**DIREITO SOCIETÁRIO E A EFETIVIDADE DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA, SOB À LUZ DA EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO EMPRESARIAL¹**

Breno Richard Lima Gomes²

Juliana Pereira Arruda²

RESUMO

O presente trabalho trata da importância da livre iniciativa e do trabalho humano, previsto no artigo 170 da Constituição Federal, assim como o respeito a função social da propriedade, que segue como princípio obrigatório igual como os elencados no artigo 5º da Constituição federal. Devendo o proprietário dar um objetivo de interesse coletivo à propriedade. O que nos leva a pensar que, se a propriedade é caracterizada como empresa, exercendo atividade econômica organizada, deverá cumprir regras além da sua função social, como também as regras de Direito que decorrem da prática empresarial. O presente artigo tem objetivo de analisar a função social da propriedade caracterizada como empresa, violando o dever constitucional seja por facilidade em obtenção de lucro, ou para evitar impostos e outras ações ou omissões que podem ser praticadas pelo empresário realizando a atividade de empresa, exercendo atividade econômica organizada. Há, portanto o questionamento sobre a punição pelo desrespeito do dever constitucional da função social, ao passo que não sendo punível geraria uma fraqueza de dever da empresa perante a sociedade.

**Palavras-chave:** Livre Iniciativa. Função Social. Sociedade. Princípios Constitucionais.

**1 INTRODUÇÃO**

Há do que se falar da importância da livre iniciativa e do trabalho humano, previsto no artigo 170 da Constituição Federal, assim como o respeito à função social da propriedade, que segue como princípio obrigatório igual aos elencados no artigo 5º da Constituição Federal. Devendo o proprietário dar um objetivo de interesse coletivo à propriedade para que essa possua uma finalidade que leve benefícioa toda sociedade, ainda que de modo indireto.

O que nos leva a pensar que, se a propriedade é caracterizada como empresa, exercendo atividade econômica organizada, deverão cumprir regras além da sua função social, como também as regras que envolvem as garantias constitucionais e o Direito Empresarial.

O presente artigo tem objetivo de analisar a função social da propriedade caracterizada como empresa, violando o dever constitucional seja por haver a facilidade na obtenção de lucro, ou para evitar impostos e outras ações ou omissões que podem ser praticadas pelo empresário no momento em que este realiza a atividade econômica organizada.

Esta investigação trata de um princípio constitucional que não é efetivamente cumprido, e não se há uma punição para a omissão de tal prática. Deixando então a sociedade a mercê das empresas, podendo elas praticarem ou não a sua função social, afetando diretamente no âmbito em que esteja sendo desenvolvida a sua atividade empresarial.

Diante disto questiona-se: é possível analisar a efetividade da função social perante a atividade empresária, ao passo que esta caminhou junto com a evolução histórica do Direito Societário?

**2 A SOCIEDADE EMPRESÁRIA**

**2.1 O instituto da sociedade e sua evolução histórica**

O mundo atual sofreu profundas transformações, no que diz respeito ao perfil das empresas. Em tempos longínquos elas eram consideradas meros objetos para unir vários indivíduos em operações coordenadas por minorias, a fim de trocar o escambo ou o trabalho manual, objetivando a reforma da sociedade, suprindo, dessa maneira, suas necessidades e fornecendo um leque de bens e serviços mais variáveis. (AMARAL, 2011).

No início existia somente uma realidade coletiva, permitindo apenas a prevalência do corpo comunitário sobre o privado, dando prioridade àpropriedade privada em pretexto da propriedade por aglomerações, como tribos, família ou clãs, ou devido ainda as categorias sociais pioneiros serem nômades (TOMAZETTE, 2009).

Na Idade Média com a ascensão da burguesia e contínuo crescimento das cidades que levou à abertura das vias comerciais, foi possível observar o que, de acordo com Marlon Tomazette (2009, p. 121), ficou conhecido como o advento dos mercadores diante da atividade empresarial.

A mudança foi provocada pela crise do sistema feudal, resultado da subutilização dos recursos do solo, da baixa produtividade do trabalho servil, aliadas ao aumento da pressão exercida pelos senhores feudais sobre a população. Em função da citada crise, houve uma grande migração que envolveu, dentre outros, os mercadores ambulantes, que viajavam em grupos e conseguiram um capital inicial, que permitiu a estabilização de uma segunda geração de mercadores nas cidades, desenvolvendo um novo modo de produção. (TOMAZETTE, 2009)

Logo, passou-se a perceber que o direito comercial estava sendo desenvolvido baseado no direito costumeiro aplicado no interior das corporações de mercadores pelos juízes consulares. Baseado nessa fase histórica, Caio Mário Pereira (2010, p. 138), explica que como o direito comum da época não apresentava regramento capaz de regular as relações comerciais de forma satisfatória, os comerciantes se viram compelidos a se organizarem a fim de criar uma estrutura jurídica interna para as corporações, onde o direito era aplicado pelos juízes consulares.

