

Função Social da Empresa: Perspectiva Civil-Constitucional*

Maria Theresa Werneck Mello

Mestre em Direito Civil pela UERJ

I. INTRODUÇÃO

Nosso tema é a função social da empresa sob a perspectiva civil-constitucional.

É sob essa ótica que se pretende discorrer sobre o significado, o conteúdo e os limites da função social da empresa, buscando responder as seguintes perguntas:

1 - A empresa se destina apenas a produzir lucros para atender aos interesses individuais de seus acionistas, principalmente de seus acionistas controladores?

2 - Ou, tem ela também o dever de atender a outros interesses que gravitam em torno da empresa, como o dos empregados, consumidores, da comunidade em que ela se insere e ainda Estado como destinatário de tributos?

3 - Esses interesses se situam em posição de equilíbrio ou os interesses coletivos devem sempre prevalecer sobre os individuais dos acionistas? A empresa deve ser assim vista como um órgão público?

4 - Afinal, como deve ser preenchido o conteúdo da cláusula geral contida nos arts. 116, parágrafo único e 154 da Lei das Sociedades por Ações que obrigam o acionista controlador e o administrador a fazer com que a empresa cumpra sua função social?

5 - Qual o fundamento constitucional da função social da empresa?

6 - Quais são os limites da função social da empresa?

* Exposição realizada na EMERJ em 12 de setembro de 2007.

7- E esse movimento chamado responsabilidade social corporativa? O que é? Representa também manifestação da função social da empresa? Ou não tem nada a ver.

É uma prática voluntária?

Esses os aspectos da função social da empresa que se pretende expor e debater com os senhores, sempre a partir da perspectiva civil-constitucional, isto é, a partir da **consideração de que a Constituição é o centro do sistema jurídico**, e é do tema da perspectiva civil-constitucional ou da constitucionalização do Direito que vou tratar em primeiro lugar, sendo importante inicialmente abordar questões já conhecidas de todos, mas necessárias para o desenvolvimento do raciocínio.

II. A PERSPECTIVA CIVIL-CONSTITUCIONAL

1 - O tema da perspectiva-civil constitucional ou da constitucionalização do Direito, conforme as sempre preciosas lições do Prof. Luiz Roberto Barroso, liga-se ao desenvolvimento histórico da relação entre o Direito Público e o Direito Privado, podendo ser dividida em três fases:

2 - **NA PRIMEIRA, NO SÉC XVII, NO ESTADO LIBERAL**, havia absoluta separação entre os dois âmbitos; a **Constituição** era a Carta **política**, destinada a regular as relações entre o Estado e os cidadãos e a limitar os poderes estatais frente aos indivíduos.

3 - O **Código Civil** era o documento **jurídico**, fonte do direito geral. Inspirava-se no princípio da civilização moderna, de igualdade, difundido pela Revolução Francesa. Todos os homens (nobres, burgueses, eclesiásticos etc.) são todos trazidos para a condição única de cidadão, todos regidos pela mesmíssima lei.

4 - O Código Civil tinha a pretensão de reger integralmente as relações entre os particulares, a expressar outro valor dos mais importantes para a teoria liberal: **a segurança jurídica**. Ao juiz cabia apenas a tarefa de ser **la bouche de la loi**, aplicando o direito ao caso concreto, numa operação meramente silogística.

5- As duas esferas – do Direito Constitucional e do Direito Privado - não se relacionavam . O Estado não devia intervir nas relações privadas. Os direitos fundamentais previstos na Constituição dirigiam-se portanto

apenas contra o Estado que, na época, representava a principal ameaça aos direitos e liberdades individuais.

6 - **O Direito Privado** fundamentava-se nos princípios da **razão** e coincidia com os direitos **naturais e inatos** dos indivíduos. O **Direito Público** provinha da vontade do legislador.

7- As disposições constitucionais **não dispunham de força normativa** e sua concretização **dependia da participação do legislador**. A Constituição tinha uma importância secundária. No âmbito das relações jurídicas privadas, eram os próprios Códigos que exerciam pela função de verdadeiras constituições.

