestação, o que indica a presença de proporcionalidade da defesa ambiental.

O Estado Democrático de Direito demonstrou relevante preocupação com essa proteção, numa evidente busca de um desenvolvimento econômico sustentável. Este, que pode ser definido conforme as seguintes palavras:

O desenvolvimento que procura satisfazer as necessidades da geração atual, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de satisfazerem as suas próprias necessidades, significa possibilitar que as pessoas, agora e no futuro, atinjam um nível satisfatório de desenvolvimento social e econômico e de realização humana e cultural, fazendo, ao mesmo tempo, um uso razoável dos recursos da terra e preservando as espécies e os *habitats* naturais. (DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL, 2009)

Nesse sentido, a observação de Ricardo Luis Lorenzetti, a respeito do conceito de desenvolvimento sustentável: “trata-se de preservar aquelas coisas nas quais se sustenta o desenvolvimento” (LORENZETTI, 1998, p. 576).

Conforme dispõe o artigo 225, da Constituição de 1988, o meio ambiente ecologicamente equilibrado é direito de todos, assim como é bem de uso comum e essencial à sadia qualidade de vida, razão pela qual, impõe-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defender e preservar a natureza, visando o bem-estar atual e futuro.

Dessa forma, a ordem econômica resta diretamente influenciada pelo dever de proteção ao meio ambiente, o que limita sua atuação, em benefício da busca pela existência digna. Neste sentido, Eros Roberto Grau explica que:

O princípio da *defesa do meio ambiente* conforma a ordem econômica (mundo do ser) informando substancialmente os princípios da *garantia do desenvolvimento* e do *pleno emprego*. Além de objetivo, em si, é instrumento necessário – e indispensável – à realização do fim dessa ordem, o de *assegurar a todos existência digna*. Nutre também, ademais, os ditames da *justiça social*. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo – diz o art. 225, *caput*. O *desenvolvimento nacional* que cumpre realizar, um dos objetivos da República Federativa do Brasil, e o *pleno emprego* que impende assegurar supõem economia auto-sustentada, suficientemente equilibrada para permitir ao homem reencontrar-se consigo próprio, como ser humano e não apenas como um dado ou índice econômico. (GRAU, 2008, p. 252).

Ressalte-se que a defesa do meio ambiente está intimamente ligada ao direito – fundamental – à vida e, por isso, deve preponderar sobre quaisquer considerações de desenvolvimento econômico desenfreado. Dessa forma, a tutela do meio ambiente serve como orientação nas atividades empresariais, para o exercício do direito de propriedade, bem como em qualquer iniciativa privada. É o que se extrai das ponderações de José Afonso da Silva, segundo as quais:

A qualidade do meio ambiente se transforma num bem, num patrimônio, num valor mesmo, cuja *preservação, recuperação e revitalização* se tornaram num imperativo do Poder Público, para assegurar a saúde, o bem-estar do homem e as condições de seu desenvolvimento. Em verdade, para assegurar o direito fundamental à vida. As normas constitucionais assumiram a consciência de que o direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente. Compreendeu que ele é um valor preponderante, que há de estar acima de quaisquer considerações como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade, como as da iniciativa privada. Também estes são garantidos no texto constitucional, mas, a toda evidência, não podem primar sobre o direito fundamental à vida, que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente, que é

instrumento no sentido de que, através dessa tutela, o que se protege é um valor maior: a *qualidade da vida humana*. (SILVA, 2007, p. 847/848).

Como sabido, é inerente ao desenvolvimento econômico a ocorrência de atos que prejudicam o meio ambiente, como, por exemplo, o aumento da emissão de gases poluentes, geração e utilização de produtos não biodegradáveis, dentre outros. A preponderância que a Constituição determina para tutelar do meio ambiente diz respeito a uma utilização racional, evitando danos desnecessários ou abusivos.

Diante disso, a atividade empresarial deve ser exercida através de condutas ecologicamente corretas, em busca de um desenvolvimento econômico ecologicamente sustentável. E, assim, de acordo com as diretrizes do Estado Democrático de Direito que dizem respeito à tutela ambiental, assegurando a todos existência digna. Trata-se, então, de uma compatibilização da livre iniciativa, da livre concorrência, da valorização do trabalho humano, com o respeito ao meio ambiente.

3.8 Princípio da redução das desigualdades regionais e sociais

No artigo 170, inciso VII, da Constituição da República, encontra-se previsto, dentre os princípios gerais da atividade econômica, o da redução das desigualdades regionais e sociais. Diante disso, no Estado Democrático de Direito, há determinação para que, simultaneamente ao crescimento econômico, ocorra a redução dessas desigualdades.

Esse princípio também se encontra inserido no artigo 3º, inciso III, da Constituição de 1988, que prevê a erradicação da pobreza e da

marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil. É neste sentido a observação de José Afonso da Silva, que sustenta o seguinte:

A redução das desigualdades regionais e sociais é, também, um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (art. 3º, III) e, já vimos, por um lado, que os direitos sociais e os mecanismos da seguridade social são preordenados no sentido de buscar um sistema que propicie maior igualização das condições sociais, e, por outro lado, consignamos, alhures, a preocupação constitucional com a solução das desigualdades regionais, prevendo mecanismos tributários (Fundo Especial) e orçamentários para tanto (regionalização, arts. 43 e 165, §1º). (SILVA, 2007, p. 796).

A redução das desigualdades sociais e regionais (princípio da ordem econômica) e a busca pela erradicação da pobreza e da marginalização (objetivo fundamental da República) estão intimamente ligados, sendo que, para Eros Roberto Grau:

A erradicação da pobreza e da marginalização, bem assim redução das desigualdades sociais e regionais, são objetivos afins e complementares daquele atinente à promoção (= garantir) do desenvolvimento econômico (GRAU, 2008, p. 219).

Dessa forma, o processo de desenvolvimento econômico, no Estado Democrático de Direito brasileiro, não pode ser desenfreado, devendo contribuir para o regular funcionamento das práticas mercantis. O princípio da redução das desigualdades regionais e sociais está conectado à evolução da ordem econômica, ao contribuir para o estável funcionamento dos mercados, possuindo evidente função social.

3.9 Princípio da busca do pleno emprego

O princípio diretivo da busca do pleno emprego, previsto no artigo 170, inciso VIII, da Constituição de 1988, se opõe às políticas recessivas. Pode ser entendido como uma busca pela “expansão das oportunidades de emprego produtivo” (GRAU, 2008, p. 253) e, também, como uma garantia para o trabalhador.

No mesmo sentido, José Afonso da Silva explica que:

Pleno emprego é expressão abrangente da utilização, ao máximo grau, de todos os recursos produtivos. Mas aparece, no art. 170, VIII, especialmente no sentido de propiciar trabalho a todos quantos estejam em condições de exercer uma atividade produtiva. Trata-se do pleno emprego da força de trabalho capaz. Ele se harmoniza, assim, com a regra de que a ordem econômica se funda na valorização do trabalho humano. Isso impede que o princípio seja considerado apenas como mera busca quantitativa, em que a economia absorva a força de trabalho disponível, como o consumo absorve mercadorias. Quer-se que o trabalho seja a base do sistema econômico, receba o tratamento de principal fator de produção e participe do produto da riqueza e da renda em proporção de sua posição na ordem econômica. (SILVA, 2007, p. 797).

Diante disso, a principal característica da busca do pleno emprego é servir de base para a ordem econômica. E, assim, para que ocorra um desenvolvimento econômico eficaz, deve ser lastreado no aumento de ofertas de empregos produtivos, fundamentais para o crescimento da economia no Estado Democrático de Direito brasileiro.

Conforme sustenta Ana Frazão de Azevedo Lopes,

O pleno emprego é determinado também pela soma do consumo e dos investimentos, de forma que o Estado deveria intervir para estimular essas duas funções, seja diretamente, por meio de despesas públicas, seja indiretamente, por meio da política fiscal. (LOPES, 2006, p. 155).

Além de sua evidente ligação com o princípio da valorização do trabalho humano, conforme sustenta Eros Roberto Grau, a busca do pleno emprego possui liame com o princípio da função social da propriedade:

O princípio (da busca do pleno emprego) informa o conteúdo ativo do princípio da *função social da propriedade*. A *propriedade dotada de função social* obriga o proprietário ou o titular do poder de controle sobre ela ao exercício desse direito-função (*poder-dever*), até para que se esteja a realizar o *pleno emprego*. (GRAU, 2008, p. 254).

O homem que vive sem possibilidades de emprego, em estado de escassez econômica, está impossibilitado para desenvolver suas capacidades básicas, situação que ofende a dignidade da pessoa humana, inclusive. Destarte, percebe-se que a dignidade do trabalhador deve prevalecer frente ao aspecto patrimonial da relação de emprego.

3.10 Princípio do tratamento diferenciado para as microempresas e empresas de pequeno porte

O último dos princípios constantes do rol do artigo 170 da Constituição da República é o do tratamento favorecido para o microempresário e para o empresário de pequeno porte (inciso IX). Também foi reproduzido no artigo 179, *verbis*:

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e

creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Importante mencionar a diferença entre esses dois pequenos empresários, prevista na Lei Complementar nº 123/2006 (alterada pela Lei Complementar nº 128/2008). Por esse diploma legal, microempresário é o que auferir receita bruta anual até R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais), e empresário de pequeno porte é o que embolsa valor superior a esse, até o limite de R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais).

Esse princípio, além de fundamentar a reivindicação de realização de políticas públicas, estabelece, conforme observa Eros Roberto Grau, proteção para empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis do Brasil e que tenham sua sede e administração no país, “constituindo, em termos relativos, porém, cláusula transformadora” (GRAU, 2008, p. 255).

O tratamento diferenciado previsto para as microempresas e empresas de pequeno porte visa estimular o desenvolvimento econômico dessas pessoas jurídicas, como esclarece Fábio Ulhoa Coelho:

O microempresário e o empresário de pequeno porte, por sua vez, têm constitucionalmente assegurado o direito a tratamento jurídico diferenciado, com o objetivo de estimulá-los o crescimento com a simplificação, redução ou eliminação de obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias (CF, art.179). (COELHO, 2009, p.76).

No mesmo sentido, Maria Helena Diniz sugere que:

A vida empresarial, influenciada pelo Código Civil italiano, inovou ao regulamentar a microempresa (ME) e a empresa de pequeno porte (EPP) num movimento iniciado pelo Decreto-lei n. 1.750/80, seguido da Lei n. 7.256/84, regulamentada pelo Decreto n. 90.880/85, que disciplina a *microempresa* (ME), e pela Carta Magna de 1988, que veio a tutelar não só a microempresa como também a *empresa de pequeno porte*

(EPP), com o escopo de facilitar-lhes a constituição e o funcionamento, fortalecendo sua participação no processo de desenvolvimento econômico-social, inclusive como fonte de geração de empregos para pequenos empresários, membros de sua família e terceiros, e, com isso, haverá estímulo para o seu crescimento. (DINIZ, 2009, p. 39).

Esse princípio visa facilitar as atividades das microempresas e empresas de pequeno porte e, dessa forma, promove a efetivação da livre iniciativa, bem como da livre concorrência. Diante disso, ocorre ampla abertura para o livre exercício de atividade econômica, tornando mais simples a disputa saudável pelo mercado consumidor.

3.11 Princípio da propriedade privada e da função social da propriedade

No artigo 170, incisos II e III, da Constituição da República, há previsão da propriedade privada e sua função social, como princípios da ordem econômica. O princípio da propriedade privada e o da função social serão tratados juntos, em face de sua inviolável ligação, na busca constitucional de assegurar a todos existência digna.

Importante mencionar o artigo 5º, incisos XXII e XXIII, da Constituição, sendo que a combinação destes dispositivos prevê que é garantido o direito de propriedade, desde que esta atenda sua função social. Dessa forma, a propriedade não pode mais ser vista como um direito individual intocável, nem como instituição unicamente de Direito Privado.

A respeito da propriedade, Eros Roberto Grau comenta:

A propriedade sempre foi justificada como modo de proteger o indivíduo e sua família contra as necessidades materiais, ou seja, como forma de prover à sua subsistência. Acontece

que na civilização contemporânea, a propriedade privada deixa de ser o único, senão o melhor meio de garantia da subsistência individual ou familiar. Em seu lugar aparecem, sempre mais, a garantia de emprego e salário justo e as prestações sociais devidas ou garantidas pelo Estado, como a prevalência contra os riscos sociais, a educação e a formação profissional, a habitação, o transporte, e o lazer. (GRAU, 2008, p. 235/236).

César Fiuza, ao definir propriedade, observa que:

Assim, dizer que propriedade é o direito de exercer com exclusividade o uso, a fruição, a disposição e a reivindicação de um bem, é dizer muito pouco. É esquecer os deveres do dono e os direitos da coletividade. Ao esquecer os direitos da coletividade, ou seja, do outro, do próximo, estamos excluindo-o. É esquecer, ademais, o caráter dinâmico da propriedade, que consiste em relações que se movimentam, que se transformam no tempo e no espaço. Sem essa visão da propriedade como fenômeno dinâmico, é impossível se falar em função social e, muito menos, em função econômica. (FIUZA, 2007, p. 758).

Sobre a aplicabilidade do princípio da função social da propriedade, José Afonso da Silva esclarece:

A norma que contém o princípio da função social da propriedade incide imediatamente, é de aplicabilidade imediata, como o são todos os princípios constitucionais. A própria jurisprudência já o reconhece. Realmente, afirma-se a tese de que aquela norma tem plena eficácia, porque interfere com a estrutura e o conceito da propriedade, valendo como regra que fundamenta um novo regime jurídico desta, transformando-a numa instituição de Direito Público, especialmente, ainda que nem a doutrina nem a jurisprudência tenham percebido o seu alcance, nem lhe dado aplicação adequada, como se nada tivesse mudado. (SILVA, 2007, p. 281).

Então, pode-se afirmar que a função social determina uma limitação interna, no sentido de que legítimo será o interesse individual quando realizar o direito social, e, não apenas quando não o exercer em prejuízo da coletividade. O princípio da função social, dessa forma, impõe ao proprietário (ou a quem for exercer o direito de usar, gozar e

dispor da propriedade) a prática de comportamentos em benefício da sociedade.

No mesmo sentido, esclarece Eros Roberto Grau:

O que mais releva enfatizar, entretanto, é o fato de que o princípio da *função social da propriedade* impõe ao proprietário – ou a quem detém o poder de controle, na empresa – o dever de *exercê-lo* em benefício de outrem e não, apenas, de *não o exercer* em prejuízo de outrem. Isso significa que a *função social da propriedade* atua como fonte da imposição de comportamentos positivos – prestação de *fazer*, portanto, e não, meramente, de *não fazer* – ao detentor do poder de que deflui da propriedade. (GRAU, 2008, p. 246).

