

A ATIVIDADE EMPRESARIAL E SUA FUNÇÃO SOCIAL: A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

THE BUSINESS LAW AND ITS SOCIAL FUNCTION: THE EFFECTIVE OF FUNDAMENTAL RIGHTS

EDUARDO FELIPE VERONESE

Mestrando em Direito Empresarial e Cidadania na Faculdade de Direito do Centro Universitário Curitiba – Unicuritiba (2015-atual). Especialista em Direito e Processo Civil na Faculdade de Direito do Centro Universitário Curitiba – Unicuritiba (2013-2014). Especialista em Direito Administrativo pelo Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar (2013-2014). Bacharel em Direito pela Universidade Positivo – UP (2012).

FRANCISCO CARDOZO OLIVEIRA

Pós-doutor pela UFSC, mestre e doutor pela UFPR, Professor do mestrado do Unicuritiba e Juiz de Direito no Tribunal de Justiça do Paraná.

RESUMO

O direito empresarial, assim como os demais ramos do direito, recebe a irradiação dos princípios constitucionais, bem como em razão dessa submissão, é instado a buscar a efetivação dos direitos fundamentais. Trata-se do chamado processo de constitucionalização do direito, responsável por consagrar a normatização do Estado Democrático-Social, que tem por objetivo essencial a observância da dignidade da pessoa humana em detrimento da postura patrimonialista que inspirava o ordenamento jurídico. A atividade empresarial deve estar pautada pela observância aos ditames constitucionais e aos princípios norteadores do ordenamento jurídico, no propósito de efetivar direitos e alcançar os objetivos de maximização de lucros. A efetivação dos direitos fundamentais, desse modo, por meio das obrigações de função

social, torna-se medida essencial à atividade empresarial porque diretamente relacionada à manutenção da própria empresa.

PALAVRAS-CHAVE: atividade empresarial; função social; direitos fundamentais.

ABSTRACT

The business law, as well as other branches of law, receives irradiation of constitutional principles, and because of this submission, is urged to seek the realization of fundamental rights. This is the so-called process of constitutionalization of law, for consecrating the standardization of the Democratic-Social State, whose essential objective compliance with the dignity of the human person over the patrimonial approach that inspired the law. The business activity must be guided by adherence to constitutional principles and the guiding principles of the legal system, the purpose of carrying rights and achieve profit maximization goals. The enforcement of fundamental rights, thereby, through the obligations of social function, it is essential to measure business activity because it directly related to the maintenance of the company.

KEYWORDS: Business activity; social fuction; fundamental rights.

INTRODUÇÃO

Considerando-se todas as peculiaridades que envolvem a atividade empresarial, é possível afirmar que a superação da liberdade irrestrita de atuar submete a autonomia da vontade ao exercício em razão e nos limites impostos pelo ordenamento jurídico, em especial, nesse sentido, da função social da empresa.

Em face da interdisciplinaridade contida no tema, imprescindível se faz, para o fim de desenvolver o objetivo geral, trabalhar, também, com conceitos elementares como o significado de empresa, sua origem histórica, a teoria poliédrica de Alberto Asquini, percorrendo, igualmente, o conceito de função social previsto na atual Constituição da República e cotejar o Estado Social com a funcionalidade da propriedade privada e sua relativização.

Tendo em vista que com o advento da atual Constituição da República restou ultrapassada a retórica fundante do Estado Liberal, toda a atividade empresarial, que

possui por escopo a obtenção de lucro, não tem seus efeitos jurídicos limitados àqueles que ajustam seus interesses, ou seja, a própria classe empresaria. Há que se verificar, também, as consequências proporcionadas por essas relações aos que indiretamente sofrem seus efeitos.

Outrossim, no que tange a pesquisa, propriamente dita, da aplicação principiológica às relações de direito empresarial, mister abordar os objetivos e resultados da atividade, bem como os princípios norteadores e as consequências provenientes da sua observância, não apenas aos diretamente envolvidos, mas também aos sujeitos indiretamente afetados, ou seja, à sociedade como um todo, em razão da vinculação existente entre a empresa e o funcionamento da sociedade.

Em termos de problema a ser enfrentado, questiona-se se a função social da atividade empresarial restringe a maximização dos lucros no compromisso com finalidades voltadas para a efetivação dos direitos fundamentais.

Do problema posto emergem os objetivos de identificar os meios de efetivar a aplicação dos princípios constitucionais à atividade empresarial; analisar as consequências do descumprimento das finalidades de função social, assim como estabelecer as premissas do modo como a atividade empresarial pode contribuir para a efetivação dos direitos fundamentais.