8 - **A SEGUNDA FASE DESSA RELAÇÃO DIREITO PÚBLICO /DIREITO PRIVADO SURGE COM O ESTADO SOCIAL**, a partir de importantes inovações introduzidas pela Constituição Mexicana de 1917 e pela alemã, de Weimar de 1919.

9 - Passam, então, a constar das Constituições disposições e garantias pertinentes às relações privadas. É a fase do **DIRIGISMO CONTRATUAL**. Nas Constituições são introduzidas normas de ordem pública, de interferência nas relações privadas, destinadas a proteger a parte mais fraca: o consumidor, o locatário, o empregado. Busca-se a promoção da igualdade substancial, e não apenas formal.

10 - Ocorre a chamada **publicização do Direito Privado**, iniciada a partir da percepção de que a relação de poder não se estabelece apenas entre o Estado e o Cidadão, de que a garantia de liberdade econômica existente no Estado Liberal havia se transformado em poder econômico, gerando profunda desigualdade entre os homens.

11 - Assim, os textos constitucionais vão paulatinamente definindo princípios relacionados a temas antes reservados exclusivamente ao Código Civil e ao império da vontade, como a função social da propriedade, os limites da atividade econômica, a organização da família.

12 - A relação entre o Direito Público e o Direito Privado caminhou então de uma separação de âmbitos para uma relação de **complementariedade e dependência**, sendo ambas partes de um **ordenamento jurídico unitário**.

13 - Tem-se o início da **crise da distinção entre Direito Público e Direito Privado**. No Direito Privado, os aspectos coletivos e sociais assumiram o primeiro plano como forças dominantes da ordem jurídica, causando a desintegração do sistema clássico do Direito Privado e de seus

conceitos fundamentais. Exemplo clássico é o do Direito do Trabalho que passa a ser regulado fora do Código Civil.

14 - O Direito Privado não mais se justifica pelos princípios da razão mas tal como o Direito Público promana da vontade do Estado.

15 - Alterou-se a ética individual da vontade para uma **ética social da responsabilidade solidária**, significando dizer que não só o Estado mas todos os membros da sociedade respondem pela existência social dos demais. **O Direito Privado socializa-se.**

16 - Mas os preceitos constitucionais eram ainda entendidos como princípios programáticos, no sentido de orientar o legislador quando ele regulasse a matéria, não gerando qualquer direito subjetivo. Mas exerciam a função importante de **proibir o legislador** infraconstitucional de abolir completamente os institutos centrais de Direito Privado, em razão do reconhecimento da primazia da Constituição.

17 – Entretanto, como se questionava a competência dos juízes para controlar a constitucionalidade das leis, tal fato não permitiu a **concretização** do princípio da supremacia da Constituição.

18 – Outro aspecto importante a destacar é que, nessa fase, o **Código Civil perde o caráter de exclusividade**, em razão de inúmeras leis esparsas surgidas da necessidade de dar solução aos conflitos sociais emergentes e às grandes mudanças ocorridas nas sociedades. (No Brasil, podemos citar, o Estatuto da Terra (Lei 4.504/64); a lei do casamento religioso com efeitos civis (1.150/50); lei do condomínio em edificações e incorporações imobiliárias (4591/64); Decreto 24.150/1934, lei de proteção ao inquilinato que preservava o fundo de comércio.)

19 - **A TERCEIRA FASE, DA CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO**, representa a passagem, no **Estado Democrático de Direito**, da Constituição para o centro do sistema jurídico.

20 - As normas constitucionais, sejam regras ou princípios, passaram a ser entendidas como **normas jurídicas**, dotadas, portanto, de efetividade e, imperatividade. A norma constitucional passa a ser obrigatória para todos e, uma vez desrespeitada, pode-se recorrer ao Judiciário para obter o seu cumprimento de forma coativa.