Assim, salta aos olhos a idéia de que o direito fundamental da propriedade tem que servir como instrumento para a efetivação de um desejo coletivo. Para o Estado Democrático de Direito brasileiro, interessa que o proprietário atue contribuindo para a dignidade de todos.

Conforme entende Pietro Perlingieri:

Também para o proprietário, a função social assume uma valência de princípio geral. A autonomia não é livre arbítrio: os atos e atividades não somente não podem perseguir fins anti-sociais ou não-sociais, mas, para terem reconhecimento jurídico, devem ser avaliáveis como conformes à razão pela qual o direito de propriedade foi garantido e reconhecido. Assim, a atividade de gozo e de disposição do proprietário não pode ser exercida em contraste com a utilidade social ou de modo a provocar dano à segurança, à liberdade, à dignidade humana. (PERLINGIERI, 2007, p. 228).

Diante disso, o Estado, ao mesmo tempo em que garante ao proprietário a utilização da propriedade privada, exige que seja cumprida a sua função social. Então, a legitimidade do uso da propriedade está condicionada ao cumprimento de sua função social. Mais ainda, como princípio da ordem econômica, tem como objetivo assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.

Sobre o sentido harmônico entre o direito da propriedade e o princípio da função social, esclarece Paulo Luiz Netto Lôbo:

A função social é incompatível com a noção de direito absoluto, oponível a todos, em que se admite apenas a limitação externa, negativa. A função social importa limitação interna, positiva, condicionando o exercício e o próprio direito. Lícito é o interesse individual quando realiza, igualmente, o interesse social. O exercício do direito individual da propriedade deve ser feito no sentido da utilidade, não somente para si, mas para todos. Daí ser incompatível com a inércia, com a inutilidade, com a especulação. (LÔBO, 2003, p. 212)

Dissertando sobre o tema, Ana Frazão de Azevedo Lopes professa que “a função social estaria atendida quando o titular da propriedade cumprisse o seu dever de empregar produtivamente a sua riqueza de forma a manter e aumentar a interdependência social” (LOPES, 2006, p. 112). Ainda segundo essa autora, a função social ressalta “o papel da propriedade como instrumento de assegurar a liberdade não apenas do titular, mas de todos os membros da sociedade” (LOPES, 2006, p. 113).

Ademais, a função social da propriedade, como princípio geral da atividade econômica, determina que o proprietário (ou o titular do poder de controle sobre a propriedade) tenha, ao mesmo tempo, um direito e uma função (poder-dever), para buscar o bem da coletividade, como, por exemplo, o pleno emprego. Isto é o que se extrai das ponderações de Eros Roberto Grau, *verbis*:

A propriedade dotada de função social obriga o proprietário ou o titular do poder de controle sobre ela ao exercício desse direito-função (poder-dever), até para que se esteja a realizar o pleno emprego. (GRAU, 2008, p. 254).

Nesse sentido, conclui Pietro Perlingieri que “a ausência de atuação da função social, portanto, faz com que falte a razão da

garantia e do reconhecimento do direito de propriedade” (PERLINGIERI, 2007, p. 229).

Sobre a relação entre a função social da propriedade e a função social da empresa, Ana Frazão de Azevedo Lopes assevera:

O princípio da função social da propriedade, cuja decorrência necessária é a função social da empresa, pode ser considerado como uma forma que a Constituição encontrou de condicionar o exercício da atividade empresarial à justiça social sem ter que recorrer a nenhum compromisso previamente determinado. (LOPES, 2006, p. 279).

Ainda neste estudo, em capítulo seguinte, será desenvolvido com maior profundidade tema atinente à função social da propriedade, especificamente, à função social da empresa. Isso porque a atividade empresarial, para ser legítima, também deve cumprir relevante função social, tendo como pano de fundo a dignidade da pessoa humana.

4 FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

4.1 Empresa

A palavra empresa possui diversos sentidos, econômicos e jurídicos, razão pela qual, antes de seguir neste estudo, pretende-se especificar o significado que tal vocábulo será empregado. Ademais, existe distância entre os conceitos técnicos do direito e a linguagem cotidiana. Destarte, importante diferenciar empresário, estabelecimento e empresa.

O empresário é quem exerce, profissionalmente, atividade econômica organizada. Nos termos do artigo 966 do Código Civil de 2002, *in verbis*: “Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”.

Conforme ensina Fábio Ulhoa Coelho,

Empresário é a pessoa que toma a iniciativa de organizar uma atividade econômica de produção ou circulação de bens ou serviços. Essa pessoa pode ser tanto a *física*, que emprega seu dinheiro e organiza a empresa individualmente, como a *jurídica*, nascida da união de esforços de seus integrantes. (COELHO, 2009, p. 63).

Caso o empresário seja pessoa física, será denominado empresário individual, o qual, apesar de ser obrigado a se registrar na junta comercial, é equiparado à pessoa jurídica apenas para efeitos fiscais. E, apesar de poder destacar uma parte de seu patrimônio para o exercício da atividade econômica, responde, com seu patrimônio individual, pelas obrigações contraídas no exercício da atividade empresarial, sem limites para sua responsabilidade pessoal.

Na hipótese de pessoa jurídica, o empresário será chamado de sociedade empresária, a qual, via de regra, possui patrimônio próprio e seus sócios possuem responsabilidade limitada.

A empresa, após o advento do Código Civil de 2002, não pode ser confundida com sociedade empresária. Deve ser entendida como sendo a atividade, que visa obter lucros, através do oferecimento ao mercado de bens ou serviços, gerados mediante a organização dos fatores de produção. Vale lembrar que esses fatores são quatro: força de trabalho, matéria prima, capital e tecnologia.

Conforme entende Fábio Ulhoa Coelho, “se empresário é o exercente profissional de uma atividade econômica organizada, então *empresa* é uma atividade; a de produção ou circulação de bens ou serviços” (COELHO, 2008, p. 12). Então, a empresa não possui personalidade jurídica, sendo objeto – e não sujeito – de direito.

Dissertando a respeito do termo empresa, Luiz Antônio Ramalho Zanoti registra que:

Pelo termo empresa subentende-se condição ativa, ação, diligência, dentre outras. Logo, em existindo empresa, há atividade mediante o exercício de uma série de atos coordenados, complexos ou não, com objetivo específico. Essa atividade tem fins econômicos, e visa à produção ou circulação de bens ou serviços. Para o exercício da atividade econômica são necessários quatro fatores de produção: capital, trabalho, matéria-prima e tecnologia. Subsume-se, pois, que esses bens de produção possam produzir os resultados esperados, do homem e para o homem, se forem empregados de forma coordenada. Daí o fato de que, na conceituação de empresa, impõe-se a exigência de que ela seja um ente organizado. Essa conjugação de esforços é realizada pelo empresário, em nome próprio, em caráter habitual, com ou sem o concurso de atividade alheia, mediante a organização e direção do negócio. (ZANOTI, 2009, p. 17).

Já o estabelecimento é o conjunto de bens em que a empresa (atividade, conforme esclarecido nos parágrafos anteriores) é explorada, exercida. É constituído pelo complexo de bens (materiais e imateriais) utilizados pelo empresário para o efetivo exercício de

atividade econômica. É o que se extrai das ponderações de Fábio Ulhoa Coelho, segundo as quais:

Estabelecimento empresarial é o conjunto de bens que o empresário reúne para exploração de sua atividade econômica. Compreende os bens indispensáveis ou úteis ao desenvolvimento da empresa, como as mercadorias em estoque, máquinas, veículos, marca e outros sinais distintivos, tecnologia, etc. Trata-se de elemento indissociável à empresa. Não existe como dar início à exploração de qualquer atividade empresarial, sem a organização de um estabelecimento. (COELHO, 2009, p. 96).

Ademais, o Código Civil de 2002 prevê, expressamente, a definição de estabelecimento, nos termos do seu artigo 1.142, *in verbis*: “Art. 1.142. Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária”.

Dessa forma, não se pode confundir empresa com a sociedade empresária e nem com o estabelecimento. Neste sentido, importante citar a sintética observação de Maria Helena Diniz, englobando os três conceitos supra mencionados:

Empresa é a atividade econômica unitariamente estruturada ou organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços. *Empresário*, individual ou coletivo, é o titular da empresa. *Estabelecimento* é o conjunto de bens, caracterizados por sua unidade de destinação, podendo ser, como diz Miguel Reale, objeto unitário de negócios jurídicos, daí sua importância para que a “empresa” possa atingir suas finalidade, pois o empresário precisa reunir meios para consecução contínua de um objetivo técnico.(DINIZ, 2009, p. 35).

Diante disso, pretende-se analisar a função social da empresa, partindo do conceito de empresa como atividade organizada, a qual é exercida pelo empresário, que busca otimizar a produção para o mercado.

4.2 Função social

O termo função social, tão importante no Estado Democrático de Direito, orienta as atividades humanas, no sentido de que os atos praticados devem visar o bem-estar coletivo. Conforme observa Eduardo Tomasevicius Filho,

O conceito de função 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. (TOMASEVICIUS FILHO, 2003, p. 33).

Sobre a palavra função, Fábio Konder Comparato assevera que: “o substantivo *functio*, na língua matriz, é derivado do verbo deponente *fungor* (*functus sum, fungi*), cujo significado primigênio é de cumprir algo, ou desempenhar-se de um dever ou uma tarefa.” (COMPARATO, 1996, p. 40).

No mesmo sentido, Humberto Theodoro Júnior sugere que a “função quer dizer papel que alguém ou algo deve desempenhar em determinadas circunstâncias. Falar em função, portanto, corresponde a definir um objetivo a ser alcançado” (THEODORO JÚNIOR, 2004, p. 45-46).

Com relação ao termo social, deve ser entendido como “pertencente à sociedade humana considerada como entidade dividida em classes graduadas, segundo a posição na escala convencional: posição social, condição social, classe social” (MICHAELIS, 1998, p. 1961).

A expressão função social, segundo Rodrigo Almeida Magalhães, pode ser definida como “um objetivo a ser alcançado em benefício da sociedade” (MAGALHÃES, 2007, p. 342).

No mesmo sentido, Ana Frazão de Azevedo Lopes afirma que a função social orienta o exercício da externalização de interesse privados para o bem da sociedade, “acabando com o seu caráter arbitrário e pessoal” (LOPES, 2006, p. 96).

Dissertando sobre o tema, Francisco dos Santos Amaral Neto observa que:

Emprestar ao Direito uma função social significa, portanto, considerar que os interesses da sociedade se sobrepõem aos interesses do indivíduo, sem que isso implique, necessariamente, a anulação da pessoa humana, justificando-se a ação do Estado pela necessidade de se acabar com as injustiças sociais. Função social significa não-individual, sendo critério de valoração de situações jurídicas conexas ao desenvolvimento das atividades de ordem econômica. (AMARAL NETO, 2003, p. 367).

Pietro Perlingieri entende que falar sobre função social é falar de algo especial. Para esse autor,

A função social, construída como o conjunto dos limites, representaria uma noção somente de tipo negativo voltada a comprimir os poderes proprietários, os quais sem os limites, ficariam íntegros e livres. Este resultado está próximo à perspectiva tradicional. Em um sistema inspirado na solidariedade política, econômica e social e ao pleno desenvolvimento da pessoa o conteúdo da função social assume um papel de tipo promocional, no sentido de que a disciplina das formas de propriedade e as suas interpretações deveriam ser atuadas para garantir e para promover os valores sobre os quais se funda o ordenamento. (PERLINGIERI, 2007, p. 226).

Ainda segundo esse autor, “a função social é também critério de interpretação da disciplina proprietária para o juiz e para os operadores jurídicos” (PERLINGIERI, 2007, p. 227).

Então, pode-se dizer que cumprir uma função social é atingir uma finalidade útil para a coletividade, e não apenas para as pessoas diretamente envolvidas. Ela determina uma limitação interna, no sentido de que legítimo será o interesse individual quando realizar o

direito social, e, não apenas quando não o exercer em prejuízo da coletividade.

O princípio da função social, dessa forma, impõe ao proprietário (ou a quem for exercer o direito de usar, gozar e dispor da propriedade), bem como ao empresário – conforme será visto adiante – a prática de comportamentos em benefício da sociedade.

4.3 Função social do contrato

Contrato, conforme observa Orlando Gomes, “é todo acordo de vontades destinado a constituir uma relação jurídica de natureza patrimonial e eficácia obrigacional” (GOMES, 1998, p. 12). Contratos, segundo entende Rachel Sztajn, podem ser definidos como “títulos que permitem a transferência ou atribuição patrimonial entre diferentes partes em razão de negócio jurídico celebrado” (SZTAJN, 2004, p. 30). Ainda, para essa autora, “contratos facilitam a circulação da propriedade; empresas organizam a produção para os mercados e estes tornam eficiente a troca econômica” (SZTAJN, 2004, p. 29).

Como sabido, no sistema capitalista, o contrato se tornou uma das mais importantes formas de operação econômica. Praticamente todas as relações econômicas partem dele. Também é inerente a esse sistema a liberdade de contratar, a qual decorre da livre iniciativa.

Nesse sentido, pode-se dizer que “a liberdade de iniciativa envolve a liberdade de indústria e comércio ou liberdade de empresa e a liberdade de contrato” (SILVA, 2007, p. 793). E, ainda, como registra Caio Mário da Silva Pereira: “o mundo moderno é o mundo do contrato” (PEREIRA, 2004, p. 9).

Para Humberto Theodoro Júnior, as pessoas utilizam o contrato como instrumento para realizar a circulação dos bens patrimoniais:

O único e essencial objetivo do contrato é o de promover a circulação da riqueza, de modo que pressupõe sempre partes diferentes com interesses diversos e opostos. Para harmonizar interesses conflitantes, o contrato se dispõe a ser útil na definição de como aproximá-los e dar-lhes uma saída negocial. Nunca, todavia, o interesse do vendedor será igual ao do comprador, o do mutuante igual ao do mutuário, o do locador igual ao do locatário, o do empreiteiro igual ao do dono da obra e assim por diante. (THEODORO JÚNIOR, 2004, p. 46).

Visando regulamentar, de forma expressa, a utilização do contrato, o artigo 421 do Código Civil brasileiro de 2002 prevê o princípio da função social do contrato. Dispõe essa norma: “A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato”.

A função social do contrato já estava implícita no ordenamento jurídico brasileiro antes mesmo da vigência do Código Civil de 2002, eis que decorre do valor social da livre iniciativa e da função social da propriedade, previstos expressamente na Constituição da República de 1988.

Esse princípio prevê uma limitação à liberdade contratual, exigindo que esta seja exercida com observância de suas consequências públicas, sendo certo que inexistente contrato que não afete a coletividade. Conforme os dizeres de Humberto Theodoro Júnior,

A função social do contrato consiste em abordar a liberdade contratual em seus reflexos sobre a sociedade (*terceiros*) e não apenas no campo das relações entre as partes que o estipulam (*contratantes*). (THEODORO JÚNIOR, 2004, p. 31).