Na busca de soluções aos questionamentos propostos, primeiramente será realizada uma exposição acerca da empresa, da atividade empresarial, do Estado social e da necessidade de se coadunar a atividade econômica à finalidade social. Após, aborda-se a temática empresarial sob o aspecto dogmático do direito civil e empresarial e, também, sob a ótica principiológica constitucional, examinando a constitucionalização do direito civil e, conseqüentemente, a função social das empresas, assim como as consequências sociais provenientes das relações empresariais. Por derradeiro, apresenta-se o escopo da empresa na efetivação dos direitos fundamentais.

Em termos de metodologia, adota-se uma análise crítica e dialética, baseada em referencial bibliográfico.

1. FUNDAMENTOS DO DIREITO EMPRESARIAL

O termo “comércio” é derivado do vocábulo latim *commercium*, cujo significado é “tráfego de mercadorias”. A definição do termo invariavelmente remete ao

seu significado, de modo que o comércio se perfaz numa relação social de troca de produtos, serviços e valores, refletindo o desejo existente na consciência de cada sujeito.

Nos primórdios da humanidade não se mostrava possível identificar a existência da prática comercial formalmente instituída. Os fenícios, dentre outros povos antigos, tiveram destaque no exercício da atividade de trocas de excedentes de produção. Porém, a inexistência de princípios e regras próprias impossibilitou a concepção, naquele momento, de um direito comercial propriamente dito.

Ou seja, apesar da atividade mercantil desenvolvida naquele período, não se constatava a sua normatização e, por consequência, a constituição de um direito autônomo, conforme leciona Frederico Viana Rodrigues:

O comércio desenvolveu-se em larga escala dentre as civilizações primitivas, mas, a despeito disso, não se pode afirmar, pela escassez de elementos históricos, haver nas remotas sociedades um direito autônomo, com princípios, normas e institutos sistematizados, voltado à regulamentação da atividade mercantil. (RODRIGUES, 2004, p. 15)

Adentrando-se à Idade Média, passou-se a semear o que se aponta como o surgimento do direito comercial, visto que os povos, de modo geral, haviam evoluído no sentido de organização social. O desenvolvimento de grupos com objetivos comuns, dos mercadores, fez com que o sistema de produção e trocas fosse expandido, principalmente no setor marítimo, que se perfazia na forma mais viável de buscar novas terras.

Assim, nas lições de Rubens Requião, a aplicação dos usos e costumes mercantis se amoldou como a disciplina cabível às relações comerciais entabuladas, consumando-se à margem da participação do poder estatal exercido pela nobreza feudal:

Diante da precariedade do direito comum para assegurar e garantir as relações comerciais, fora do formalismo que o direito romano remanescente impunha, foi necessário, de fato, que os comerciantes organizados criassem entre si um direito costumeiro, aplicado internamente na corporação por juízes eleitos pelas suas assembléias: era o juízo consular, ao qual tanto deve a sistematização das regras do mercado. (REQUIÃO, 2003, p. 11)

O caráter consuetudinário decorrente do sistema corporativo, das práticas comerciais inerentes à atividade mercantil, resultou na produção de riquezas provenientes do comércio marítimo, conferindo ao *ius mercatorum* elevada relevância.

Em consequência, foi submetido a um processo de sistematização epistemológica que culminou com a sua positivação, através do Código Napoleônico, em 1807, com os chamados “atos do comércio”.

Nesse sentido:

Com o surgimento dos Estados Nacionais, aquele direito comercial consuetudinário, nascido da prática mercantil e apartado de um Estado soberano, acabou ganhando do próprio Estado sua legitimidade, que verificou a importância de se dar maior segurança jurídica possível às relações mercantis como forma de propiciar o desenvolvimento econômico e preservar os interesses sociais. (BERTOLDI, 2013, p. 28)

Valendo-se de todo o desenvolvimento dos “atos do comércio”, pouco menos de meio século após a criação da codificação francesa, posteriormente à abertura dos portos brasileiros às nações amigas, com a Carta Régia, sob a influência do período iniciado por Napoleão e nos ideais de liberdade, igualdade e fraternidade da Revolução Francesa, bem como pela codificação portuguesa de 1833, foi promulgada a Lei n.º 556/1850, também denominado Código Comercial brasileiro.

Sua vigência foi plena até o advento da Lei n.º 10.406/2002, o Código Civil brasileiro, que restou por revogar a produção de efeitos da primeira parte do Código Comercial. Assim, o direito brasileiro, nesse período, teve forte filiação ao direito francês, pela inspiração direta no *Code de Commerce*. (COELHO, 2013, p. 37)

Paulatinamente o direito brasileiro se aproximou do modelo italiano, com forte influência da teoria de *l'azienda* italiana, até que a entrada em vigor do Código Civil, inspirado no *Codice Civile*, tratou, expressamente, de adotar a teoria da empresa, proveniente da disciplina privada de atividade econômica italiana. (SALLES, 2010, p.28) Consequentemente, o foco que anteriormente cabia ao comerciante é transferido primordialmente à figura do empresário, da seguinte forma:

O Direito Comercial brasileiro filia-se, desde o último quarto do século XX, à teoria da empresa. No anos 1970, a doutrina comercialista estuda com atenção o sistema italiano de disciplina privada da atividade econômica. Já nos anos 1980, diversos julgados mostram-se guiados pela teoria da empresa para alcançar soluções mais justas aos conflitos de interesse entre empresários. A partir dos anos 1990, pelo menos três leis (Código de Defesa do Consumidor, Lei das locações e Lei do Registro do Comércio) são editadas sem nenhuma inspiração na teoria dos atos do comércio. O Código Civil de 2002 conclui a transição, ao disciplinar, no Livro II da Parte Especial, o direito de empresa. (COELHO, 2013, p. 26)

Pela definição proveniente do Código Civil brasileiro, mais precisamente do contido no artigo 966, “considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”. Desse modo, a norma derivada do Código Civil italiano de 1942 não foi capaz de extinguir a diferença de tratamento despendido às atividades econômicas, tendo passado do tipo de atividade para o nível de importância econômica. Porém, ampliou consideravelmente o alcance da tutela legal, tendo excluído da abrangência, a grosso modo, apenas os profissionais liberais, conforme disposto no parágrafo único do referido artigo. (RAMOS, 2009, p. 43)

Segundo Fábio Ulhoa Coelho, o direito comercial, apesar da nomenclatura, não tutela apenas as atividades especificamente comerciais, como a intermediação de mercadorias, no atacado ou varejo, mas também as atividades industriais, bancárias, securitárias, de prestação de serviços e outras. Por essa razão, mais adequada se torna a nomenclatura direito empresarial.

Ainda, avança no desenvolvimento teórico e define o direito comercial como:

[...] a designação tradicional do ramo jurídico que tem por objeto os meios socialmente estruturados de superação dos conflitos de interesse entre os exercentes de atividades econômicas de produção ou circulação de bens ou serviços de que necessitamos todos para viver. (COELHO, 2013, p. 43)

A teoria desenvolvida por Alberto Asquini, denominada perfis da empresa, engloba o conceito de empresa consagrado no referido dispositivo legal. Segundo ele, pelo conceito econômico, a empresa poderia ser vista sob quatro diferentes perfis: objetivo (como patrimônio, complexo empresarial para exercício da atividade), subjetivo (como empresário, que produz, de forma profissional, para o mercado), corporativo (como instituição, resultado da organização do pessoal) e funcional (atividade empresarial).

Este último entendido como:

[...] razão da empresa econômica ser uma organização produtiva que opera, por definição, no tempo, guiada pela atividade do empresário, é que, sob o ponto de vista funcional ou dinâmico, a empresa aparece como aquela força em movimento que é a atividade empresarial dirigida para um determinado escopo produtivo. (ASQUINI, 1996, p. 116)

Nesse aspecto, não se pode entender a empresa como uma entidade, mas sim como uma atividade destinada à produção, circulação e distribuição de riquezas,

sendo atribuído a ela, em face de seu objetivo de resultado de natureza econômica, o direito de empresa, configurado como uma continuação imediata do direito das obrigações. (REALE, 1986, p.6)

Para a análise da constituição da empresa, há que considerar duas formulações teóricas intrínsecas a ela, quais sejam, a concepção econômica, caracterizada pela alocação de recursos e coordenação de custos sociais, e a concepção jurídica, que engloba a atividade desenvolvida e suas minúcias enquanto instituição. (SANTOS, 2015, p. 12)

2. A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL

Com o advento da Revolução Francesa de 1789, restaram consagrados os anseios de liberdade, igualdade e fraternidade, da população, com a normatização do Estado Liberal que se instalara, proporcionando a adoção do capitalismo em detrimento do feudalismo. O quanto os ideais da Revolução Francesa se realizaram ao longo da história da economia capitalista dependeu em grande medida do modo como se articulada a democracia e a atividade empresarial.

Em face da dinâmica da economia capitalista, definiu-se no Brasil, especialmente a partir da Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, o seu conceito de democracia, pautada não apenas no modelo econômico liberal e nem apenas no modelo econômico social, mas dialogando entre os dois padrões, objetivando proporcionar maior benefício a todas as classes sociais, razão consagradora do Estado Democrático-Social. Dentre as alterações advindas da nova posição, destaca-se a dignidade da pessoa humana em detrimento da postura exclusivamente patrimonialista adotada anteriormente.

Nesse contexto, a propriedade deixa de ser absoluta e legitima-se na medida em que respeita sua função social, nos termos do art. 1228 do Código Civil brasileiro. Busca-se uma interpretação em que prevaleçam as garantias fundamentais do ser humano, como a dignidade, a cidadania e a igualdade substancial, em detrimento do patrimônio.

No texto constitucional, mais precisamente nos artigos 5º, XXIII, e 170, III, está expressa a tutela da função social da propriedade, nos seguintes termos,

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

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

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: (...)