21 - Assim, a Constituição passa a configurar-se **não só como norma jurídica, mas como a mais alta e mais forte, a norma suprema**, segundo a concepção americana da *supreme law of the land*, em razão de sua posição hierárquica superior.

22 – Ela deixa de ser o estatuto do Poder Público ou do Direito público para converter-se na ordem jurídica fundamental, passando a ocupar o **centro do sistema jurídico**, obrigando:

i) os juristas a levar em consideração a prioridade das normas constitucionais, sempre que se deva resolver um problema concreto;

ii) a que todo ato normativo infraconstitucional seja lido e interpretado de acordo com a axiologia constitucional.

iii) a que o Direito Civil, assim como qualquer outro ramo do Direito, seja lido e interpretado à luz dos princípios e valores nela consagrados.

23 - Por fim, cabe destacar que, dessa ampla influência do Direito Constitucional sobre o Direito Privado, **emergiram duas questões** amplamente **discutidas** pelas doutrinas nacional e internacional: **a da centralidade do princípio da dignidade humana** e a da **possibilidade da aplicação dos direitos fundamentais às relações privadas**.

24 - O **princípio da dignidade humana** é fundamento da Constituição brasileira que tem por objetivo a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, impondo assim a despatrimonialização do Direito Civil, a obrigação de se interpretar o Direito Civil com a prevalência dos valores existenciais sobre os patrimoniais— e aqui cabe observar que o Direito Empresarial, a partir do Código Civil de 2002, passou a integrar o sistema do Direito Civil.

25 - Como não há tempo para abordarmos as discussões a respeito da possibilidade ou não da aplicação direta dos princípios constitucionais às relações privadas, situo-me ao lado daqueles que admitem essa aplicação direta, na ausência de lei ou quando a sua aplicação concreta revelar-se injusta. (Essa teoria é majoritária na Espanha, Portugal, Itália, Argentina e no Brasil, onde tem como adeptos Luís Roberto Barroso, Daniel Sarmento, Gustavo Tepedino, Maria Celina Bodin de Moraes, Ingo Sarlet, Siqueira Castro).

26 - De fato, sendo a Constituição hierarquicamente superior às demais normas, fazer depender a aplicação de princípio constitucional da existência de norma infraconstitucional representaria uma total subversão do sistema.

27 - Ademais, a **extrema desigualdade existente na sociedade brasileira** justifica um reforço da tutela dos direitos humanos no campo priva-

do, impondo ao operador do direito a adoção de posições comprometidas com a mudança do *status quo*.

28 - Por fim, cabe ainda mencionar que o novo constitucionalismo e o caráter pluralista da Constituição resultou no **surgimento de nova técnica de interpretação denominada ponderação**, a ser aplicada nos casos difíceis aos quais se admite a aplicação de princípios contraditórios. Como se sabe, sendo a nossa Constituição compromissória e pluralista ela incorpora valores muitas vezes conflitantes a incidir ao mesmo tempo em determinado caso. Pela técnica da ponderação, o intérprete procura atribuir peso aos princípios em conflito, sacrificando o mínimo de cada um, e fazendo prevalecer aquele que mais realize a justiça no caso concreto.

29 - Para ilustrar, trago um acórdão do STJ, da relatoria do Ministro Luiz Fux, bastante elucidativo do que foi até aqui exposto: trata-se de uma decisão do Superior Tribunal de Justiça a propósito do corte de energia elétrica de consumidor inadimplente miserável, em que se afasta aplicação da lei no caso concreto, eis que ela se revelaria injusta e aplica-se diretamente o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Com efeito, a leitura desse acórdão permite depreender que, para o STJ, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, em razão de sua superioridade e centralidade no ordenamento jurídico pátrio, deve prevalecer sobre a lei, sempre que a sua aplicação se revelar injusta no caso concreto. Ademais, ainda em consonância com a mais atualizada doutrina, consubstancia a citada decisão o entendimento de que a lei não pode ser aplicada “em tese”, mas sim levando-se em consideração as circunstâncias do caso em julgamento.

Vejam-se os seguintes trechos da ementa do referido acórdão, bastante elucidativos do acima exposto:

[...]