Dessa forma, o individualismo inconsequente e a autonomia irrestrita não encontram guarida no Estado Democrático de Direito, que privilegia os ditames da justiça social. E, ainda, conforme entende Claudio Luiz Bueno de Godoy, a função social do contrato é uma projeção da função social da propriedade:

Sendo a função social do contrato uma projeção da função social da propriedade, de que verdadeiramente se origina, é bom acentuar que a propriedade, hoje, vem explícita na Constituição como direito e garantia individual, por isso seu acesso, pelo contrato – e aí a histórica ligação entre ambos os institutos – deve ser democratizado (art. 5º, XXXIII). Por outra, tal se dá na exata medida em que o contrato funcionalizado instrumentaliza a aquisição dos bens vitais à pessoa humana, mas, da mesma forma, marcado pela necessidade de atendimento não só do interesse da parte como também ao atendimento de interesses e valores sociais. E tais valores sociais encontram-se, primeiro, na própria Constituição. (GODOY, 2004, p. 122).

Sobre a atitude do poder judiciário frente a um contrato que não cumpre a sua função social, professa Humberto Theodoro Júnior que:

Se o contrato não cumpre sua função social, isto é, se revela ofensivo a direitos de terceiros ou agride interesses de ordem pública caros ao consenso da sociedade e se mostra incompatível com comandos cogentes do direito positivo, ao juiz compete aplicar-lhe a sanção da nulidade ou da ineficácia, conforme o caso. Se isto não for suficiente para evitar o prejuízo de terceiros, a tutela aos prejudicados consistirá em impor aos infratores a responsabilidade civil, sujeitando-os ao ressarcimento próprio dos atos ilícitos. (THEODORO JÚNIOR, 2004, p. 145-146).

Então, caso o contrato se desvie de sua função social, deverá incidir uma sanção jurídica, pois a realização de um acordo de vontades sem observar esse princípio atinge o campo da ilicitude.

4.4 Função social da empresa

Conforme já exposto, exercer uma função social significa atingir um objetivo útil, não apenas para os sujeitos diretamente envolvidos, mas também para a sociedade. Ademais, conforme observa Rodrigo

Almeida Magalhães, “considerando a função econômica da empresa como fonte geradora de riquezas, impostos, emprego e lucro, não é certo dizer que, só por funcionar, a empresa cumpre sua função social” (MAGALHÃES, 2007, p. 345).

A empresa, no mundo atual, tem extrema importância, gerando reflexos imediatos na coletividade. Ela concentra a prestação de serviços, fornecimento de bens, geração de empregos, coleta dinheiro para o Estado – por meio da arrecadação fiscal – bem como contribui para a constante e crescente interligação da economia de mercado.

Dessa forma, possui relevante poder sobre a ordem econômica nacional e global, eis que representa uma fonte inesgotável de parcerias. Ademais, não se pode mais aceitar uma visão obtusa, alheia à função social da empresa. Sobre a importância da empresa, Ana Frazão de Azevedo Lopes sugere que:

A empresa é vista como instituição cuja importância transcende à esfera econômica e passa a abarcar interesses sociais dos mais relevantes, como a própria sobrevivência e o bem-estar dos trabalhadores que para ela prestam seus serviços e dos demais cidadãos que dividem com ela o mesmo espaço social. (LOPES, 2006, p. 119).

O homem, no contexto do Estado Democrático de Direito, é visto, necessariamente, em integração com a coletividade, razão pela qual as restrições aos interesses individuais em face da sociedade são inerentes a toda atividade econômica.

Então, a empresa, ao reunir enorme capacidade de influência perante a coletividade, não pode ser tratada apenas como uma produtora de riqueza, mas também como um poder. Este – o poder – não traz somente direitos, mas também obrigações. Dessa forma, deve ser exigida da mesma uma proporcional – e correspondente – responsabilidade social. Neste sentido, assevera Eduardo Tomasevicius Filho:

A função social da empresa constitui o poder-dever de o empresário e os administradores da empresa harmonizarem as atividades da empresa, segundo os interesses da sociedade, mediante a obediência de determinados deveres, positivos e negativos. (TOMASEVICIUS FILHO, 2003, p. 40).

O empresário possui uma relação de propriedade para com os bens de produção, bem com o estabelecimento. Sobre a relação entre função social da propriedade e empresa, Ana Frazão de Azevedo Lopes observa que:

O poder-dever do proprietário de dar à coisa uma destinação compatível com o interesse da coletividade transmuda-se, quando tais bens são incorporados a uma exploração empresarial, em poder-dever do titular do controle de dirigir a empresa para a realização dos interesses coletivos. Portanto, a ênfase da função social desloca-se da propriedade para o poder de organização e controle que a empresa exerce sobre pessoas e sobre bens de produção. (LOPES, 2006, p. 124).

Ademais, todas as sociedades empresárias são constituídas através de um contrato, com exceção das sociedades por ações. E, ainda, todas as relações entre o empresário e as pessoas ou entidades por ele afetadas ocorrem por meio de contratos.

Diante do liame contratual, bem como da relação de propriedade, ambos com normas positivadas que determinam o cumprimento de uma função social, percebe-se a inseparável ligação da empresa com o exercício de uma função social.

Nesse sentido, os contratos influenciam-se uns aos outros, bem como os direitos de propriedade. Então, se toda atividade econômica organizada para obtenção de lucros parte da utilização da propriedade e de relações contratuais, pode-se afirmar que a função social da empresa decorre da função social da propriedade e da função social do contrato. É o que se extrai das ponderações de Ana Frazão de Azevedo Lopes, segundo as quais:

Decorrência necessária do reconhecimento da função social da propriedade e da função social do contrato foi a posterior discussão sobre a função social da empresa, como instituição cuja importância só aumentara no século XIX, não só no âmbito econômico, mas também no político e no social. Com efeito, a empresa assumira o papel de célula social catalisadora de aspirações, de anseios de prosperidade; de credora e, ao mesmo tempo, devedora da comunidade, o que evidenciava a sua natureza como comunidade de trabalho e de capital. Se toda atividade da empresa partia da utilização da propriedade e do contrato, é inequívoco que as transformações sobre estes institutos teriam reflexos diretos na própria empresa. Por outro lado, a sua crescente importância fez com que uma atenção especial fosse conferida aos bens de produção. (LOPES, 2006, p. 113-114).

No mesmo sentido, as palavras de Sérgio de Abreu Ferreira:

A função social da empresa deve ser compreendida no feixe de interesses composto pela propriedade e pelos contratos (empresário, empregados e consumidores), que se entrelaçam a partir de sua razão estruturante. (FERREIRA, 2009, p. 518).

Ressalte-se que a Carta Magna de 1988, ao estabelecer a função social da propriedade, em seu artigo 5º, inciso XXIII, bem como no artigo 170, inciso III, indiretamente, definiu essa mesma função à empresa, a partir da principal razão de sua existência, que é a circulação de riqueza, nesta, incluída, a propriedade. Neste sentido, Eros Roberto Grau assevera que:

O princípio da função social da propriedade ganha substancialidade precisamente quando aplicado à propriedade dos bens de produção, ou seja, na disciplina jurídica da propriedade de tais bens, implementada sob o compromisso com a sua destinação. A propriedade sobre a qual os efeitos do princípio são refletidos com maior grau de intensidade é justamente a propriedade, em dinamismo, dos bens de produção. Na verdade, ao nos referirmos à função social dos bens de produção em dinamismo, estamos a aludir à *função social da empresa*. (GRAU, 2008, p. 238).

Dessa forma, a empresa, para cumprir sua função social, não basta se manter ativa. Ela deve exercer suas atividades visando o bem comum, sem praticar atos lesivos à coletividade.

A autonomia do empresário não é um completo exercício do livre arbítrio. Os atos empresariais não devem apenas evitar fins anti-sociais, mas, além disso, devem estar em conformidade com a razão pela qual a livre iniciativa foi garantida e reconhecida: busca da dignidade e da justiça social. Para Ana Frazão de Azevedo Lopes, “a autonomia traz em si a necessária compatibilização entre a liberdade e a igualdade a partir de um critério de justiça” (LOPES, 2006, p. 232).

Dissertando sobre o tema, Pietro Perlingieri declara:

O exercício da empresa, atuado de acordo com o máximo de coordenação possível, isto é de programação, evitaria, v.g., em termos de “segurança”, comprometer a saúde dos homens, o ambiente e, em geral, o equilíbrio ecológico (tome-se, como exemplo, o tema da economia de energia e as proibições contra as poluições e as sofisticações). Mais marcada deve ser, também no intérprete, a consciência de que o crescimento econômico e o conseqüente bem-estar (*benessere*) quando não preservam a qualidade de vida, ou seja, a “liberdade” e a “dignidade humana”, não são progresso e desenvolvimento social e constitucionalmente valoráveis, mas se traduzem, antes ou depois, em um mal-estar para todos. (PERLINGIERI, 2007, p. 228).

O homem é um ser social por natureza e, por isso, a empresa, no Estado Democrático de Direito, deixa de ser vista apenas sob a perspectiva de uma atividade que busca apenas lucros. Posto isso, transforma-se em vínculo intersubjetivo, entre diversas pessoas e bens, a respeito da organização dos fatores de produção, atuando, também, com a finalidade de exercer uma função social.

Não se trata de uma simples busca ávida por lucros, mas sim o regular desempenho de uma atividade no interesse de todos que possam ser beneficiados ou prejudicados pela atividade empresarial. O direito individual da busca por lucros – principal escopo de toda

atividade econômica – não é esquecido, eis que inerente a toda empresa.

Então, a empresa deixa de ser vista como instrumento de satisfação egoística dos sócios e administradores da sociedade empresária, e passa a ser analisada dentro de um contexto social, eis que, sob o contexto de um Estado Democrático de Direito, as atividades devem ser voltadas para a realização de valores como a liberdade e a dignidade e, por isso, não se pode permitir que autonomia se confunda com alvedrio.

Apesar disso, não se pode esquecer a função primordial da empresa – busca por lucros – e nem que o empresário, da mesma forma que todo ser humano, é um maximizador de seus próprios interesses. Posto isso, tais características não podem ser desconsideradas, a pretexto de cumprir, unicamente, uma atividade assistencial. É neste sentido a observação de Rodrigo Almeida Magalhães, que sustenta:

Logo, a função social não tira a liberdade do indivíduo de agir de acordo com os próprios interesses, mas terá deveres com a sociedade determinados pelos princípios e normas jurídicas, positivadas ou não, limitando a autonomia privada em razão do bem comum. Diante do exposto, a sociedade só poderá exigir das empresas a função social das atividades que constituem objeto dela, ou seja, ligado a sua atividade econômica exercida. Não é possível exigir, com fundamento na função social, deveres para os quais as empresas não foram criadas, porque senão só teria deveres e não direitos. (MAGALHÃES, 2007, p. 343).

Uma sociedade empresária que não busca lucros não sobrevive, sendo certo que, se deixar de existir, causará, inevitavelmente, prejuízos para a economia, a qual, na atualidade, é interligada. Neste sentido, a empresa deve ser exercida com a observância de sua função social, que é diferente de uma função de assistência social, conforme sugere Ana Frazão de Azevedo Lopes, a partir dos seguintes dizeres:

A funcionalização dos direitos não pode violar, pois, o âmbito em que a pessoa deve atuar como ser autônomo, campos em relação ao qual não é lícito converter o indivíduo em meio para os fins sociais. (LOPES, 2006, p. 126).

Do mesmo modo, mitiga-se a liberdade de agir do empresário, mas ele ainda é livre no exercício de suas atividades – livre arbítrio que decorre da livre iniciativa – sem que o Estado interfira. Destarte, a intervenção estatal estará legitimada quando o empresário insistir em exercer seu alvedrio de modo socialmente prejudicial.

Dessa forma, a função social não destrói a liberdade do empresário e nem torna a empresa um simples meio para fins sociais, mesmo porque isso implica em ofensa à dignidade dos empresários, bem como violação à livre iniciativa. A função social não transforma uma sociedade empresária em órgão público. Sua finalidade é o de mostrar o compromisso e as responsabilidades sociais da empresa, sem deixar de lado a busca do bem social enquanto exerce atividade econômica. Neste sentido, a observação de Raquel Sztajn:

A racionalidade dos agentes, um dos postulados econômicos, que leva à procura da maximização de utilidades, e a eficiência alocativa, segundo essa visão, vão ao encontro da idéia de solidariedade e geração de bem-estar coletivo. (SZTAJN, 2005, p. 76).

A função social da empresa atua como um limite à livre iniciativa econômica, eis que o principal objetivo do empresário é o lucro. Ademais, na atualidade, quem possui maior capacidade de fornecer o bem-estar não é a Igreja, nem a família, muito menos o Estado, mas sim a empresa. Os empresários, cada vez mais, se interessam com a qualidade de vida de seus empregados, administradores e consumidores, bem como com toda a cadeia que é afetada por suas atividades, eis que isso será benéfico para a solidificação de sua atividade.

Tendo em vista que a Constituição da República de 1988 firmou no Brasil em Estado Democrático de Direito, com uma evidente exigência da busca de um equilíbrio entre o interesse individual e o coletivo, a função social da empresa insurge e se destaca, sobretudo a partir de suas relações com todos que podem ser por ela afetados.

Nesse sentido, após a Carta Magna de 1988, sem lugar a figura do *homo oeconomicus* que, para Ana Frazão de Azevedo Lopes, pode ser definido como “um homem descontextualizado de sua cultura e hábitos, que age como maximizador racional e egoísta de prazer, orientando suas ações de forma estratégica e por meio de cálculos de utilidade” (LOPES, 2006, p. 302)

Ressalte-se que o princípio da função social da empresa impõe ao empresário o dever de exercer suas atividades em benefício da coletividade e não, meramente, de não o exercer em prejuízo de outrem. Destarte, a função social da empresa atua como forma de determinação da prática de comportamentos positivos – obrigações de fazer, portanto, e não, apenas, de não fazer – ao empresário.

Dessa forma, a função social da empresa é uma forma de compatibilizar a fruição individual da atividade econômica e o atendimento da sua função social, visando que os empresários não abusem do seu direito, no exercício da administração empresarial.

Sobre a função social da empresa, registra Eros Roberto Grau:

A função social da empresa – que suponho já estivesse embrionariamente postulada na contribuição de Courcelle-Seneuil, na afirmação da função social do comerciante, do proprietário e do capitalista – aparece indiretamente no art. 42 da Constituição Italiana: “É livre a iniciativa econômica privada. Não pode, todavia, desenvolver-se em contraste com a utilidade social ou de modo a causar dano à segurança, à liberdade, à dignidade humana. A lei determina os programas e os meios de fiscalização destinados à direção e coordenação da atividade econômica, pública e privada, para fins sociais”. Nele resulta consagrada, em sua integralidade – o segundo inciso da disposição autorizando a imposição de limites negativos e o terceiro a imposição de limites positivos à iniciativa econômica – a função social da iniciativa econômica, portanto a função social da empresa. O princípio

está também consagrado no direito positivo brasileiro. O art. 154 e o parágrafo único do art. 116 da lei 6.404/76 referem, de modo expresse, respectivamente, a função social da empresa e a função social da companhia. (GRAU, 2008, p. 238).