III - função social da propriedade;

Tem-se então uma dimensão do direito de propriedade e sua função social como direito fundamental e como elementos intrador da ordem econômica constitucional.

A noção de função social interliga o direito individual de propriedade e o interesse individual do proprietário ao interesse de toda a coletividade, de modo que a utilização da propriedade deve se dar atendendo tanto ao interesse particular do indivíduo como do interesse coletivo, afastando a premissa da liberdade individual e absoluta. Com efeito, deixa-se de tutelar o “indivíduo” visto sob o viés liberal-individualista, cuja existência justifica-se pela matriz kantiana de autodeterminação, e passa-se a considerar a pessoa, isto é, aquele ao qual são atribuídas diversas relações intersubjetivas que justificam, na sua medida, seus diversos papéis sociais. (TEPEDINO, 2008, p. 18)

Portanto, a empresa, apesar de sua característica eminentemente econômica, passa a ter de se adequar, também, aos novos paradigmas exurgidos da visão de sociedade como plexo de relações, desempenhando uma função igualmente relevante em termos de desenvolvimento e sustentabilidade social.

Muito embora a entrada em vigor do Código Civil tenha revogado a primeira parte do Código Comercial, há que ser salientado o fato de que não houve, por essa razão, uma unificação do direito privado. Referida unificação, em verdade, opera-se exclusivamente no âmbito da organização legislativa, não afetando o direito material. (NEGRÃO, 2005, p. 136)

As áreas especializadas do conhecimento jurídico permaneceram autônomas. Tal circunstância se deve, em especial, à atenção pela Constituição Federal ao direito comercial, principalmente ao listar as matérias em que a União possui competência legislativa privativa, consignando essa disciplina em separado do direito civil.

Basicamente, tem-se que o direito civil possui por escopo a disciplina dos direitos e obrigações na esfera privada, no que diz respeito às pessoas, bens e suas

relações, enquanto o direito comercial é um conjunto normativo aplicável aos empresários, agentes econômicos, em função da atividade exercida.

Por outro lado, além das regras específicas que a legislação de direito comercial estabelece para as obrigações nela regidas, não se podem esquecer os princípios aplicáveis aos contratos entre empresários. No direito comercial, o princípio do pleno respeito à autonomia da vontade e do informalismo contratual conferem à disciplina jurídica dos contratos entre empresários nuances que não se estendem à generalidade das obrigações civis. Falar-se, assim, em unificação do direito das obrigações quando ainda sobrevivem, de um lado, regras específicas para os contratos entre empresários e, de outro, princípios próprios para os negócios jurídicos sujeitos ao direito comercial é inapropriado. (COELHO, 2013, p.44)

Entretanto, o direito civil, nele incluído o direito empresarial, não se desvincula, em momento algum, das normas inseridas na Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988. Pelo contrário, é totalmente submetido a ela, sob pena de inviabilidade de seu conteúdo, tendo em vista que o direito constitucional se afigura como a base que rege e harmoniza o sistema jurídico.

O processo de constitucionalização do direito não significa que o arcabouço legal das diversas áreas não estivesse antes em consonância com os ditames da Constituição, mas sim que atualmente ela irradia valores constitucionais por todo o ordenamento jurídico.

Em decorrência dessa submissão, o direito privado tem seus fundamentos atrelados diretamente a toda a gama de princípios consagrados na Constituição Federal, de modo que os diplomas infraconstitucionais passam a produzir efeitos a partir da observância dos conteúdos inseridos nos referidos princípios.

De forma geral é possível afirmar que a constitucionalização resulta no acolhimento pelas Constituições de institutos e regras antes relegadas ao campo infraconstitucional, bem como na releitura dos institutos previstos na legislação por meio dos princípios fundamentais. (BARROSO, 2005, p. 76)

[...] não se pode mais conceber a distinção entre direito público e direito privado como sendo este o ramo do direito que rege as situações da sociedade e aquele o que rege a atuação estatal, da mesma forma que não mais se admite pensar que a Constituição Federal é a lei do Estado, e a lei da sociedade corresponde aos códigos e demais diplomas legais (EFING, 2002, p. 29).

No ramo do direito empresarial é possível apontar como princípios gerais mais importantes a liberdade de iniciativa, a liberdade de competição e a função social da

empresa. Por essa razão, referidos princípios assumem o papel de protagonistas na constitucionalização do objeto em estudo, tanto quando ocorrem conflitos entre princípios constitucionais, como quando proporcionam a sintonia entre eles. (SANTOS, 2013, p. 9)

Assim, o princípio da função social da empresa proporciona o diálogo entre os outros dois princípios mencionados, a fim de atuar como mediador dos dois primeiros em relação ao caráter social da atuação empresarial. A partir do conceito da função social da empresa, tem-se o principal instrumento, em relação à atividade empresarial, para a efetivação dos objetivos traçados na Constituição em favor da pessoa humana.