O direito comercial exercido no interior das corporações era um direito corporativo, consuetudinário e subjetivista, vez que era limitado aos membros das corporações. Alfredo Rocco (2009, p. 214) dispõe que

Aos costumes formados e difundidos pelos mercadores, se estes estavam vinculados; os estatutos das corporações estendiam a sua autoridade até onde chegava à autoridade dos magistrados das corporações, isto é, até os inscritos na matrícula; e, igualmente à jurisdição consular que estavam sujeitos, somente, os membros da corporação. (ROCCO, 2009)

O comércio de troca, com a expansão dos povos, foi sendo ampliado e, na mesma proporção, houve o aumento da quantidade de produtos veiculados nos negócios. Ficou comprovado que a organização da divisão do trabalho e a diversificação da atividade econômica contribuíram para o surgimento e o aumento da complexidade das atividades de comércio.

Assim no final do século XI e início do século XII, os comerciantes começaram a criar regras para reger as atividades mercantis da época, dando origem a um direito de classe, elaborados pelos mercadores em função de seus interesses. Durante toda a Idade Média, as figuras principais das atividades comerciais foram os comerciantes individuais, adquirindo assim um sistema de normas.

Em suma, a Teoria dos Atos de comércio passou a ser cada vez mais questionada e com o passar dos anos surgiu a Teoria de Empresa, que é representada pelo próprio empresário e caracteriza-se como um conjunto de atos que tendem a organizar os fatores de produção para a distribuição ou produção de determinados bens ou serviços, sendo um “patrimônio afetado a uma finalidade específica e um núcleo social organizado” (PUPPIN, 2005, p. 16).

**3 A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA**

**3.1 A efetividade da função social da empresa**

Primeiramente, faz mister esclarecer que exercer uma função social significa atingir um objetivo útil, não apenas para os sujeitos diretamente envolvidos, mas também para a sociedade. Isso porque atos empresariais não devem apenas evitar fins antisociais, 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. No entendimento de Rodrigo Almeida Magalhaes não é certo dizer que só por funcionar a empresa cumpre a sua função social, uma vez que é necessário que a mesma seja fonte geradora de riquezas, impostos, empregos e lucro. (MAGALHÃES, 2007, p. 345).Para que haja o efetivo cumprimento da função social da empresa, não basta que a esta tão somente funcione a fim de arrecadar lucro por meio dos seus serviços prestados, mas se faz necessário que as decisões dos administradores sejam voltadas pautadas no bem comum, aliando os seus objetivos às características que servem de escopo para a configuração de uma empresa, de modo a gerar empregos, tributos e riquezas, contribuir com o desenvolvimento econômico, social e cultural da comunidade em que atua, ao realizar práticas sustentáveis que visem a proteção do meio ambiente e ao respeitar os direitos dos consumidores. (COELHO, 2015).

É de suma importância frisar que a função social não precisa estar positivada para fazer com que a empresa atue de acordo com o bem comum, porém, estando, facilita a sua observância e exigência realizada pela sociedade e Estado.Isso porque a empresa, ao possuir capacidade de influência diante de toda a coletividade, não pode ser tratada apenas como uma produtora de riqueza, mas também como detentora de obrigações diante desta, de modo que passa a ser exigida uma responsabilidade social, conforme entendimento de EduardoTomasevicius 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).

Nesse mesmo sentido, Ana Frazão de Azevedo Lopes (2006, p. 124) preceitua que “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.”. Desse modo, a função social da empresa passa a se referir ao poder de organização e controle da empresa sobre a coletividade.

O Princípio da Função Social da Empresa é previsto pelo ordenamento legal e está inserida no bojo da Constituição Federativa do Brasil, em seu Artigo 5º, inciso XXIII que enfatiza que “a propriedade atenderá a sua função social” (BRASIL, 2010), ainda em seu Artigo 182, § 2º que prevê que “a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor” (BRASIL, 2010).