Estabilizado o entendimento sobre a função social da empresa, cabe mencionar sobre qual o critério que deva ser utilizado para conciliar esse dever com o aspecto individual inerente às atividades econômicas. Para Ana Frazão de Azevedo Lopes, para essa necessária harmonização deve-se atentar para “a proporcionalidade e a ponderação entre os diferentes valores em conflito” (LOPES, 2006, p. 147).

Diante disso, pode-se afirmar que se trata da busca pelo interesse público de forma menos onerosa para o empresário. Então, as atividades econômicas devem visar benefícios para a coletividade, observados critérios razoáveis de proporcionalidade e ponderação, sendo certo que a busca pelo lucro – durante o exercício de atividade econômica – é perfeitamente conciliável com a imposição do exercício da função social. Neste sentido:

Os direitos individuais, atribuídos a cada cidadão, devem coexistir com os interesses/deveres superiores do Estado inscritos no texto constitucional e que, em tese, deve coincidir com os interesses coletivos. Podem e devem os direitos particulares ter vida e serem exercitados ao lado dos interesses gerais, procurando com estes não entrar em conflito. (LEAL, 1998, p. 118).

Assim, salta aos olhos a idéia de que as atividades empresariais tem que servir como instrumento para a efetivação de um desejo coletivo. No contexto do Estado Democrático de Direito brasileiro, interessa que o empresário atue sem causar prejuízos à coletividade e, ainda, contribuindo para a dignidade de todos.

4.5 Responsabilidade social

A responsabilidade social decorre da função social e, conforme observa Rodrigo Almeida Magalhães, “segundo entendimento de que a função social somente está ligada ao objeto da empresa, surge o termo responsabilidade social” (MAGALHÃES, 2007, p. 346). Neste sentido, Alexandre Husni assevera que:

Do cumprimento ativo da função social decorre a idéia de empresa socialmente responsável, que contribui para com a justiça social no campo das exclusões e o desenvolvimento sustentável de forma plena e espontânea, sem imposição legal. (HUSNI, 2007, p. 63).

Sobre o conceito de responsabilidade social, Eduardo Tomasevicius Filho ensina que:

A responsabilidade social das empresas consiste na integração voluntária de preocupações sociais e ambientais por parte das empresas nas suas operações e na interação com a comunidade. Além disso, seria uma forma de levar outras instituições a colaborar com o Estado na busca da justiça social, ao invés de ficar esperando que o estado tome providências nessas áreas. (TOMASEVICIUS FILHO, 2003, p. 46).

A responsabilidade social não é um compromisso exclusivo dos empresários, conforme se extrai das ponderações de Lilian S. Outtes Wanderley e Jane Collier, sobre o conceito de responsabilidade social empresarial, segundo as quais:

É o compromisso das empresas em contribuir para o desenvolvimento sustentável, juntamente com os empregados, suas famílias, a comunidade local e a sociedade como um todo, visando a melhoria da qualidade de vida. (WANDERLEY; COLLIER, 2000, p. 46).

É inegável que as variações nas condições econômicas dos empresários geram reflexos na comunidade onde estão inseridos. Além disso, dependendo do porte de uma sociedade empresária, a oscilação de suas condições financeiras pode influenciar no mercado de outras localidades, até mesmo em território estrangeiro, tendo em vista que a economia atual é globalizada e interligada.

Qualquer dano sofrido pelo empresário, em maior ou menor proporção, gera reflexos sociais e, por isso, todo empresário possui uma relevante responsabilidade social, eis que suas decisões influenciam a vida de um número indeterminado de pessoas.

Para Rodrigo Almeida Magalhães, o exercício da responsabilidade social consiste, especificamente, na decisão do empresário em contribuir, voluntariamente, para o desenvolvimento econômico sustentável, conforme se extrai de suas ponderações, segundo as quais: “O empresário voluntariamente decide contribuir com objetos distintos de seu âmbito de atividades para fazer uma sociedade mais justa, contribuindo para o desenvolvimento social e ambiental do país” (MAGALHÃES, 2007, p. 346).

Dessa forma, desempenhar a responsabilidade social consiste no exercício da autonomia privada dos sócios em contribuir, voluntariamente, para o desenvolvimento econômico sustentável da sociedade.

Maria Helena Diniz, ao dissertar sobre a responsabilidade social da empresa, registra que:

A empresa tem responsabilidade social e desempenha uma importante função econômica e social, sendo elemento de paz social e solidariedade, constituindo um instrumento de política social e de promoção da justiça social. Sua responsabilidade social a impulsiona a propiciar, com sua atividade econômica, comunicação mais aberta com seus colaboradores e com a coletividade, melhores condições sociais, garantindo sua sobrevivência no mercado globalizado, por ser fator decisivo para ser crescimento, visto que ganhará o respeito de seus

colaboradores e consumidores e provocará sua inserção na sociedade. (DINIZ, 2009, p. 33).

Nesse sentido, pode-se afirmar que a prosperidade da empresa possui conexão com a prosperidade da comunidade em que está inserida. Ademais, a empresa afeta e é afetada por toda uma cadeia social, a qual pertencem os empregados, os sócios, os fornecedores, os consumidores, o mercado, o meio ambiente, enfim, toda a cadeia responsável pela própria razão de ser da empresa.

Nesse contexto, a responsabilidade social deve ser entendida como o respeito aos direitos e interesses dos que se situam em torno das empresas. Daí decorre a expressão *stakeholder*, que “é um termo usado em administração que refere-se a qualquer pessoa ou entidade que afeta ou é afetada pelas atividades de uma empresa” (STAKEHOLDER, 2009). Dessa forma, *stakeholders* são os indivíduos, grupos, instituições ou ambiente, influenciados ou que influenciam a atividade empresarial.

Esse sentido do termo *stakeholder* também é extraído das ponderações de Luiz Antônio Ramalho Zanoti, segundo as quais:

A busca de uma sociedade sustentável impõe a conscientização dos empresários de que há uma comunidade no interior das corporações e no entorno destas, que é afetada, direta ou indiretamente, positiva ou negativamente, pelos impactos das decisões que os empresários tomam. Com efeito, no desempenho de suas atividades econômicas, as empresas se inter-relacionam com esses atores que são alvos das iniciativas éticas de seus negócios, os chamados *stakeholders*, vez que ela não se constitui num ente isolado da sociedade. (ZANOTI, 2009, p. 125).

Destarte, a responsabilidade social envolve atividades que geram benefícios para os *stakeholders*, não ligadas ao objeto social.

A responsabilidade social empresarial torna-se, cada dia mais, necessária, eis que a vontade do ser humano é ilimitada, os recursos são escassos e o Estado optou por um raio mínimo de atuação,

transferindo, destarte, para o âmbito privado, parte considerável da competência regulatória que lhe pertenceu. Ele – o Estado – dessa forma, incapaz de cumprir com todos os seus deveres perante a sociedade, é ajudado pelo empresário o qual, como maximizador de seus próprios interesses, é claro, buscará algum benefício econômico com esses atos. Ademais, o aumento desenfreado da busca por lucros pelo empresário, à custa de prejuízos sociais, ocasiona danos de difícil restauração por parte do Estado.

O empresário somente exercerá responsabilidade social, contribuindo para o desenvolvimento social e ambiental do país, caso consiga obter benefícios com esses atos. Afinal, da mesma forma que todo ser humano, ele é um maximizador dos próprios interesses e somente agirá de uma certa maneira se tiver incentivos para isso. Neste sentido, as palavras de Stephen J. Dubner e Steven David Levitt: “os incentivos são a pedra de toque da vida moderna” (DUBNER; LEVITT, 2005, p. 15).

Por isso, ocorre a divulgação dos atos sociais, visando, com uma publicidade eficiente, atrair mais consumidores e grupos de interesse, satisfeitos em adquirir e divulgar produtos de um empresário que se preocupa com o bem-estar social. Dessa forma, ocorre aumento na circulação de riquezas. Ademais, com a prática de atos de responsabilidade social, o empresário, não raras vezes, obtêm benefícios fiscais.

Sobre esses benefícios, Rodrigo Almeida Magalhães esclarece que:

A partir desses atos, as empresas ainda conseguem obter benefícios fiscais, ou seja, ao invés de pagar os impostos, elas investem na comunidade o capital que seria do Estado. Entretanto, esse direcionamento dos tributos não podem ser considerados como responsabilidade social, porque a empresa está investindo na sociedade um dinheiro que não é dela, e sim do Estado. (MAGALHÃES, 2007, p. 347).

Sendo assim, a responsabilidade social e a função social da empresa possuem íntima ligação com a idéia de desenvolvimento sustentável.

4.5.1 Liame entre responsabilidade social e função social

Desde a Constituição da República de 1988, a ligação entre a responsabilidade social da empresa e sua função social torna-se, cada vez mais, ativa. Percebe-se diariamente o uso, pelos empresários, de atos com reflexos sociais como estratégia para se solidificarem no mercado.

Dessa forma, as atividades econômicas e sua função social refletem diretamente na coletividade. Toda a atividade empresarial afeta a sociedade, de forma positiva e negativa. Dos efeitos positivos, pode-se citar geração de empregos, circulação de bens, pagamento de tributos, dentre outros. E, dentre os negativos, pode-se mencionar a poluição ambiental.

O empresário, visando tornar seus produtos ou serviços cada vez mais atrativos, busca demonstrar para a sociedade suas preocupações sociais, bem como o modo pelo qual tenta, ao máximo, reduzir as externalidades negativas inerentes ao exercício de atividade econômica. Tudo isso por causa da influência que a população consumerista tem quando quer prejudicar um empresário socialmente irresponsável. Nesse sentido, Robert Henry Srouer observa:

A sociedade civil reúne condições para mobilizar-se e retaliar as empresas socialmente irresponsáveis ou inidôneas. Os clientes, em particular, ao exercitar seu direito de escolha e ao migrar simplesmente para os concorrentes, dispõem de uma indiscutível capacidade de dissuasão, uma espécie de arsenal nuclear. A cidadania organizada pode levar os

dirigentes empresariais a agir de forma responsável, em detrimento, até, de suas convicções íntimas. (SROUR, 2003, p. 52).

No mesmo sentido de ligação entre responsabilidade social e função social da empresa, não se pode tolerar um desenvolvimento econômico desenfreado, não sustentável, eis que acabará atraindo muitas pessoas para grandes centros urbanos e, após, não será possível gerar empregos suficientes para todas elas. Então, haverá contribuição para as desigualdades sociais, com inevitável aumento da criminalidade e da exclusão social. E, diante disso ocorre redução do mercado consumidor, eis que várias pessoas buscarão mercadorias alternativas para satisfazerem suas vontades, como, por exemplo, produtos de origem ilícita.

Dessa forma, o desenvolvimento econômico, desvinculado da responsabilidade e da função social, não promove equidade e justiça social, muito pelo contrário. Gera um ambiente inseguro para investimentos, eis que os consumidores perdem poder aquisitivo. Ademais, o cidadão mais esclarecido opta por consumir de outras fontes, visando gastar seu dinheiro com quem contribuir para o meio social.

A atividade dos empresários encontra-se rodeada dos limites da ética e da legislação, sendo certo que o interesse social é uma questão importante a ser observada, eis que influenciará futuras escolhas das pessoas e dos entes que são afetados pela empresa.

Ademais, considerando sua crescente importância no meio social, a atividade empresária torna-se responsável por relevante parte da cobrança e do ônus da responsabilidade social. Dessa forma, fatores que, antigamente, eram de preocupação exclusiva do Estado, passam a ser responsabilidade, também, do empresário.

O empresário, pelo poder econômico que tem nas mãos, deve exercê-lo com responsabilidade, de modo que, acompanhado de todo poder, tem-se um dever de proporcional grandeza. Então, atualmente, o

Estado divide diversas responsabilidades com os empresários, os quais somente exercerão atividades em prol da sociedade se enxergarem benefícios nessas condutas.

Diante disso, pode-se dizer que a atividade empresarial contempla, também, atributo de serviço público, bem como está investida de relevante função social. Por isso, a empresa se reveste, até mesmo, de um *munus* público.

Com relação à expressão *munus* público, deve ser entendida como “encargo ou ônus, conferido pela lei e imposto pelo Estado aos cidadãos e aos membros de certas classes profissionais, em benefício coletivo ou no interesse da pátria ou da ordem social” (BUENO, 1996, p. 445).

Então, o crescimento econômico deve sempre estar ligado ao desenvolvimento social, para não deixar de lado o aclamado princípio da dignidade humana. O ser humano não pode ser desvalorizado a ponto de se tornar insignificante face aos objetivos das empresas, sob pena de infringir esse já citado princípio, previsto no artigo 1º, inciso III, da Carta Magna de 1988.

4.6 Reflexos da função social da empresa

A atividade empresarial, tendo em vista sua inerente função social, gera incalculáveis reflexos que colaboram para o bem comum. Esse bem-estar ocorre não apenas para os sócios, bem como para todos os *stakeholders*, podendo a empresa, destarte, afetar, toda a nação e, até mesmo, países estrangeiros.

Nesse sentido, pode-se mencionar, como alguns dos incontáveis reflexos positivos da função social da empresa, o fortalecimento da economia pela ampliação da circulação de riquezas, acréscimo de

verbas para o bem-estar social, com o aumento dos tributos arrecadados pelo Estado, favorecimento ao consumidor, eis que terá a sua disposição maior variedade de produtos e a constante criação de oportunidades de negócios.

Dentre os inúmeros reflexos negativos decorrentes do desrespeito ao princípio da função social da empresa, pode-se citar: poluição ambiental, redução da arrecadação de tributos, redução de empregos e da circulação de riquezas, insegurança para os trabalhadores, prejuízos para os consumidores, aumento das desigualdades sociais e regressão da economia.

Dessa forma, a função social da empresa, a qual resulta de exigência da ordem econômica prevista na Carta Magna de 1988 é fundamental, dentro de um contexto de um Estado Democrático de Direito, para que seja efetivada a busca pela justiça social, bem-estar coletivo, bem como tudo o que emanar do princípio da dignidade da pessoa humana.

Posto isso, fundamental explicar sobre os indivíduos, entes ou grupos que são influenciados ou que influenciam a atividade econômica empresarial. São os chamados *stakeholders*.