3. A FUNÇÃO DA EMPRESA NA EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

O conjunto de direitos cujo conteúdo impacta a esfera de interesse desprotegido de um indivíduo é denominado por direitos individuais. Por isso, esses direitos são também considerados como sinônimos de direitos de primeira geração, pois representam os direitos clássicos de liberdade de agir do indivíduo em face do Estado e dos demais membros da coletividade. Representam direitos tanto a ações negativas, como a abstenção de agir, quanto a ações positivas, como as prestações.

Ainda, tendo em vista a sua positivação na Constituição Federal, os direitos individuais são conhecidos como os direitos do “rol do artigo 5º”, consagrando o direito à vida, liberdade, segurança individual, integridade física, igualdade perante a lei, intimidade, entre outros; ou seja, os direitos individuais ganham roupagem de direitos fundamentais.

Somados a eles, existem os direitos coletivos, que em sentido lato se classificam em difusos, coletivos em sentido estrito e individuais homogêneos. A diferenciação entre esses direitos ocorre, dentre outros aspectos, pela transindividualidade que pode ser real ou artificial, ampla ou restrita, pelos sujeitos titulares determinados ou indeterminados, pela indivisibilidade ou divisibilidade do seu objeto, pela disponibilidade ou indisponibilidade do bem jurídico tutelado, assim como pelo vínculo a ensejar a demanda coletiva jurídica ou de fato. Nesse sentido, tem-se que,

a) se o que une interessados determináveis é a mesma situação de fato (p. ex., os consumidores que adquiriram produtos fabricados em série com defeito), temos interesses individuais homogêneos; b) se o que une

interessados determináveis é a circunstância de compartilharem a mesma relação jurídica (como os consorciados que sofrem o mesmo aumento ilegal das prestações), temos interesses coletivos em sentido estrito; c) se o que une interessados indetermináveis é a mesma situação de fato (p. ex., os que assistem pela televisão à mesma propaganda enganosa), temos interesses difusos. (MAZZILLI, 2000, p. 41)

Portanto, os direitos fundamentais cumprem um papel de proteção da pessoa contra formas de desrespeito provenientes do Estado ou mesmo da atividade empresarial.

A efetivação dos direitos fundamentais contempla uma perspectiva intersubjetiva, na medida em que efetivado apenas no encontro, na presença atuante das demais pessoas em sociedade. A efetividade dos direitos fundamentais, portanto, exige uma experiência intersubjetiva, por meio da qual a dialética de constituição da pessoa alcança a sua dimensão social. Trata-se, como sustenta Hegel, da configuração na vida social de uma luta por reconhecimento de direitos. Pode-se dizer então que a efetividade dos direitos fundamentais depende dos termos em que materializada na vida social formas de reconhecimento intersubjetivas. Como diz Axel Honneth, as instituições da propriedade e da troca (aqui tomado no sentido da atividade empresarial) constituem as condições funcionais do sistema de trabalho social concebidas, na visão de Hegel, como resultado de relações dos homens na realidade e seus reflexos na relação de reconhecimento jurídico (2009, P. 97).

A efetivação dos direitos de segunda geração é essencial para a proteção dos direitos de primeira geração, visto que também são de titularidade do indivíduo e oponíveis ao Estado. Esses direitos são considerados direitos de igualdade pelo fato de proporcionarem às pessoas em situações vulneráveis na sociedade a concretização das liberdades e dos direitos tutelados nas declarações de direitos. Por igualdade é possível compreender a comparação do tratamento dado a todos os seres humanos, tendo por objetivo assegurar uma vida digna a todos, sem privilégios. Desse modo, o direito à igualdade consiste na exigência de um tratamento sem discriminação, capaz de assegurar a fruição adequada de uma vida digna, o que implica, necessariamente, dotar a pessoas de bens e direitos suficientes para o seu projeto de vida.

Considerando todas as relações que permeiam o âmbito social e qualificam os atores que a compõem, a empresa também não pode mais ser vista sob o prisma unicamente individual, pois está inserida em um contexto que excede os limites da

esfera de interesses proprietários. Por isso, é necessário analisar como ocorre a atuação da empresa no intuito de promover a função social. Conforme sustenta Viviane Coêlho Sellos-Knnoer:

A responsabilidade dos governantes vem se somar à responsabilidade social das empresas do setor privado e à conscientização da sociedade, vez que de interesse comum que se efetivem os direitos fundamentais, permitindo a todos não apenas a busca como também o acesso à felicidade especialmente no que se refere à educação básica de qualidade, saúde pública preventiva e atendimento clínico e hospitalar eficazes e moradia segura, visando a formação de cidadãos comprometidos com a organização da sociedade e trabalhadores capacitados para criar e educar seus filhos sem permitir que os mesmos sejam vítimas de abusos, efetivando a democracia. (SÉLLOS-KNOERR, 2015, p. 6)