4. *Hodiernamente, inviabiliza-se a aplicação da legislação infra-constitucional impermeável aos princípios constitucionais, dentre os quais sobressai o da dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos da República, por isso que inaugura o constitucional, que revela o nosso ideário como nação.*

5. *In casu, o litígio não gravita em torno de uma empresa que necessita da energia para insumo, tampouco de pessoas jurídicas portentosas, mas de uma pessoa física miserável e desempregada, de sorte que a ótica tem que ser outra. Como*

afirmou o Ministro Francisco Peçanha Martins noutra ocasião, temos que enunciar o direito aplicável ao caso concreto, não o direito em tese. Forçoso, distinguir, em primeiro lugar, o inadimplemento perpetrado por uma pessoa jurídica portentosa e aquele inerente a uma pessoa física que está vivendo no limite da sobrevivência biológica.

[...]

9. Esses fatos conduzem a conclusão contrária à possibilidade de corte do fornecimento de serviços essenciais de pessoa física em situação de miserabilidade, em contrapartida ao corte de pessoa jurídica portentosa, que pode pagar e protela a prestação da sua obrigação, aproveitando-se dos meios judiciais cabíveis.

10. Recurso especial provido, ante a função uniformizadora da Corte¹.

III. FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

QUAL SERIA ENTÃO A IMPORTÂNCIA DA PERSPECTIVA CIVIL-CONSTITUCIONAL PARA A ANÁLISE DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA?

30 - Numa economia de mercado, como a brasileira, é notório o **papel fundamental** que a **sociedade empresária**, em especial a de grande porte, desempenha, pois a ela cabe primordialmente criar riqueza, gerar empregos, pagar impostos, promover o desenvolvimento econômico, fabricar os produtos e prestar os serviços de que a comunidade precisa, **o que lhe atribui um enorme poder no contexto social.**

31 - Como já expusemos, em decorrência das graves injustiças sociais provocadas pelo liberalismo, o Estado passou a intervir nas relações privadas, na proteção dos mais fracos em face dos mais fortes, titulares do poder econômico, **objetivando não só a realização da justiça comutativa entre as partes como também da justiça social.** A partir do Estado Social, passou-se a exigir que os **atos privados** atendam não só aos interesses

1. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 615.705/PR. Primeira Turma. Administrativo. Corte do fornecimento de energia elétrica. Inadimplência do consumidor. Legalidade. Relator: Ministro Luiz Fux. Julgado em 4.11.2004. DJ.13.12.2004. Disponível: <http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp>. Acesso em 23.10.2005.

individuais mas também aos interesses coletivos, resultando na chamada socialização do direito privado; **passa-se a exigir que todo instituto jurídico tenha uma função social.**

32 – É justamente essa função social que fundamenta a tutela e a proteção do direito. O ato é juridicamente válido na medida em que cumpre sua função social. A Constituição vigente brasileira enfatiza esse viés social, ao consagrar **como princípios fundamentais da República o da solidariedade, o da justiça social e o da promoção da pessoa humana.**

33 - No que tange à empresa, no estudo de sua função social, hão de ser considerados dois artigos principais: o parágrafo único do art. 116 e o *caput* do art. 154, ambos, da Lei das Sociedades por Ações que assim dispõem:

*Parágrafo único do Art. 116: "O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua **função social**, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender."*

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

34 - Estes artigos bem evidenciam a **funcionalização** da atividade empresarial no sentido de que é justamente o atendimento de outros interesses além dos dos acionistas controladores que **legitima o poder da empresa.** Ou ainda, conforme a **Exposição de Motivos da Lei 6.404/76**, impõe-se esse dever porque "não se pode admitir que a parcela, em alguns casos, gigantesca de poder das companhias seja exercida apenas em proveito dos sócios majoritários ou de seus dirigentes, sem considerar outros interesses que se vinculam à sociedade".

MAS QUAL O FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA? QUAL O SEU CONTEÚDO?