5 A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA NA SOCIEDADE

Do exercício da função social da empresa – e também da responsabilidade social – extrai-se que o empresário deve respeitar os direitos e interesses de tudo que se envolve com a atividade econômica. Como esclarece Humberto Theodoro Júnior,

Nenhuma figura jurídica pode ser vista como entidade desvinculada da realidade social e econômica. A dimensão jurídica não é isolável da complexidade do comportamento humano em sociedade, envolvido que se acha dito comportamento por um emaranhado de forças e condicionantes, dentro do qual não se mostra viável, nem racional, isolar-se o fenômeno jurídico como se tratasse de uma realidade completamente autônoma, capaz de resumir-se às regras da lei e sua exegese pelos técnicos do direito. (THEODORO JÚNIOR, 2008, p. 4-5).

Nesse sentido, vale lembrar o sentido da expressão *stakeholder*, que “é um termo usado em administração que refere-se a qualquer pessoa ou entidade que afeta ou é afetada pelas atividades de uma empresa” (STAKEHOLDER, 2009). Então, *stakeholders* são os indivíduos, grupos, instituições ou meio ambiente, enfim, tudo o que pode ser influenciado pela atividade empresarial ou que pode influenciar essa atividade econômica.

A busca por um desenvolvimento sustentável, na acepção de que o desenvolvimento econômico deve estar atento com os ditames da justiça social, exige que o empresário se conscientize da evidente afetação – positiva ou negativa, direta ou indireta – perante os *stakeholders*. Isto porque os empresários não são entes isolados na comunidade, pois se inter-relacionam, a todo o momento, com toda a coletividade.

O exercício de atividade econômica, sem respeitar a função social da empresa, constitui um abuso de direito, conforme se extrai das ponderações de Ana Frazão de Azevedo Lopes, segundo as quais:

O exercício do poder econômico que não gera nenhuma forma de distribuição de riqueza ou dos benefícios da atividade econômica é abusivo, pois, nesta hipótese, a função social da empresa certamente não estará sendo cumprida. (LOPES, 2006, p. 295).

Desta forma, as decisões diárias dos empresários, quando do exercício da empresa, na busca por lucro, são extremamente importantes, na medida em que afetam uma infinidade de pessoas e o meio ambiente. Posto isso, fundamental mencionar sobre a função social da empresa perante os *stakeholders*, bem como diante do direito penal empresarial.

5.1 Função social da empresa perante os consumidores

No Brasil, a condição de vulnerável do consumidor ficou clara após a promulgação do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990). A respeito do conceito de consumidor, entende José Geraldo Brito Filomeno que:

O conceito de consumidor adotado pelo Código foi exclusivamente de caráter *econômico*, ou seja, levando-se em consideração tão-somente o personagem que no mercado de consumo adquire bens ou então contrata a prestação de serviços, como destinatário final, pressupondo-se assim que age com vistas ao atendimento de uma necessidade própria e não para o desenvolvimento de uma outra atividade negocial. (FILOMENO, 2000, p. 26).

Então, na relação entre empresário e consumidor, a parte considerada vulnerável merece proteção específica, privilégios legais e preocupação do detentor do poder, seja ele econômico ou de informação.

Como a economia atual é globalizada, o empresário deve estar atento para atender um número indeterminado de consumidores, de diferentes partes do estado, país ou, até mesmo, do mundo. Com o aumento e diversificação dos bens e serviços que são lançados, deve o empresário se preocupar em orientar o consumidor, parte frágil da relação, para que o mesmo não seja prejudicado ao exercer seu papel na contribuição para a circulação de riquezas.

Uma distância intransponível entre fornecedor e os consumidores não tem espaço no contexto do Estado Democrático de Direito brasileiro. Ademais, faz-se necessária a intervenção estatal visando o equilíbrio nas relações consumeristas, quando o exercício da empresa for abusivo, ou seja, quando não observar a função social.

Nesse sentido, no artigo 170, inciso V, da Constituição da República, encontra-se previsto o princípio de defesa do consumidor. A proteção deste também está prevista no artigo 5º, inciso XXXII, *in verbis*: “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”. Ressalte-se que o Código de Defesa do Consumidor é, atualmente, o maior responsável pela defesa do consumidor frente ao fornecedor de bens ou serviços.

Vale mencionar que o Código de Defesa consumerista é uma lei interdisciplinar, tendo dispositivos inerentes ao direito civil, processo civil e, até mesmo, direito penal. Ademais, conforme entende Luiz Antônio Ramalho Zanoti,

É possível afirmar que o Código de Defesa do Consumidor se constitui num dos elementos fundamentais para a consolidação do Estado Democrático de Direito eleito pelo país, pois se trata de um notável regulador da política nacional de relações de consumo, que tem por meta a

valorização do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, cujo foco é o consumidor. (ZANOTI, 2009, p. 164).

Então, pode-se dizer que a função social da empresa possui inseparável ligação com os consumidores. É neste sentido a observação de Ana Frazão de Azevedo Lopes, que sustenta:

A própria Constituição já determina alguns dos princípios concretos que poderão nortear a função social da empresa, tais como a defesa do consumidor (art. 170, V), a proteção do meio ambiente (art. 170, VI), a redução das desigualdades regionais e sociais (art. 170, VII) e a busca do pleno emprego (art. 170, VIII). Mas o debate sobre a função social não se esgota aí, exigindo uma análise mais abrangente da atividade econômica enquanto instrumento de realização de uma ordem justa e solidária. Não se pode esquecer que a função social da empresa tem como desdobramento a necessidade de que a riqueza e os benefícios gerados pela empresa não sejam apropriados apenas por ela, mas sejam repartidos, de maneira satisfatória, com a sociedade como um todo, incluindo aí empregados, consumidores e os cidadãos em geral. (LOPES, 2006, p. 295).

Diante desse liame, será legítima a intervenção estatal na relação de consumo visando combater eventuais abusos de poder econômico e desrespeito à função social da empresa, os quais, certamente, prejudicarão o consumidor, que continua detentor do direito à dignidade.

Vale frisar que, para a empresa cumprir sua função social perante os consumidores, não basta exercer atividade econômica sem prejudicá-los. O empresário tem o dever de exercer sua atividade em benefício da parte frágil da relação consumerista. Destarte, a função social da empresa atua como forma de determinação da prática de obrigações de fazer, e não, apenas, de não fazer, ao empresário. Como esclarece Sérgio Botrel:

O reconhecimento dos direitos do consumidor como direitos fundamentais confere nova direção ao desenvolvimento da atividade econômica. Isso porque fica imposto ao empresário um *dever de resultado*, no sentido de colocar no mercado de

consumo produtos ou serviços seguros e que atendam às legítimas expectativas do destinatário final daquilo que é oferecido pelo empresário. Essas premissas genéricas são extraídas não só da exegese da cláusula geral de proteção do consumidor (CF/88, art. 5º, inc. XXXII) e da dignidade da pessoa humana, como do próprio sistema consumerista instaurado pela Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), o qual regulamenta a limitação constitucional do art. 170, inc. V. (BOTREL, 2009, p. 55).

No mesmo sentido, Eduardo Tomasevicius Filho observa que:

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. (TOMASEVICIUS FILHO, 2003, p. 40).

Dessa forma, a empresa, para cumprir a função social, não basta se manter ativa. Ela deve exercer suas atividades visando o bem comum, sem praticar atos lesivos à sociedade. Então, “o cumprimento da função social, no seu aspecto positivo, não diz respeito apenas à ausência de prejuízos; mais do que isso, exige a existência de benefícios sociais.” (LOPES, 2006, p. 281).

No mesmo sentido, Luiz Antônio Ramalho Zanoti sugere que “apenas pode ser considerada empresa socialmente responsável aquela que inclua o consumidor no foco de suas melhores atenções, como estratégia vigorosa de valorização da dignidade da pessoa humana” (ZANOTI, 2009, p. 169).

Apesar disso, existem empresários que abusam do poder econômico, numa busca por lucro, a qualquer custo. Estes empresários não éticos sonham tributos, prejudicam de modo desenfreado o meio ambiente, desrespeitam os empregados, fornecem bens ou serviços de má qualidade para os consumidores, e, dessa forma, não se importam com as consequências malditas de suas atitudes diárias. Eles esquecem que o sucesso econômico, para durar muito tempo, não depende apenas de sua estrutura, mas, “de um conjunto de atores que,

unidos, viabilizam esse mesmo negócio, sob uma perspectiva de curto, médio e longo prazo” (ZANOTI, 2009, p. 168).

No que diz respeito aos interesses dos consumidores a respeito da atividade empresarial, observa Sérgio Botrel:

Os consumidores se interessam pela liberdade de escolha; pela qualidade e justa relação entre qualidade-preço; pela informação verdadeira e clara sobre os produtos e serviços; pela garantia de segurança dos produtos e serviços prestados; e pela assistência pós-contratual. (BOTREL, 2009, p. 127).

Sobre a necessidade de preocupação com o consumidor, por parte do empresário, Luiz Antônio Ramalho Zanoti registra que:

Tal fato é decorrente do aumento do grau de exigência dos consumidores, os quais optam por produtos de boa qualidade, que não ofereçam riscos, que não causem transtornos à saúde, produzidos com respeito às normas trabalhistas e ambientais. (ZANOTI, 2009, p. 180).

Ademais, o sucesso empresarial e o desenvolvimento econômico possuem, como pilar, o consumidor, pois é ele o grande responsável pela circulação de riquezas, sem o qual nenhum mercado sobrevive. Desta forma, privilegiar o consumidor é contribuir para um desenvolvimento econômico sustentável, de modo que conservará uma de suas bases de sustentação.

5.2 Função social da empresa perante a comunidade

Dentro do contexto do Estado Democrático de Direito brasileiro, o empresário não pode ser visto como pessoa desvinculada da

realidade social e econômica. Sua dimensão jurídica não é isolável das relações humanas em sociedade. Dessa forma e, pelo fato de o empresário ser dependente da comunidade, não se mostra racional que o mesmo se isole em uma fortaleza inexpugnável, eis que a sociedade influenciará no sucesso da atividade empresarial, pois também é responsável pela circulação de riquezas.

A respeito da função social da empresa perante a comunidade, observa Luiz Antônio Ramalho Zanoti:

Há um recíproco dever de fidelidade entre os sócios e a sociedade. O exercício do direito societário não é tão amplo a ponto de o sócio visar a interesses pessoais, em detrimento dos interesses sociais. Quem decide pela opção de investir seus recursos financeiros ou materiais numa atividade empresarial, na expectativa de que ela lhe proporcione lucros em forma de dividendos, deve ter conta que essa organização tem uma responsabilidade social para com os empregados, consumidores, meio ambiente, fornecedores, comunidade e o Estado, e que esse sócio tem também as mesmas responsabilidades. (ZANOTI, 2009, p. 181).

Então, a atividade empresarial, além de buscar o lucro, deve se preocupar com a comunidade em que está inserida. Destarte, é imprescindível que o objetivo econômico do empresário seja harmonizado com a necessidade de respeito à dignidade da pessoa humana. Neste sentido, Ana Frazão de Azevedo Lopes assevera que:

O esforço isolado do Estado para assegurar a justiça social é inócuo se a sociedade e os indivíduos que a compõem não assumirem a sua responsabilidade e a efetiva participação no processo. A função social da propriedade e da empresa não deixa de ser uma tentativa de inserir a solidariedade nas relações horizontais entre os indivíduos, transformando-os em responsáveis pela efetiva realização do projeto de uma sociedade de membros autônomos e iguais, inclusive no que diz respeito à redução das desigualdades sociais. (LOPES, 2006, p. 253).

Se o empresário se isolar da comunidade, sem se preocupar com os efeitos da ausência do exercício da função social, deixará de

garantir uma forma de prolongar, no tempo, suas atividades. Se ele planeja expandir ou manter sua atividade lucrativa, deve colaborar para a promoção do bem de todos, eis que, para um desenvolvimento sustentável, deve preservar “aquelas coisas nas quais se sustenta o desenvolvimento” (LORENZETTI, 1998, p. 576). É neste sentido a observação de Luiz Antônio Ramalho Zanoti, que sustenta:

A função social das corporações está ligada à sustentabilidade. Embora seja admissível que as corporações pugnem pela contabilização de lucros decorrentes de suas atividades empresariais, é imprescindível que este objetivo econômico seja conciliado com a necessidade de se preservar o meio ambiente e de se valorizar a dignidade da pessoa humana, até mesmo como forma de garantir a longevidade e a expansão de seus próprios negócios. (ZANOTI, 2009, p. 180).

No mesmo sentido, Ana Frazão de Azevedo Lopes observa que:

O equilíbrio entre a liberdade empresarial e o igual direito à liberdade dos demais membros da sociedade é extremamente delicado e envolve a questão da justiça social. Esta, por sua vez, não tem como ser reduzida a fórmulas fechadas e que sejam insensíveis ao processo democrático e ao contexto social e histórico em que é analisada. (LOPES, 2006, p. 279).

Sobre os interesses da comunidade a respeito da empresa, observa Sérgio Botrel:

A comunidade, por fim, tem interesse, sob o ponto de vista legal: no cumprimento das obrigações fiscais e no cumprimento da legislação; sob o ponto de vista social: na contribuição positiva para o desenvolvimento local e regional; no que respeita ao meio ambiente, na preservação dos recursos naturais renováveis e não renováveis. (BOTREL, 2009, p. 127).

Decorre da função social da empresa a necessidade de que o empresário não se aproprie, de forma isolada, das benfeitorias geradas pela atividade econômica. Esses benefícios devem ser repartidos, com

toda a comunidade. A necessidade dessa distribuição de ganhos também decorre do aumento da exigência da comunidade frente aos empresários, detentores de grande poder econômico e com enorme capacidade de afetação na sociedade em que estão inseridos.

Destarte, um empresário que se afasta da função social de sua atividade, necessariamente se afasta da comunidade.

5.3 Função social da empresa perante seus sócios e administradores

A empresa possui objetivo implícito de obtenção de lucro. Dessa forma, o empresário atua, diariamente, na busca de atividades lucrativas. Ocorre que o lucro só é legítimo quando o empresário exercer atividade econômica cumprindo a função social. Vale frisar que a empresa, quando exercida coletivamente, será explorada por uma pessoa jurídica, sendo representada por seus sócios.

Conforme entende Sérgio Botrel, os interesses dos sócios consistem em

(...) basicamente, no aumento do valor da organização empresarial; na rentabilidade e liquidez de seus investimentos; na transparência nas operações e projetos; e participação e controle da gestão social. (BOTREL, 2009, p. 127).

E , segundo esse mesmo autor, os administradores

(...) têm interesse em aumentar sua influência e prestígio; maximizar o valor da organização empresarial; desenvolver e colocar em prática suas idéias e capacidade; e participar dos resultados da atividade. (BOTREL, 2009, p. 127).

Os administradores e os sócios detêm relevante poder econômico, razão pela qual devem ter responsabilidade, na mesma proporção desse poder, eis que podem causar danos a um número indeterminado de pessoas, ao Estado, bem como ao meio ambiente. O Estado deve se preocupar com o controle da atividade empresarial, eis que:

O poder exacerbado em mãos de um ou de poucos (minoria organizada), pode resultar em iniciativas autoritárias, prepotentes, abusivas, pouco democráticas, que excluam, por exemplo, os acionistas que não participam do comando, na divisão dos lucros da empresa. (ZANOTI, 2009, p. 196).