Considerando o panorama jurídico atual, o Estado, mediante suas normas, exige da empresa a atuação voltada aos objetivos sociais, de modo a efetivar a função social. Como afirma Fábio Konder Comparato, no que tange a função social,

A instituição do Estado social impôs, no entanto, duas consequências jurídicas da maior importância para a organização das empresas. De um lado, o exercício da atividade empresarial já não se funda na propriedade dos meios de produção, mas na qualidade dos objetivos visados pelo agente; sendo que a ordem jurídica assina aos particulares e, especialmente, aos empresários, a realização obrigatória de objetivos sociais, definidos na Constituição. (COMPARATO, 2005, p. 296)

Na sociedade brasileira contemporânea, a empresa, inegavelmente, possui caráter essencial, visto que se trata da instituição responsável pela produção de bens e serviços, bem como é ela, também, quem subsidia grande parte das receitas cotidianamente arrecadadas pelo Estado e que possibilitam o investimento governamental em melhorias sociais. Daí os deveres da empresa que Daniel Scheliga define no sentido de:

[...] construir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3,I), também o de garantir o desenvolvimento nacional e erradicar a pobreza, a marginalização e de reduzir as desigualdades sociais (art. 3º, II e III), também promover o bem de todos sem preconceito de origem, raça, sexo cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º IV), além disso, temos a busca pelos valores sociais do trabalho e o grandioso Princípio da Dignidade da Pessoa Humana (art. 1º, III e IV). (SCHÉLIGA, 2009, p. 103).

Pela aplicação dos princípios constitucionais, mais precisamente pela valorização do ser humano e a preocupação com o aspecto social, ocorre um conflito entre o paradigma tradicional da empresa, mormente a obtenção de lucro, e os interesses da sociedade, que vão além da simples geração de empregos, produção de bens e serviços, ou pagamento de impostos. Para que ocorra a sua adequação, a

empresa precisa redefinir a sua função na sociedade, comprometendo-se com a busca pela justiça social e maior igualdade.

Composta pela racionalização dos fatores econômicos, tecnológicos e humanos da produção, a empresa é uma instituição central no funcionamento da sociedade, visto que diretamente vinculados a ela estão os empregados, os fornecedores, a comunidade e até mesmo o Estado, especialmente em decorrência das contribuições fiscais e parafiscais. (CARVALHOSA, 2010, p. 239). Além disso, há que se considerar que a vida no Estado Social tem uma dimensão coletiva, de modo que cada indivíduo não está sozinho; ele faz parte de um conjunto, inserido na evolução da sociedade. Assim, os administradores responsáveis pelas decisões acerca do funcionamento das empresas devem estar comprometidos com a realização das finalidades de função social em benefício dos interesses sociais.

A função social da empresa deriva do princípio da função social da propriedade, no sentido de que a propriedade dos bens de produção deve cumprir a função social, não devendo haver concentração dos interesses juridicamente protegidos apenas na esfera de titularidade dos empresários. Assim, a empresa cumpre sua função social quando gera empregos, tributos e riqueza, contribui para o desenvolvimento econômico, social e cultural, além de adotar práticas sustentáveis objetivando a proteção do meio ambiente e o respeito aos direitos dos consumidores. (COELHO, 2013, p. 75) Em consonância com esse entendimento, veja-se que,

Assim como a propriedade, a posse e o contrato, a empresa também deve cumprir uma função social. A empresa, sem sombra de dúvidas possui uma relevante função social uma vez que é responsável pela promoção da produção e circulação de bens e serviços no mercado, pela geração de riquezas, renda, empregos, pelo pagamento de tributos aos cofres públicos, enfim, por contribuir para o desenvolvimento econômico, social e cultural da comunidade na qual encontra-se inserida. Para tanto, deverá o empresário, ao organizar suas atividades empresariais, deverá respeitar as diversas normas jurídicas que regulamentam a utilização dos fatores de produção, tais como as normas trabalhistas, urbanísticas, ambientais, concorrenciais, consumeristas, protetivas dos direitos autorais, dentre inúmeras outras. (FIUZA; MARTINS, 2014, p. 8)

Não restam dúvidas acerca da necessidade, atualmente, da empresa desenvolver, em conjunto com a sua função econômica, uma função social, comprometida com a redução das desigualdades na realidade brasileira. Impõe-se ao empresário o dever de pautar sua atuação na busca pelo lucro observando o respeito ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, a função social está associado não apenas a uma obrigação jurídica, mas também a um imperativo ético e de contribuição para o progresso social. Dessarte, é possível definir como principal característica da função social da atividade empresarial a atuação pautada pelo compromisso com uma ética de respeito ao outro, que se traduz nas variadas formas de geração de renda, de oportunidades de trabalho para o desenvolvimento de talentos individuais e na preservação do meio ambiente, neste último caso visando assegurar qualidade de vida para as gerações futuras. A função social da empresa, nesse sentido, não pode ser vista como redutora do compromisso da atividade da empresa com a busca de lucratividade; antes, a funcionalização qualifica a obtenção do lucro pela humanização das relações sociais e econômicas.