35 – Os Professores Fábio Konder Comparato, José Afonso da Silva e Eros Roberto Grau são de opinião de que a fonte constitucional da

função social da empresa é a **função social da propriedade** (prevista no art. 170 Constituição Federal(CF)), que abrangeria qualquer tipo de propriedade, em especial a **propriedade dos bens de produção**. E concluem que, se essa **propriedade, no regime capitalista, é especialmente imputada à empresa, a função social da propriedade dos bens de produção se equipara à função social da empresa que se correlaciona assim com os demais princípios que informam a ordem econômica** também previstos no art. 170 da Constituição, como a valorização do trabalho humano, a defesa do consumidor, a defesa do meio ambiente, a redução das desigualdades regionais e sociais e a busca do pleno emprego.

36 - E mais, que o **exercício da empresa**, ou seja, o exercício da propriedade dos bens de produção se **subordina aos ditames da justiça social** e representa um **instrumento para assegurar a todos existência digna**.

37 - A leitura do art. 170 da Constituição revela que o exercício da atividade econômica no sistema econômico brasileiro **é assim amplamente vinculado ao atendimento de outros interesses e finalisticamente comprometido com a realização da justiça social e a promoção da dignidade da pessoa humana**.

38 – O nosso entendimento é de que esses valores constitucionais encontram-se refletidos no art. 154 e no Parágrafo Único do art. 116 da Lei 6.404/76 e preenchem o seu conteúdo na medida em que obrigam tanto o **administrador** como o acionista **controlador** a agir de modo a satisfazer as **exigências do bem público e da função social da empresa**, e ainda ao atendimento dos direitos e interesses dos demais acionistas da empresa, dos que nela trabalham e da comunidade em que atua, de onde se conclui que **a finalidade da companhia não se reduz apenas à produção de lucros para distribuir a seus acionistas**.

39 - O fato de a Constituição prever como princípio fundamental o **valor social da livre iniciativa** significa que a liberdade de atuação empresarial **só será legítima enquanto exercida no interesse da justiça social**; ao contrário, **será ilegítima** quando exercida com o objetivo de **puro lucro** e realização pessoal do acionista controlador.

40 - Assim, a **empresa é um INSTRUMENTO de implementação dos valores consagrados** pelo ordenamento jurídico e expressos no **art. 170** da CF. O que, à toda evidência, abrange **interesses extrassocietários**, o que conduz à conclusão de que a atividade empresarial não pode ser matéria de exclusivo interesse privado.

41- **CONCLUSÃO:** O conteúdo da função social da empresa., a que se referem o **Parágrafo único do art. 116** e o art. 154 da Lei das Sociedades por Ações, deve ser interpretado no sentido de **realização dos princípios constitucionais previstos no art. 170 da CF**, orientados pelos **princípios fundamentais da justiça social, da solidariedade e da dignidade da pessoa humana**, o que decididamente afasta a interpretação de que à empresa caberia tão somente a função de unidade produtora de lucros destinada a atender exclusivamente o interesse dos seus acionistas.²

A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA TRANSFORMA A EMPRESA EM ÓRGÃO PÚBLICO?

AFINAL, QUAIS OS LIMITES DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA?

42 - A **ótica solidarista da CF não pode implicar o aniquilamento da liberdade** ou do princípio da autonomia da vontade ou dos interesse individuais ou do direito de propriedade. Em uma economia capitalista como a brasileira, há de se reconhecer que o lucro se revela como importante interesse individual dos acionistas.

43 - O **lucro é direito decorrente da propriedade e é também protegido constitucionalmente** e, sem dúvida, **constitui premissa para a sobrevivência da empresa** e, conseqüentemente, para o cumprimento de seus objetivos sociais.

44 – Mas o que concluímos é que o **lucro a que têm direito** os acionistas controladores reunidos no acordo de acionistas de comando há de ser **razoável, justo, e o direito à sua percepção vincula-se exatamente ao cumprimento** pelo acionista controlador da função social da empresa, ou seja, do atendimento dos outros interesses que gravitam em torno da sociedade.