Quem comanda a empresa são os administradores e, por isso, são detentores do efetivo poder de direção das atividades. Destarte, não podem se esquivar da função social da empresa, sob pena de configurar abuso de direito. Dessa forma, estão, permanentemente, diante de difíceis decisões, eis que devem gerir a empresa no sentido de harmonizar os interesses dos sócios – otimização dos lucros – com o necessário e efetivo exercício da função social. E, além disso, devem respeitar os direitos fundamentais dos sócios. Sobre esses direitos, observa Sérgio Botrel:

Os direitos fundamentais dos sócios se resumem, basicamente, ao direito da liberdade de se associar (e de não permanecer associado), ao direito de propriedade (que incide não sobre o patrimônio social, mas sobre as quotas ou ações em que se divide o capital social) e ao direito de informação. A compreensão de que esses direitos devem ser qualificados como fundamentais é necessária para que se possa promover a sua conciliação com os demais direitos que gravitam em torno da empresa. (BOTREL, 2009, p. 57).

Sobre o abuso de poder, esclarece Luiz Antônio Ramalho Zanoti:

É o desprezo à lei e aos estatutos sociais da companhia, interpretando-os segundo interesses particulares, e não da pessoa jurídica, e nem da comunidade, com o intuito de se atingir a objetivos não-preconizados ou proibidos pelos mencionados institutos, desviando-se, como consequência, dos interesses dos acionistas e da sociedade como um todo. Portanto, o desvio de poder coloca a companhia em rota de colisão com a função social que dele se espera. A conclusão a que se chega é que o interesse da companhia deve prevalecer, e não os interesses pessoais e particulares do administrador. Nesse passo, a tarefa do administrador é pugnar para que os interesses sociais da empresa sejam atingidos, porém, deverá fazê-lo em perfeita harmonia com os do grupo social no qual ela está inserida. (ZANOTI, 2009, p. 195).

A legitimidade da busca por lucros, pelos sócios, através da empresa, depende do cumprimento da função social. Qualquer concepção alheia à função social não tem espaço dentro do contexto do Estado Democrático de Direito brasileiro. Neste sentido, as seguintes ponderações:

Entende-se, com efeito, que o lucro faz parte do processo empresarial, porém só é legítimo quando a empresa, representada por seus acionistas ou cotistas, cumpre sua função social. Esta é a concepção contemporânea de empresa que remete aos sócios à sensibilização das necessidades sociais dos seus empregados, acionistas, fornecedores, consumidores, meio ambiente, Estado, e a comunidade que recebe os reflexos, tanto positivos quanto negativos decorrentes de toda e qualquer ação praticada pelo grupo empresarial. (ZANOTI, 2009, p. 196).

Posto isso, ao administrador cabe a preocupação com as necessidades sociais dos seus empregados, fornecedores, consumidores, meio ambiente, Estado, bem como de toda a comunidade que será afetada – positiva ou negativamente, direta ou indiretamente – por suas decisões e por toda e qualquer ação praticada.

5.4 Função social da empresa perante os empregados

Os empregados são peças chave no dia a dia da atividade empresarial, eis que eles, através da força de trabalho, compõem os fatores de produção, os quais, organizados, oferecerão ao mercado bens ou serviços. Diante da constitucionalização do direito privado, a dignidade do trabalhador impera frente ao aspecto monetário da relação de emprego.

Sobre os interesses dos empregados, assevera Sérgio Botrel:

Os empregados têm interesse no salário; nas prestações previdenciárias; na higiene; na segurança; e na salubridade do ambiente de trabalho; na promoção profissional; e no desenvolvimento de suas personalidades. (BOTREL, 2009, p. 127).

A Constituição da República de 1988 – conforme o artigo 1º, incisos III e IV – elegeu a proteção da dignidade da pessoa humana e a valorização social do trabalho como condições fundamentais do Estado Democrático de Direito. Ademais, no artigo 170 da Carta Maior existe a previsão de que a ordem econômica deve ser fundada na valorização do trabalho humano. Então, a dignidade do trabalhador deve prevalecer frente ao aspecto patrimonial da relação de emprego.

O postulado da função social da empresa exige que o empresário tenha compromissos sociais perante seus empregados, sendo que esses compromissos não se limitam ao regular e pontual pagamento de salários. Isso porque, conforme assevera Luiz Antônio Ramalho Zanoti,

O trabalhador é mais que um mero vendedor de sua força de trabalho, até mesmo porque essa força é finita, e invariavelmente se exaure muito antes do findar de sua vida biológica. Nem se pode dizer que o seu labor é tal qual uma

mercadoria qualquer, que se adquire e se consome no processo produtivo. Sobre o ponto de vista contemporâneo, não se admite que a percepção óptica da empresa se limite à pugna pela maximização do lucro, alheia dos princípios supremos que consistem na plena valorização da dignidade da pessoa humana, sob pena de, assim não o fazendo, se colocar a empresa em rota de colisão com o ordenamento jurídico pátrio. (ZANOTI, 2009, p. 162).

Então, o empresário, dentro de uma concepção privada contemporânea, que prioriza a valorização da dignidade da pessoa humana, além de proporcionar a satisfação das necessidades básicas do trabalhador, através do salário, deve oferecer um ambiente propício para que o empregado desenvolva suas habilidades e tenha prazer na realização de suas atividades. Assim, será considerado um empresário ético, condizente com o direito empresarial dentro do contexto do Estado Democrático de Direito. É o que se extrai das seguintes ponderações:

Portanto, empresa ética é aquela que oferece um ambiente moralmente gratificante para os seus empregados, na qual estes tenham prazer de conviver, e que possam desenvolver as suas potencialidades, as suas virtudes e os seus conhecimentos. (ZANOTI, 2009, p. 127).

Importante mencionar que a redução do salário dos empregados e o aumento do desemprego contribuem para a redução do consumo, a qual reduzirá a circulação de riquezas. Posto isso, o empresário, preocupado com o prolongamento – no tempo – de sua atividade, bem com o desenvolvimento sustentável, tem interesse na busca da geração de novos empregos e na melhoria das condições de trabalho já existentes. Nesse sentido, é plausível que os empresários busquem a redução de seus custos e o aprimoramento tecnológico dos meios de produção, contudo, é intolerável que esses progressos ocorram em detrimento da preservação da dignidade do homem.

A respeito da afinidade entre empresa e trabalho, assevera Luiz Antônio Ramalho Zanoti que:

O trabalho existe antes da empresa, e esta foi criada para racionalizar a forma com que ele era até então realizado, de maneira que ele tivesse o melhor resultado possível, mediante o emprego da menor força física e do menor consumo de matérias-primas, com menor custo final. Isso mostra, pois, que a empresa é uma instituição nitidamente humana, profundamente humana, porque é profundamente humano procurar a otimização. Contudo, esse processo de otimização deve privilegiar o desenvolvimento pessoal do homem, para que o trabalho seja realizado com prazer, e não como fonte geradora de recursos materiais para a satisfação das necessidades pessoais do empregado e de sua família. (ZANOTI, 2009, p. 190).

Ainda, para esse mesmo autor, existe a necessidade da colaboração mútua entre empregador e empregado, conforme se extrai das seguintes ponderações:

Embora seja até natural que existam divergências nas negociações entre empregadores e empregados, é de bom alvitre que, ainda assim, haja mútua colaboração entre as duas partes, para que prevaleça a paz na empresa, esta se mantenha em atividade, e o empregado disponha de uma condição satisfatória de vida, a fim de que a dignidade deste seja preservada. (ZANOTI, 2009, p. 152).

No mesmo sentido, as ponderações de Sérgio Botrel, a respeito da relação de codependência entre os trabalhadores e a empresa:

Com efeito, o primeiro centro de direitos fundamentais que depende do exercício da empresa diz respeito aos trabalhadores. A partir do momento em que se averigua que a exploração da empresa consiste na coordenação e organização de capital e mão de obra, fica nítida a relação de codependência existente entre esta (mão de obra) e a atividade desenvolvida pelo empresário. (BOTREL, 2009, p. 53).

Ademais, o desemprego e condições desumanas de trabalho contribuem para o alcoolismo, o tráfico de drogas, prostituição, violência e, dessa forma, colaboram para um ambiente inseguro para investimentos necessários ao desenvolvimento econômico.

5.5 Função social da empresa perante o meio ambiente

A Constituição da República de 1988 determina como princípio norteador da função social da empresa, a proteção ambiental, nos termos do artigo 170, inciso VI, eis que a defesa do meio ambiente é um dos princípios inerentes à atividade empresarial na ordem econômica e social. Ademais, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito difuso, eis que “o meio ambiente é considerado um bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida do homem” (ZANOTI, 2009, p. 173).

Sobre o reconhecimento da proteção ambiental como direito fundamental difuso, esclarece Sérgio Botrel:

A conscientização de que os recursos naturais não renováveis, e também os renováveis (como produtos agrícolas), podem tornar-se insuficientes para responder às necessidades de todos conduziu ao reconhecimento do direito ao meio ambiente como um direito fundamental de titularidade difusa. (BOTREL, 2009, p. 57).

A ocorrência de atos que prejudicam o meio ambiente como, por exemplo, a emissão de gases poluentes, aumento da quantidade de produtos não biodegradáveis, redução da vegetação, dentre outros, é inerente ao desenvolvimento econômico. Portanto, a tutela constitucional do meio ambiente diz respeito a uma utilização racional dos recursos ambientais, visando evitar danos desnecessários ou abusivos.

Dessa forma, a empresa deve ser exercida através de condutas ecologicamente corretas, em busca de um desenvolvimento sustentável. Neste sentido, as ponderações de Ricardo Luis Lorenzetti, segundo as quais:

Usemos o que necessitamos da natureza, mas assegurando que aqueles que venham depois de nós não sejam privados de tais bens. Por isso o desenvolvimento deve ser sustentável, deve poder manter-se e conservar aquelas coisas nas quais se sustenta. (LORENZETTI, 1998, p. 576).

A tutela ambiental também visa assegurar a todos existência digna, eis que o meio ambiente é um bem de uso comum do povo. O postulado da função social da empresa, perante o meio ambiente, exige que o empresário compatibilize a busca por lucros – através da livre iniciativa e da livre concorrência – com o respeito ao meio ambiente.

Tendo em vista que preservar o meio ambiente envolve aumento de custos para o empresário e que este, como maximizador dos próprios interesses, sempre buscará otimizar e reduzir custos na produção, pode-se pensar que ele não se importará com a natureza. Ocorre que, diante da previsão constitucional da tutela ambiental, tal postura é inaceitável. Neste sentido:

É inadmissível que o desenvolvimento ocorra à custa da degradação da qualidade de vida de outros povos, gerando externalidades negativas, mesmo porque os recursos ambientais são finitos. Dessa forma, impõe-se ao Estado a tarefa de exigir das empresas que todo processo de evolução econômico-social seja realizado mediante a garantia de um planejamento de desenvolvimento sustentável, como forma de reduzir os conflitos entre crescimento econômico e proteção ambiental. (ZANOTI, 2009, p. 171).

Dessa forma, cabe ao Estado fiscalizar, criar incentivos e modos de desestímulo, para que o empresário atue como parceiro na preservação do meio ambiente, interagindo de forma harmoniosa com os ecossistemas. Ademais, conforme entendem Stephen J. Dubner e Steven David Levitt: “os incentivos são a pedra de toque da vida moderna” (DUBNER; LEVITT, 2005, p. 15). Sobre a intervenção estatal e a criação de incentivos, de modo a direcionar a atividade empresarial para o desenvolvimento sustentável, Luiz Antônio Ramalho Zanoti observa que:

E o desenvolvimento sustentável ocorre quando se compatibiliza as necessidades do presente, mediante o uso parcimonioso dos recursos naturais, para não colocar em risco a satisfação das necessidades das gerações futuras. E a intervenção estatal será eficiente se o Estado se estruturar de forma adequada, para poder fiscalizar as ações da iniciativa privada. Exsurge, então, a necessidade de se positivar, no ordenamento jurídico brasileiro, o princípio poluidor-pagador, com a adoção de medidas tributárias que imponham custo ao agente poluidor, como compensação pelos danos ecológicos que produzir no meio ambiente. (ZANOTI, 2009, p. 171).

A defesa do meio ambiente está intimamente ligada ao direito à vida e, por isso, deve preponderar sobre considerações de desenvolvimento econômico desenfreado. Dessa forma, a proteção ambiental serve como orientação para que a atividade empresarial atenda à sua função social. Ademais, de acordo com as palavras de Sérgio Botrel, “o direito a um meio ambiente sadio constitui um direito fundamental que deve servir de limites ao exercício da empresa, como expressamente estatui o art. 170, inc. VI, da Constituição Federal.” (BOTREL, 2009, p. 58).

Destarte, cabe ao Estado uma atuação preventiva, bem como repressiva. A primeira, através da educação e da conscientização social, para que o comportamento empresarial seja modificado para uma postura ética. Já a ação repressiva deve visar garantir uma justa indenização do empresário que agredir o meio ambiente, de forma abusiva, não racional. Tais atitudes se justificam eis que a sociedade, atual e futura, sofrerá consequências alarmantes de condutas agressivas ao meio ambiente.

Então, a busca por lucros, inerente à toda atividade empresarial, não deve – e nem poderia – ser descartada, porém, não pode colocar em risco a qualidade do meio ambiente, sendo certo que essa preocupação é inerente à função social da empresa.

Ao empresário também interessa agir de forma ética perante o meio ambiente, eis que suas atitudes ecológicas servem como valiosa

propaganda, de modo a conquistar, cada vez mais, consumidores e, até mesmo, investidores. É neste sentido a observação de Luiz Antônio Ramalho Zanoti, que sustenta:

A adoção de uma política de gestão ambiental, por intermédio de ações concretas e legítimas, proporciona à empresa a possibilidade de se destoar das demais, o que lhe gera um diferencial estratégico de ser detentora de maiores vantagens competitivas, pelo fato de ter se antecipado àquelas. Vale frisar que essas ações apenas podem ser consideradas legítimas se forem transparentes e eficazes, compatíveis com a grandiosidade das metas a serem atingidas, livres da blindagem de objetivos escusos, que se limitam apenas a estratégias de *marketing* institucional. (ZANOTI, 2009, p. 178).

No mesmo sentido, as ponderações de José Carlos Barbieri:

O envolvimento das empresas com os problemas ambientais adquire importância estratégica à medida que aumenta o interesse da opinião pública sobre questões ambientais, bem como dos grupos interessados nesses problemas: trabalhadores, consumidores, investidores e ambientalistas. (BARBIERI, 2004, p. 110).