Assim, condutas contrárias ao modelo de funcionalização da atividade empresarial acabará por gerar resultados negativos, por exemplo, redução do mercado consumidor nas situações de remuneração indigna aos colaboradores, limitação da produção conforme o desaparecimento dos recursos naturais quando a atividade causar desequilíbrio ao meio ambiente.

A obtenção de lucro na atividade empresarial deve estar associada a obrigação da função social mensurada por uma ética solidária de modo que,

A simples dissociação entre propriedade, lucro e responsabilidades pelos impactos da atividade empresarial não pode ser aceita pelos stakeholders (trabalhadores, consumidores, ambientalistas, investidores, concorrentes e organismos internacionais) como forma de maximizar os lucros e socializar as perdas. O poder do setor empresarial reforça as exigências decorrentes da função social e da assunção de responsabilidades, e justifica tratar-se da propriedade acionária como uma propriedade-poder que deve ser exercida em benefício de toda a coletividade. (DE BORTOLI, 2008, p. 187)

Por essa razão é que a empresa tem relação direta com a efetivação dos direitos fundamentais. A continuidade da própria atividade empresarial demanda a conscientização em favor da responsabilidade para com o outro, da função social e da ética solidária. Do contrário, o funcionamento da empresa resultará comprometida em face dos efeitos da anomia produzida pela desigualdade, pela escassez de recursos naturais, ou até mesmo pela redução de consumidores.

O funcionamento da empresa depende tanto do bem estar individual como da satisfação dos interesses sociais.

A atividade empresarial funcionalizada é fundamental para a efetivação dos direitos fundamentais, máxime se considerado o atual quadro de globalização

econômica em que o papel do Estado na realização de direitos está enredada na escassez de recursos capturados pela atuação dos mercados financeiros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista o lapso temporal transcorrido desde os primórdios da atividade mercantil, em decorrência especialmente da dualidade entre economia e Estado, as codificações passaram por diversas modificações, tendendo a constantes evoluções e retrocessos.

No Brasil, apesar da existência de codificações infraconstitucionais que possuem por escopo o regramento das atividades empresariais, nesse sentido englobada a relação com fornecedores, colaboradores, consumidores e afins, a Constituição de 1988 impõe a todo o ordenamento jurídico a observância de uma série de princípios.

Esses princípios, aplicáveis a todas as codificações, exigem que todo regramento seja pautado na tentativa de efetivar os direitos consagrados na Constituição, tanto os chamados de primeira geração como também os de segunda geração, de modo que o bem estar social seja alcançado. Ocorre portanto, a chamada constitucionalização do direito, nesse caso o direito civil e empresarial, de modo que apesar de existir a separação semântica, não há autonomia entre os diversos ramos do direito, tratando-se antes de uma unidade sistêmica.

Face a tal circunstância, muda-se o paradigma; o direito passa a ser tomado como produto de um pacto social derivado de uma concepção ligada diretamente ao consenso; a ordem jurídica se estrutura por meio de um processo de interação entre sujeito-sujeito. Ou seja, a realização dos direitos depende de um processo dialético de reconhecimento entre sujeitos que não apenas pactuam as regras de convivência responsáveis por estabilizar a vida em sociedade, mas também acabam por tornarem-se os responsáveis pela institucionalização de valores ético-jurídicos; todos se reconhecem como homens iguais; trata-se, portanto, de um processo de reconhecimento intersubjetivo.

Nesse contexto, a empresa assume extrema relevância social, pois contribui decisivamente para o funcionamento da vida social, na medida em que responsável por produzir riquezas, distribuir renda e possibilitar a arrecadação de impostos.

Por essa razão, a empresa não pode se furtar as obrigações da função social, em especial da implementação de ações para a efetivação dos direitos individuais e coletivos, tendo em vista que, em verdade, é apenas com medidas nesse sentido que será possível a maximização de lucros.

No atual quadro de evolução social da sociedade brasileira, o arranjo na gestão da atividade empresarial, comprometida com a competitividade e a maximização do lucro, não pode negligenciar as finalidades de funcionalização ligadas à efetivação dos direitos fundamentais. Dito de outro modo, o arcabouço da ordem econômica constitucional estabelece uma relação de complementaridade funcional entre os propósitos de competitividade e de maximização do lucro e as obrigações decorrentes da função social da atividade empresarial. A compreensão dessa relação por administradores e empresários é fundamental para o sucesso da atividade empresarial.