Tendo em vista a sua positivação na Constituição Federal, os direitos individuais são conhecidos como os direitos do “rol do artigo 5º”, referente aos direitos fundamentais da pessoa humana, consagrando o direito à vida, liberdade, segurança individual, integridade física, igualdade perante a lei, intimidade, ou seja, os direitos individuais presentes no referido artigo ganham roupagem de direitos fundamentais.

Somados a eles, existem os direitos coletivos, que em sentido lato se classificam como 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 jurídico 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, faz-se nítido que a “função social não pode predominar sobre os direitos e interesses individuais, cabendo apenas conciliar os interesses da empresa com os da sociedade” (MAGALHÃES, 2009, p. 11). Dessa forma, os direitos fundamentais cumprem um papel de proteção da pessoa contra formas de desrespeito provenientes do Estado ou mesmo da atividade empresarial.

Nesse sentido, o texto da Carta Magna reconhece que são dignos de proteção jurídica os interesses metaindividuais potencialmente afetados pelo modo com que são empregados os meios de produção, que podem ser compreendidos como todos os reunidos pelo empresário na organização do estabelecimento empresarial. (COELHO, 2015)

No entanto, importante frisar que, além da função social, as empresas possuem funções primordiais, o lucro, e este não deve ser desconsiderado a fim de cumprir unicamente o pretexto da atividade social. No entendimento de Rodrigo Almeida Magalhães, que sustenta:

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).

Desse modo, compreende-se que, apesar da sua importância, a função social da empresa não possui o condão de destruir a liberdade do empresário de obter lucro, tornando a empresa com a finalidade apenas de atender fins sociais.

**4 O DESRRESPEITO AO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL**

**4.1 As possíveis punições ao desrespeito do princípio da função social**

Por possuir uma finalidade taxativa, a empresa passou a ser uma instituição social, uma vez que está munida de grande parte dos bens e serviços da sociedade e dá ao Estado importante parcela das suas receitas fiscais. Além disso, possui elevado grau de desenvolvimento, importância e influência, tornando-se cada fez mais necessária a toda a sociedade.

Sobre o princípio tratado em epígrafe como já vimos anteriormente, podemos destacar sua importância quando o correlacionamos como a importância da própria atividade da empresa em si, nesse sentido Fábio Ulhoa Coelho (2015, p. 76) desta que:

Cumpre sua função social a empresa que gera empregos, tributos e riqueza, contribui para o desenvolvimento econômico, social e cultural da comunidade em que atua, de sua região ou do país, adota práticas empresariais sustentáveis visando à proteção do meio ambiente e ao respeito aos direitos dos consumidores. Sua atuação é consentânea com esses objetivos, e se desenvolve com estrita obediência às leis a que se encontra sujeita, a empresa está cumprindo sua função social; [...].(COELHO, 2015)

Desse modo, não restam dúvidas que aconsideração a este princípio acarreta em inúmeros reflexos que colaboram para o bem comum da sociedade. No entanto, deve-se deixar claro que o desrespeito ao princípio da função social, pode gerar em sanções que servem para que aquela função social seja atingida, tendo em vista que ele é parte fundamental para o funcionamento da empresa. Dentre os reflexos negativos decorrentes do desrespeito ao princípio, pode-se citar a redução da arrecadação social da empresa, poluição ambiental, redução de empregos e circulação de riquezas, bem como a inseguranças para os trabalhadores e consumidores.

Desse modo, resta claro que 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.

A função social da propriedade de maneira geral nos ramos do Direito do Trabalho e do Empresarial, além de possibilitar a reflexão sobre a infração em si relacionada à função social da empresa e como é possível consolidar um meio que proporcione uma maior eficácia ao respeito da função social da empresa sem que se quebrem o dinamismo das relações empresariais na economia globalizada.

A respeito da função social da empresa no ramo trabalhista, está se faz por uma justa política social entre trabalhadores em proporcionalidade com trabalho e renda recebida por esses, além de gerar novos empregos e zelar pelo desenvolvimento não só da própria empresa, mas também da comunidade onde está se localiza. Deve ser feita também a consideração se determinada empresa possui patrimônio suficiente para que não só se mantenha no mesmo patamar como a aplicação devida da sua função social, mas também que se aperfeiçoe, buscando pela livre iniciativa, uma melhor colocação no mercado, onde nessa etapa, também seja mantido o equilíbrio entre as necessidades que a sociedade possui e o crescimento das atividades privadas a própria empresa. (PAULETTO, 2016).