Por isso, ocorre a divulgação dos atos ecológicos, visando, com uma publicidade eficiente, atrair mais consumidores e grupos de interesse, preocupados em adquirir e divulgar produtos de um empresário que se preocupa com o bem-estar social. Dessa forma, a escolha do consumidor, bem, como do investidor, será influenciada pela ética ambiental empresarial. Sobre a postura ecológica que vem sendo adotada, cada vez mais, por empresários, observa Sérgio Botrel que:

O que se pode exigir daqueles que se dispõem a explorar alguma atividade econômica é adotar uma “política ecologicamente adequada”, evitando lesões desnecessárias ao meio ambiente. Esse padrão de conduta, aliás, tem ganhado corpo não só no Brasil, como em todo o mundo. A conscientização da população sobre a importância de defesa do meio ambiente tem levado os agentes econômicos a

investir em condutas ecologicamente corretas, que otimizam seus resultados. (BOTREL, 2009, p. 67).

Diante disso, pode-se dizer que o empresário, através de uma postura ambiental ética, atende à função social de sua atividade, bem como desempenha importante papel em benefício da coletividade. E, como maximizador de seus interesses, utilizará a melhoria da sua imagem perante a comunidade como forma de aumento dos lucros.

5.6 Função social da empresa perante o mercado

A livre iniciativa, da qual decorre o livre mercado, é um dos princípios constitucionais fundamentais da República Federativa do Brasil, e, também, um dos fundamentos da ordem econômica. Dessa forma, ela fundamenta toda a estrutura dos ideais de liberalismo econômico e possui relevante destaque econômico constitucional.

O mercado, que pode ser definido como “uma abstração definida pela existência e entrelaçamento de forças aparentemente antagônicas, as da oferta e as da procura” (ROSSETTI, 2006, p. 439), está diretamente ligado à atividade empresarial. Isto porque ao empresário interessa oferecer ao mercado bens ou serviços, gerados através da organização dos fatores de produção. Ademais, de nada adianta produzir se não houver ninguém para comprar.

A respeito de mercado, pode-se afirmar que “é a instituição que existe para facilitar a troca de bens e serviços, isto é, existe para que se reduzam os custos de se efetivarem operações de trocas” (COASE, 1988, p. 7). Dessa forma, os mercados “tornam eficiente a troca econômica” (SZTAJN, 2004, p. 29).

O mercado envolve todos os *stakeholders*, e, ainda, contribui para a organização econômica da sociedade. Neste sentido, a seguinte observação de Rachel Sztajn:

Na medida em que se entenda mercado como uma instituição que vise a criar incentivos, reduzir incertezas, facilitar operações entre pessoas, fica clara a idéia de que mercados aumentam a prosperidade e, portanto, o bem-estar geral. (SZTAJN, 2004, p. 34).

O mercado é fundamental para a economia, tendo, de forma clara, uma relevante função social. É neste sentido a observação de Luciano Timm, que sustenta ser o mercado um meio que facilita as trocas, tendo a função social de viabilizar que os indivíduos possam satisfazer suas vontades, seja para sua sobrevivência, ou, então para sua comodidade. (TIMM, 2008, p. 85). Neste sentido:

O mercado, portanto, além de ser um fato social, é uma necessidade social. A sociedade contemporânea não consegue se estabelecer (muito menos atingir níveis adequados de vida) sem as práticas de mercado, porque as trocas sociais em espaços públicos físicos (como as feiras, por exemplo) ou virtuais (como as bolsas de valores eletrônicas) são conseqüências inarredáveis do ambiente de especialização verificado após o processo de divisão do trabalho, onde as necessidades ilimitadas e os recursos escassos – o conhecido problema central da Economia – exigem otimização. (TIMM; MACHADO, 2006, p. 4)

O livre mercado, decorrente dos princípios da livre iniciativa e da livre concorrência, contribui para o bem-estar coletivo. É o que se extrai das ponderações de Rachel Sztajn, segundo as quais: “a liberdade de mercado atende aos interesses de todos ao facilitar a oferta de bens e a concorrência entre agentes e, portanto, o incremento do bem-estar social” (SZTAJN, 2004, p. 26).

Vale frisar que é comum o empresário – detentor de poder econômico – obter lucros tirando vantagens de sua posição destacada no mercado. Esse fato, por si só, não denota qualquer irregularidade,

sendo que o Estado deve reprimir as condutas que visem dominar o mercado, prejudicando a livre concorrência, bem como os atos de aumento abusivo de preços, lesando o consumidor. É neste sentido a observação de Luiz Regis Prado, que sustenta:

Ressalte-se que o poder econômico é um dado de fato inerente ao livre mercado, isto é, os agentes econômicos são necessariamente desiguais, uns mais fortes que os outros. Não seria possível ignorar ou pretender a eliminação desse poder. O que o Direito pode fazer é disciplinar o seu exercício, reprimindo certas modalidades de iniciativa que ameacem ou possam ameaçar as estruturas do livre mercado, v.g., o domínio de mercados, a eliminação da concorrência ou o aumento arbitrário de lucros. (PRADO, 2004, p. 33).

O empresário, no exercício de sua atividade, cumprirá sua função social quando colaborar para um mercado lícito em que haja liberdade de escolha, dentro de um contexto da livre iniciativa e da livre concorrência. Somente através do respeito à função social da empresa será possível atingir um modelo de mercado que possibilite o regular exercício da autonomia da vontade, contribuindo, destarte, para o desenvolvimento econômico sustentável.

Portanto, o sucesso empresarial e sua inerente função social dependem do mercado, pois este é responsável pela circulação de bens ou serviços. A empresa que descumprir sua função social necessariamente prejudica o mercado, o qual também possui papel fundamental na sociedade.

5.7 Função social da empresa perante o direito penal empresarial

O chamado Direito Penal Empresarial, ou Penal Econômico, possui matéria complexa eivada de tecnicismo e de árdua apreensão.

Esse ramo do direito visa tutelar a atividade econômica desenvolvida numa economia de mercados livres.

Apesar de integrar o direito penal, possui íntima ligação com a atividade econômica empresarial, eis que, em alguns casos de abuso de direito, os agentes, na busca da maximização de seus lucros, infringem normas de Direito Penal Econômico por meio de uma sociedade empresária. Conforme observam Paulo José da Costa Júnior e Cesare Pedrazzi,

No instante em que se permite aos sócios exercer uma atividade comercial com o respaldo da pessoa jurídica, limitando-lhes a responsabilidade, a lei se sente no dever de proteger, inclusive penalmente, terceiros que entrem em contato com a sociedade. (COSTA JÚNIOR; PEDRAZZI, 2005, p. 14).

Sobre o Direito Penal Empresarial, assevera Jair Leonardo Lopes:

Em se tratando das relações do direito penal com outras disciplinas jurídicas, merece referência especial o denominado “Direito Penal Econômico” que, segundo alguns, tem por objeto os crimes praticados “na produção, distribuição e consumo de bens e serviços”. (LOPES, 2005, p. 34).

Dessa forma, o Direito Penal Empresarial trata do conjunto de delitos – geralmente de natureza patrimonial – que podem ser praticados quando do exercício de atividade econômica organizada visando a obtenção de lucros, em uma economia de mercado.

São condutas graves, eis que suas consequências atingem, geralmente, pessoas indeterminadas, interesses difusos e, ainda, pela finalidade de maximização dos lucros que inspira os autores. Conforme entendem Paulo José da Costa Júnior e Cesare Pedrazzi, “trata-se,

pois, de tutela penal coletiva” (COSTA JÚNIOR; PEDRAZZI, 2005, p. 14).

Esse tipo de tutela penal se justifica pela natureza supra individual dos bens jurídicos protegidos. Por exemplo, a tutela da ordem tributária, através desse ramo do direito penal, visa proteger, ainda mais, a receita tributária, que dará o respaldo econômico para a realização de atividades destinadas às necessidades sociais.

Ainda sobre a tutela da ordem tributária, fundamental ressaltar que a tributação é um eficaz instrumento de erradicação da pobreza e da redução das desigualdades sociais, na medida em que ocorra uma distribuição funcional da renda. Vale frisar que a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais constituem objetivos essenciais de nosso Estado Democrático de Direito, conforme dispõe o artigo 3º, inciso III, da Constituição da República de 1988. Sobre a importância da atividade tributária, Luiz Regis Prado assevera:

Essas regras e princípios informam a atividade tributária do Estado e proporcionam o ingresso dos recursos necessários para atender seus gastos, no caso de não serem suficientes os auferidos de sua receita patrimonial, ou seja, aquela oriunda da exploração do patrimônio estatal. A obtenção de receita é feita mediante a instituição de tributos (impostos, taxas, contribuições de melhoria, empréstimos compulsórios e contribuições sociais) e tem como escopo primordial satisfazer às necessidades sociais e atender aos encargos públicos do orçamento. (PRADO, 2004, p. 400-401).

Contrabando, descaminho, delitos contra o sistema previdenciário, dentre outros previstos no Código Penal, fazem parte do ramo específico do direito penal empresarial. Da mesma forma, os crimes previstos na Lei de Falência e Recuperação de Empresas e os previstos nas seguintes legislações: Lei dos crimes contra o sistema financeiro (7.249/86), Lei dos crimes ambientais (9.605/98), Lei de licitações (8.666/93), Lei dos crimes de lavagem de dinheiro (9.613/98), Lei 9.279/96 (que prevê crimes contra as patentes, contra os desenhos industriais, contra as marcas, contra as indicações geográficas e os

crimes de concorrência desleal), o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90, arts. 61 a 76) e a Lei dos crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo (Lei nº 8.137/90).

Então, percebe-se que o legislador preocupa-se, cada vez mais, com a regulação da atividade empresarial, prevendo sanções penais para várias práticas que lesem interesses difusos. Assim, pode-se afirmar que o empresário, ao maximizar seus interesses, deve estar atento para que sua atividade econômica exerça função social. Neste sentido, as palavras de Rachel Sztajn:

A racionalidade dos agentes, um dos postulados econômicos, que leva à procura da maximização de utilidades, e a eficiência alocativa, segundo essa visão, vão ao encontro da idéia de solidariedade e geração de bem-estar coletivo. (SZTAJN, 2005, p. 76).

E, é claro, o empresário somente irá pensar no bem-estar coletivo se isso não significar prejuízo para ele, aumentando seus custos de modo não eficiente. O custo benefício sempre deve ser analisado, eis que inerente à atividade empresarial. Sobre o sentido de eficiência aqui tratado, importante citar as palavras de Bruno Salama: “Eficiência diz respeito à maximização de ganhos e minimização de custos. Dessa ótica, um processo será considerado eficiente se não for possível aumentar os benefícios sem também aumentar os custos.” (SALAMA, 2008, p. 55).

Nesse sentido, percebe-se que um dos principais objetivos da tutela penal empresarial é assegurar que o exercício da empresa atenda à sua função social, contribuindo para o regular funcionamento do mercado, estabilidade econômico social e, conseqüentemente, para um desenvolvimento econômico sustentável. Isso tendo em vista que o legislador deu tratamento mais severo nos casos de ameaça a interesses econômicos coletivos, atendendo a um critério de proporcionalidade e razoabilidade das penas.

Pode-se afirmar que o ser humano, ao exercer atividade econômica organizada, irá analisar todas as consequências de seus atos, tendo em vista que age maximizando seus interesses em busca de lucros dentro de um mercado livre e globalizado. Por isso, para que o Estado consiga que o empresário atue exercendo função social, deve apresentar desestímulos e incentivos para direcionar e orientar as atividades econômicas.

Com relação aos incentivos, a pessoa primeiro busca informações, para calcular o que ganha e o que pode perder com determinada escolha. A respeito dos desestímulos, vale frisar que o empresário sempre tenta antever as consequências de seu comportamento. Trata-se de uma análise de custo benefício, exercício diário na vida de quem exerce atividade empresarial.

Então, uma pessoa analisa todas as variáveis na hora de pensar em infringir ou não uma norma com possibilidade de efeitos criminais. Ademais, conforme entende Steven Shavell (2000), quando um indivíduo resolve cometer ou não um ato criminoso, ele analisará a sanção prevista e o benefício que ela pode obter. Caso a sanção seja superior do que o benefício esperado e a pessoa decida não cometer o ato, pode-se dizer que ela foi dissuadida a isso e o sistema preventivo funcionou da forma esperada.

Para exemplificar, pode-se citar a hipótese de um sócio de uma sociedade empresária que, antes de implantar uma estratégia tributária, consulta um advogado criminalista para saber se sua conduta configura algum crime. E, além disso, quais as consequências jurídicas desse comportamento.

A respeito da relação entre a função social da empresa e o direito penal econômico, pode-se dizer que esse ramo penal visa proteger a dignidade da pessoa humana, bem como desestimula práticas empresariais que prejudiquem os ditames da justiça social. Neste sentido, Paulo José da Costa Júnior e Cesare Pedrazze asseveram que o direito penal empresarial protege a sociedade, bem

como os bens envolvidos na circulação de riquezas, pois visa “assegurar que seu patrimônio se destine à obtenção de escopos sociais” (COSTA JÚNIOR; PEDRAZZI, 2005, p. 16). E, ainda, para esses autores,

A tutela das sociedades como pessoas jurídicas obedece a evidente interesse coletivo: dado o papel de protagonistas que assumiram no sistema econômico nacional, constitui interesse não apenas de seus sócios, mas de toda a Nação, que venham elas a ser geridas honesta e corretamente. (COSTA JÚNIOR; PEDRAZZI, 2005, p. 16).

A legitimidade da tutela penal empresarial se consolida no fato de que a empresa possui relevante função social e que os recursos econômicos ligados à atividade empresarial se destinam a assegurar melhores condições de vida a todos. Dessa forma, o direito penal empresarial “tem por fim garantir a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social” (PRADO, 2004, p. 31), sob pena de ocorrer responsabilidade penal.

Então, o direito penal econômico visa orientar a intervenção do Estado na economia, com o objetivo de fazer valer a função social da empresa, a fim de punir e evitar que sejam realizadas práticas empresariais abusivas que destoem do contexto empresarial no Estado Democrático de Direito brasileiro. Neste sentido, as palavras de Ana Frazão de Azevedo Lopes:

O direito certamente não pode esperar que a empresa deixe de buscar o lucro e a eficiência, pois isso seria subverter totalmente a racionalidade econômica existente, sendo previsível a ineficácia de qualquer norma que contivesse previsão semelhante. No entanto, o direito pode pretender regular e adequar a busca da eficiência e do lucro, estabelecendo critérios que direcionem o exercício da atividade empresarial em razão de normas e princípios jurídicos, inclusive para o fim de punir as condutas ilícitas. (LOPES, 2006, p. 268).

Sempre que ocorrer ofensa a uma norma do direito penal empresarial, a função social da empresa não foi observada. Dessa forma, para evitar que os sócios sejam responsabilizados penalmente, deverá ocorrer conciliação entre a busca por lucros e o respeito às normas inerentes ao exercício da função social.