REFERÊNCIAS

ASQUINI, Alberto. **Perfis da empresa**. Trad. Fábio Konder Comparato. Revista de direito mercantil, industrial econômico e financeiro, São Paulo, ano XXXV, n. 104, out/dez. 1996.

BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas**. 4ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

BARRUFINI, José Carlos Tosetti. **Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

BERTOLDI, Marcell M; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Curso avançado de direito comercial**. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 05.jan.2016.

BRASIL. **Lei sob n.º 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 05.jan.2016.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **O Estado, a empresa e o mercado – novas tendências de direito econômico e comercial**: empresa em crime, reforma das legislações nacionais e implementação de políticas públicas. Revista de direito

mercantil, industrial, econômico e financeiro. São Paulo, ano XLVI, n. 147, jul/set. 2007.

CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à Lei de Sociedades Anônimas**. 3. vol. São Paulo: Saraiva, 2010.

CAVALI, Cássio. **Apontamentos sobre a função social da empresa e o moderno direito privado**. Revista de direito mercantil, industrial econômico e financeiro. São Paulo, ano XLIV, n. 138, abril/jun. 2005.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 1. vol. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. **O poder de controle na sociedade anônima**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

DE BORTOLI, Andrea. **A função social da empresa e suas implicações na governança corporativa e na gestão de stakeholders**. In: Revista de Direito Empresarial nº 9, janeiro/junho 2008, Editora Juruá, 2008.

EFING, Antônio Carlos. **Direito Constitucional do Consumidor: a dignidade humana como fundamento da proteção legal**. In: EFING, Antônio Carlos (coord.). Direito do Consumo. Curitiba: Juruá, 2002.

FIUZA, César; MARTINS, Thiago Penido. **A função social no direito privado: uma análise crítica acerca das empresas individuais de responsabilidade limitada**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=122e27d57ae8ecb3>>. Acesso em: 02.fev.2016.

GEDIEL, José Antônio Peres; et al. **Direitos em conflito: movimentos sociais, resistência e casos judicializados**. 1. vol. Curitiba: Kairós, 2015.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

GONTIJO, Vinícius José Marques. **O empresário no código civil brasileiro**. Revista de direito mercantil, industrial econômico e financeiro. São Paulo, ano XLII, n. 135, jul/set 2004.

HONNET, Axel. **Luta por reconhecimento – a gramática moral dos conflitos sociais**. São Paulo, Editora 34, 2009.

LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. **A disciplina do direito de empresa no novo código civil brasileiro**. Revista de direito mercantil, industrial econômico e financeiro. São Paulo, ano XLI, n. 128, out/dez. 2012.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Teoria geral das obrigações**. São Paulo: Saraiva, 2005.

MAZZILLI, Hugro Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor e outros interesses difusos e coletivos**. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2000.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2013.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial e de empresa**. 1. vol. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2005.

NEGREIROS, Teresa. **Teoria do contrato: novos paradigmas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

NORONHA, Fernando. **O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: Contratos**. 3. vol. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Curso de Direito Empresarial: o novo regime jurídico-empresarial brasileiro**. 2. ed. Salvador: JusPodium, 2009.

REALE, Miguel. **O Projeto de Código Civil: situação atual e seus problemas fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 1986.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 1. vol. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

RODRIGUES, Frederico Viana. **Autonomia do direito de empresa no novo código civil**. In: VIANA, Frederico Rodrigues (coord.). *Direito de empresa no novo código civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SALLES, Marcos Paulo de Almeida. **A autonomia do direito comercial e o direito de empresa**. *Revista de direito mercantil, industrial econômico e financeiro*. São Paulo, ano XLIX, ns. 155/156, ago/dez. 2010.

SCHELIGA, Daniel. **Função Social da Empresa em face do direito do trabalho**. São Paulo. 2009. Ano 45. Ltr. Sup. Trab. 020/09.

SÉLLOS-KNOERR, Viviane Coêlho. **A responsabilidade social empresarial e a efetivação dos programas nacionais visando a erradicação da exploração do trabalho infantil como questão de dignidade humana**. Disponível em: <<http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima6/Erradicacao-do-Trabalho-Infantil.pdf>>. Acesso em: 15.jan.2016.

SANTOS, Luciano Gomes. **Justiça e Reconhecimento intersubjetivo: contribuições na efetivação do Estado Democrático de Direito**. Disponível em <<http://publicadireito.com.br/artigos/?cod=296add4760393dc6>>. Acesso em: 18.jan.2016.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Teoria geral dos contratos e contratos em espécie**. 3. vol. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2013.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. 1. vol. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil:** teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. 2. vol., 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

WALD, Arnaldo. **O novo Código Civil e o solidarismo contratual.** Revista de direito bancário, do mercado de capitais e da arbitragem. São Paulo: Revista dos Tribunais. a. 6, n. 21, jul.-set. 2003.