Ainda nas palavras de Jacqueline Pauletto (2016), as infrações que dizem respeito à função social da empresa, vale esclarecer que estas são aplicadas de forma individual a empresa quanto à matéria violada, então não ocorre punição pelo desrespeito a função social mesmo quando plenamente culpável. Tal impunidade gera anomalia e enfraquece o dever da empresa perante a sociedade, mesmo sendo essa função, um dever constitucional.

**5 DISCUSSÃO DO TEMA**

Buscando estabelecer uma perspectiva mais aperfeiçoada acerca do tema exposto, a pesquisa constrói-se a partir da análise da função social da empresa sob vários aspectos, seja relacionada a princípios norteadores do direito, como o da dignidade empresarial, da boa fé empresarial e, principalmente, o da dignidade da pessoa humana, seja relacionada ao exercício da atividade econômica.

A hipótese é positiva no sentido que o dever Constitucional obriga a empresa a cumprir sua função social. Porém, é negativa, pois essa obrigatoriedade não traz sanções eficazes para que a empresa se sinta ameaçada em cumprir sua função social, para que possa buscar meios de evitar os abusos individuais e promover a coletivização. Porém a omissão da prática de sanções deixa a sociedade vulnerável em relação ao querer ou não da empresa em realizar a função social que lhe é recomendada.

**6CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A abordagem da temática apresentada é atual e de grande relevância para a participação no debate de construção dos entendimentos sobre o tema, visto que se trata de matéria recente no tocante das mudanças ocorridas nos debates temáticos. Deve-se levar em consideração que a atividade empresária é responsável pelo emprego de grande parcela da comunidade onde está inserida, caracterizando-se assim como uma das garantias fundamentais do sustento, geração e circulação de renda, bens e capitais da sociedade.

Baseado no que defendem inúmeros estudiosos do Direito Societário e a Carta Magna e o Código Civil Brasileiro, esta investigação é de suma importância por revelar que não é admissível que se permita que o empreendimento atue somente em prol do lucro e prosperidade do próprio empresário. A atividade empresarial deve sempre visar o bem estar social, privilegiando os direitos sociais dignos para a vida em comunidade e os valores éticos da sociedade.

Diante disto, é de interesse dos pesquisadores uma maior compreensão e veiculação do tema em uma linguagem acessível na prática jurídica e cotidiana, uma vez que a função social é dever constitucional e traz consigo o importante papel social e econômico que a empresa exerce na comunidade, servindo-se de impulso ao desenvolvimento e responsabilidade social.

**REFERÊNCIAS**

BRASIL. Constituição (1.988) **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1.988.

AMARAL, Cleyton Rafael Martins do. A função social da empresa diante da constitucionalização do Direito. In: DireitoNet. 19 de julho de 2011. Disponível em:< http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/6915/A-funcao-social-da-empresa-diante-da-constitucionalizacao-do-Direito> Acesso em mar. 2018.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial – direito de empresa.** Vol. 1. 19.ed., São Paulo: Saraiva, 2015.

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

MAMEDE, G. **Direito empresarial brasileiro:**empresa e atuação empresarial. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2012. Disponível online. Acesso em mar. 2018.

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. Disponível online. Acesso em mar. 2018.

MAGALHÃES, Rodrigo Almeida**. A função social da empresa**. Revista Magister de Direito Empresarial,Porto Alegre, ano 5, n. 28, p. 11, 2009.

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

PAULETTO, Jacqueline Evellin. **Função social da empresa**: as possíveis consequências jurídicas decorrentes do não cumprimento da função social por parte da empresa. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIX, n. 154, nov 2016. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_ id=182 05&revista\_caderno=8>. Acesso em mar 2018.

PEREIRA, Caio Mário Silva. **Instituições de Direito Civil.** Rio de Janeiro, Forense, 2010, p. 138.

PUPPIN, Alexandre. **A função social da empresa: uma nova perspectiva para o direito empresarial.** Revista de Direito - Faculdade de Direito de Cachoeiro de Itapemirim/ES,Cachoeiro de Itapemirim, n. 5, p. 16, 2005.

ROCCO, Alfredo. **Princípios do Direito Comercial.** São Paulo: Saraiva, 2009, p. 214.

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

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: teoria geral e direito societário**. volume1, 6. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 121, ss.

WEIGERT, Giovanni. **A função social da empresa sob a perspectiva da proteção ao meio ambiente em face das proposições de um novo código comercial**. Curitiba. 2014. Disponível online. Acesso em mar. 2018.