6 CONCLUSÃO

Ao longo desta dissertação foi analisada a função social da empresa, após a Constituição da República de 1988, a qual fincou o Estado Democrático de Direito, em uma busca de equilíbrio entre a pessoa e a coletividade. Neste contexto, percebe-se que o direito privado deve ser lido a partir da Constituição, sendo que essa leitura torna-se condição para validade de todos os atos, públicos e privados, eis que os princípios fundamentais somente são decifrados através de uma perspectiva constitucional.

Verifica-se a necessidade de interpretação de todas as normas de acordo com a Carta Magna, eis que ela é o centro do ordenamento jurídico. Até mesmo o Código Civil, que é o centro do direito privado, deve ser lido em conformidade com a Constituição de 1988.

A empresa é elemento fundamental para a estrutura econômica e social da coletividade. Partiu-se do conceito de empresa como atividade econômica organizada, a qual é exercida – profissionalmente – pelo empresário, que busca aperfeiçoar a produção para o mercado.

Para atingir essa meta, foi feito um breve histórico do direito empresarial, desde a origem do direito comercial até o direito empresarial no contexto do Estado Democrático de Direito. Com efeito, foi analisada a interpenetração entre o público e o privado, bem como a constitucionalização do direito privado.

Efetivamente, verificou-se que a função social, como princípio previsto na constituição e intrínseco à todos os princípios inerentes à empresa na ordem econômica e social conforme a Carta Magna, exige uma postura empresarial que busque privilegiar os ditames da justiça social, com um ganho econômico mais justo para todos e, ainda, que vise impedir abusos no uso do poder econômico. Isso tendo em vista

que o direito é um sistema de princípios, e não um mero sistema de normas convencionadas.

Nessa ordem de idéias, a função social da empresa mostra o compromisso das atividades econômicas com a dignidade da pessoa humana. Trata-se de uma proposta de humanização, a fim de que os indivíduos deixem de ser tratados como meros instrumentos na busca por lucro e possam ser reconhecidos como valores supremos.

Destarte, a dignidade da pessoa deve prevalecer frente ao aspecto patrimonial da atividade empresarial, através de condições impostas pela função social, sem pretender reduzir a empresa a apenas uma função social. O propósito é de tornar apropriada uma empresa socialmente responsável, resgatando o seu papel institucional diante dos compromissos que lhe atribui a ordem constitucional econômica, dentro do contexto do Estado Democrático de Direito.

De forma alguma é condenada a busca pelo lucro, até porque constitui exigência da subsistência empresarial, mas o empresário deve exercer, ao mesmo tempo, a função social. Ademais, função social é diferente de uma função de assistência social. Portanto, deverão ser atendidos os interesses monetários e, de forma harmônica, os socialmente relevantes, numa busca de equilíbrio na ordem econômica, com supremacia na observância dos princípios constitucionais.

Além disso, é esta responsável pela geração de empregos, pelo recolhimento de tributos (sustento da economia) e, ainda, movimenta a economia (compra e venda de bens e prestação de serviço).

Então, o imperativo do exercício da função social é alcançado quando, além da empresa gerar empregos, pagar corretamente os tributos e fazer circular riquezas, for observada a dignidade da pessoa humana, a livre iniciativa, a valorização do trabalho humano, a soberania nacional econômica, a livre concorrência, a defesa do consumidor, a defesa do meio ambiente, a redução das desigualdades sociais e regionais, a busca do pleno emprego, dentre outros princípios constitucionais.

Com efeito, o empresário tem como meta a obtenção de lucro – inerente a toda atividade empresarial – e, conforme o princípio da função social da empresa, deve buscar conciliar esse objetivo com a busca do bem-estar coletivo. Ademais, a empresa é instrumento essencial ao cumprimento da função sócio econômica.

REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**; tradução Alfredo Bosi. 2 ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

AMARAL NETO, Francisco dos Santos. **Direito Civil: introdução**. 5 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

ANDRE, André Luiz Pedro. **As ordenações e o direito privado brasileiro**. Campos dos Goytacazes: FDC/RJ. Disponível em <<http://www.fdc.br/Revista/..%5CARquivos%5CRevista%5C31/01.pdf>>. Acesso em 06 nov. 2008.

ARNOLDI, Paulo Roberto Colombo; MICHELAN, Taís Cristina de Camargo. **Função Social da Empresa**. Direito-USF, julho-dezembro de 2000.

ARNOLDI, Paulo Roberto Colombo; MICHELAN, Taís Cristina de Camargo. **Novos enfoques da função social da empresa numa economia globalizada**. São Paulo: Revista dos Tribunais; julho-setembro de 2002.

AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Introdução à história do direito**. 2. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

BARBIERI, José Carlos. **Gestão Ambiental Empresarial**. São Paulo: Saraiva, 2004.

BOITEUX, Fernando Netto. **A Função Social da Empresa e o Novo Código Civil**. Revista de Direito Mercantil, n. 125. São Paulo: Malheiros, 2002.

BOTREL, Sérgio. **Direito societário constitucional: uma proposta de leitura constitucional do direito societário**. São Paulo: Atlas, 2009.

BUENO, Francisco da Silveira. **Minidicionário da língua portuguesa**. São Paulo: FTD, 1996.

BULGARELLI, Waldírio. **A teoria jurídica da empresa**. São Paulo: Atlas, 2000.

CANOTILHO, J. J. Gomes, e MOREIRA, Vital. **Fundamentos da Constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 1991.

CASSEB, Paulo Adib. **Constitucionalização do Direito Privado**. Revista da Faculdade de Direito da FMU, nº. 25. São Paulo, 2003.

CASTRO, Flávia Lages de. **História do Direito geral e Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CHAMON JUNIOR, Lúcio Antônio. **Teoria da Argumentação Jurídica. Constitucionalismo e Democracia em uma Reconstrução das Fontes no Direito Moderno**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

COASE, Ronald H. ***The firm, the market and the law***. Chicago: *The University of Chicago Press*, 1988.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial, volume 1: Direito de Empresa**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 20. ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2008.

COMPARATO, Fabio Konder. **A reforma da empresa**. São Paulo: Saraiva, 1995.

COMPARATO, Fabio Konder. **Estado, Empresa e Função Social**. Revista dos Tribunais n. 732. São Paulo: Revista dos Tribunais, outubro de 1996, p. 38-46.

COMPARATO, Fabio Konder. **Função Social da Propriedade dos Bens de Produção**. Revista de Direito Mercantil, nº. 63. São Paulo: Malheiros, 1986.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da; PEDRAZZI, Cesare. **Direito Penal Societário**. 3. ed., São Paulo: DPJ, 2005.

DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL. *In* Wikipédia, a enciclopédia livre. Flórida: *Wikimedia Foundation*, 2009. Disponível em: <http://pt.wikipedia.org/wiki/Desenvolvimento_sustentavel> Acesso em 10 fev. 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro, volume 8: Direito de Empresa**. 2. ed. reformulada. São Paulo: Saraiva, 2009.

DUBNER, Stephen J.; LEVITT, Steven David. **Freakonomics: o lado oculto e inesperado de tudo que nos afeta: as revelações de um economista original e politicamente incorreto**. 12 ed. Tradução de Regina Lyra. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

DUGUIT, Leon. ***Lãs transformaciones del derecho (publico y privado)***. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1975.

FERREIRA, Antônio Ademir; REIS, Ana Carla Fonseca; PEREIRA, Maria Isabel. **Gestão empresarial de Taylor aos nossos dias. Evolução e tendências da moderna administração de empresas**. São Paulo: Pioneira, 1997.

FERREIRA, Sérgio de Abreu. **O princípio da autonomia privada e a função social da empresa**. *In*: FIUZA, César; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SÁ, Maria de Fátima Freire de (coord.). **Direito Civil: Atualidades III. Princípios jurídicos no direito privado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 495-524.

FILOMENO, José Geraldo Brito. Capítulo I – Disposições Gerais, *in* GRINOVER, Ada Pellegrini (coord.), *et al.* **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Comentado pelos Autores do Anteprojeto**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000, p. 21-51.

FIUZA, César. **Direito Civil: curso completo**. 10 ed. revista, atualizada e ampliada. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. **Direito Econômico**. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

FONSECA, Rodrigo Garcia da. **A função social do contrato e o alcance do artigo 421 do Código Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

GIANG, Vu Minh. **Renovação no Vietnã: crescimento, integração global e redução da pobreza**. *In* NUNNENKAMP, Peter *et al.* **Cadernos Adenauer IV (2003) nº 4. Experiências Asiáticas: modelo para o Brasil?** Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2003, p. 115-132.

GODOY, Cláudio Luiz Bueno de. **Função social do contrato: os novos princípios contratuais**. São Paulo: Saraiva, 2004.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 18ª edição, atualização e notas de Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 13ª edição, revista e atualizada. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

GRAYSON, David; HODGES, Adrian. **Compromisso social e gestão empresarial**. São Paulo: PubliFolha, 2002.

HUSNI, Alexandre. **Empresa socialmente responsável: uma abordagem jurídica e multidisciplinar**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

LAMOUNIER, João Maurício Penna. **Interpretação do princípio da dignidade da pessoa humana**. In FIUZA, César; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SÁ, Maria de Fátima Freire de (coord.). **Direito Civil: Atualidades III. Princípios jurídicos no direito privado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 137-145.

LEAL, Rogério Gesta. **A função social da propriedade e da cidade no Brasil: aspectos jurídicos e políticos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

LIMA, Taísa Maria Macena de. **Princípios fundantes do direito civil atual**. In: FIUZA, César; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SÁ, Maria de Fátima Freire de (coord.). **Direito Civil: atualidades**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 241-258.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Constitucionalização do Direito Civil**. In: FIUZA, César; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SÁ, Maria de Fátima Freire de (coord.). **Direito Civil: atualidades**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 197-217.

LOPES, Ana Frazão de Azevedo Lopes. **Empresa e Propriedade – função social e abuso de poder econômico**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

LOPES, Jair Leonardo. **Curso de Direito Penal: Parte Geral**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos do Direito Privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

MAGALHÃES, Rodrigo Almeida. **A autonomia privada e a função social da empresa**. In FIUZA, César; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SÁ, Maria de Fátima Freire de (coord.). **Direito Civil: Atualidades II. Da autonomia privada nas situações jurídicas patrimoniais e existenciais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 339-348.

MARSHALL, Carla C. **A sociedade por quotas e a unipessoalidade**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 18ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

MICHAELIS. **Dicionário da língua portuguesa**. São Paulo: Melhoramentos, 1998.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Evolução e fontes do Direito Civil Brasileiro**. 2 ed., Rio de Janeiro: Forense, 1981

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Contratos. Volume III**. 11 ed. atual. por Régis Fichtner. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil. Volume I. Introdução ao direito civil: teoria geral de direito civil**. 23 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

PIMENTA, Eduardo Goulart. **Exclusão e retirada de sócios: conflitos societários e apuração de haveres no Código Civil e na Lei das Sociedades Anônimas**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

PRADO, Luiz Regis. **Direito Penal Econômico**. São Paulo: RT, 2004.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial: 1º volume**. 23. ed. atualizada por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 1998.

ROCHA FILHO, José Maria. **Curso de Direito Comercial**. 3 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

ROSSETTI, José Paschoal. **Introdução à economia**. 20 ed. 3. reimpr. São Paulo: Atlas, 2006.

SALAMA, Bruno Meyerhof. **O que é “Direito e Economia”?**. In: TIMM, Luciano Benetti. **Direito & Economia**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 49-61.

SALLES, Marcos Paulo de Almeida. **A visão jurídica da empresa na realidade brasileira atual**. Revista de Direito Mercantil, n. 119. São Paulo: Malheiros, julho-setembro de 2000.

SANTIAGO, Mariana Ribeiro. **O princípio da função social do contrato**. 1. ed., 2 tir. Curitiba: Juruá, 2006.

SARMIENTO, Suzana. Evento em Curitiba apresenta experiências bem sucedidas em Responsabilidade Social. 2005. Disponível em <<http://www.setor3.com.br/jsp/default.jsp?tab=00002&newsID=a3908.htm&subTab=00000&uf=&local=&testeira=33&l=&template=58.dwt&unit=§id=185>>. Acesso em 19 de julho de 2009.

SHAVELL, Steven. ***El Derecho Penal y El Uso Óptimo de Sanciones No Monetarias como Medida de Disuasión***. In: ROEMER, Andrés (compilador). ***Derecho y Economía: Una Revisión de la Literatura***. Cidade do México: *Centro de Estudios de la Governabilidad y Políticas Públicas: Fondo de Cultura Económica: Instituto Tecnológico Autónomo de México*, 2000, p. 437-469.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 28ª edição, revista e atualizada até a Emenda Constitucional n. 53, de 19/12/2006. São Paulo: Malheiros, 2007.

SIMIONATO, Frederico Augusto Monte. **A Função Social e o Controle do Poder de Controle das Companhias**. Revista de Direito Mercantil, nº 135. São Paulo: Malheiros, 2004.

SROUR, Robert Henry. **Ética empresarial: a gestão da reputação**. 5. reimpressão. Rio de Janeiro: Elsevier, 2003.

STAKEHOLDER. *In*: Wikipédia, a enciclopédia livre. Flórida: *Wikimedia Foundation*, 2009. Disponível em: <<http://pt.wikipedia.org/wiki/Stakeholder>> Acesso em 10 jun. 2009.

SZTAJN, Raquel. **Teoria jurídica da empresa: atividade empresária e mercados**. São Paulo: Atlas, 2004.

SZTAJN, Rachel. **Law and Economics**. *In*: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel (org.). **Direito e Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005, p. 74-83.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Direitos do Consumidor: a busca de um ponto de equilíbrio entre as garantias do Código de Defesa do Consumidor e os princípios gerais do direito civil e do direito processual civil**. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **O contrato e sua função social**. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

TIMM, Luciano Benetti. **O novo direito civil: ensaios sobre o mercado, a reprivatização do direito civil e a privatização do direito público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

TIMM, Luciano Benetti; MACHADO, Rafael Bicca. **Direito, mercado e função social**. 2006. Disponível em: <http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/Direito_Mercado_Funcao_Social.pdf> Acesso em 02 jul. 2009.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. **A Função Social da Empresa**. Revista dos Tribunais n. 92. São Paulo: Revista dos Tribunais, abril de 2003, p. 33-50.

VAN CAENEGEM, R.C. **Uma introdução histórica ao direito privado**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

WANDERLEY, Lilian S. Outtes; COLLIER, Jane. **Responsabilidade social das empresas: na busca do referencia teórico**. Revista Angrad. Rio de Janeiro, vol. 1, n. 2, out-dez, 2000, p. 40-51.

WOLKMER, Antônio Carlos (org.). **Fundamentos de história do direito**. 3 ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

ZANOTI, Luiz Antônio Ramalho Zanoti. **Empresa na ordem econômica: princípios e função social**. Curitiba: Juruá, 2009.