45 - Na perspectiva funcionalizante e socializante do ordenamento

2. E aqui cabe abrir um parêntesis para dizer que, embora estejamos analisando dois artigos da Lei das Sociedades Anônima, isto não significa que apenas as sociedades anônimas teriam função social. Como tais dispositivos refletem valores constitucionais, à toda evidência, toda e qualquer atividade econômica, seja desenvolvida mediante uma sociedade simples ou empresária, tem função social e se sujeita à concretização dos princípios constitucionais para a ordem econômica.

Agora é evidente que o seu cumprimento pela sociedade anônima, que é teoricamente o modelo jurídico para a grande empresa, assume especial relevância em razão do poder da grande empresa sobre inúmeros interesses que gravitam em torno dela.

brasileiro o **atendimento dos interesses extrassocietários é que justifica o direito à percepção do lucro.**

46 - A nossa conclusão é que a visão constitucional solidarista, centrada na promoção da pessoa humana, **outorga aos valores sociais papel fundamental** – principalmente numa sociedade extremamente assimétrica e injusta como a nossa - mas isso **não implica, como já mencionado, anular os interesses individuais.**

46-A – Assim, diante do caso concreto, devem-se ponderar os princípios em confronto – de um lado a função social da empresa e de outro o direito ao lucro, o direito de propriedade – e fazer prevalecer aquele que, diante das peculiaridades do caso em discussão, melhor realiza a justiça sacrificando o mínimo de cada princípio.

47 - No caso do direito ao lucro, é bom lembrar que a Constituição **não protege o aumento arbitrário dos lucros.** Assim, diante do caso concreto, no conflito entre direitos sociais e o direito individual e patrimonial de percepção de lucros, **o direito a ser ponderado, em cada caso, é o direito ao lucro justo, razoável. Esse é que, num processo de ponderação de valores, deverá ser minimamente sacrificado.**

48 – Um **exemplo de ato** em desacordo com a sua função econômico social da empresa é a **dispensa de empregado sem justa causa para aumentar o lucro** ou para substituí-lo por um novo de remuneração mais baixa. A CF colocou no mesmo patamar o trabalho humano e a livre iniciativa, não encontrando amparo constitucional o sacrifício do trabalhador em proveito do capital.

49 - Como **destacado em Acórdão do Tribunal Superior do Trabalho** que determinou ao Carrefour a readmissão de empregado demitido por ser portador do vírus da AIDS, **“o papel social dos empresários não se restringe à obtenção de lucros para suas empresas mas que deve buscar a justiça social, a distribuição de riquezas e o bem-estar das comunidades”**³. Vale a pena transcrever parte do voto do Relator, Ministro Leonaldo Silva, inteiramente de acordo com os princípios que regem a atividade econômica:

Além dos aspectos jurídicos acima expostos, existem outras questões que merecem destaque. Não se pode, nos dias atu-

3. BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Embargos em Recurso de Revista E-RR 21779/951.3. Segunda Turma. Embargos. reintegração. dispensa discriminatória. empregado portador da sída(aids)...Relator: Ministro Leonaldo Silva. Julgado em 7 de fevereiro de 2000.

ais, acolher a ideia de que o papel social dos empresários se restrinja apenas à obtenção de lucros para suas empresas. Ao contrário, a atividade empresarial é indispensável na busca pela justiça social, na distribuição de riquezas, no bem-estar das comunidades, pois gera empregos, produz as mais variadas gamas de produtos e alimenta os cofres públicos com os seus impostos. O dirigente de uma entidade privada, dessa forma, não pode ter em mente apenas o seu objetivo pessoal, mas uma maior percepção da realidade, e se preparar para cumprir a sua função dentro da sociedade.

IV. O MOVIMENTO DENOMINADO RESPONSABILIDADE SOCIAL CORPORATIVA

RESPONSABILIDADE SOCIAL CORPORATIVA. QUAL O SEU SIGNIFICADO?

50 - Em visita aos sites na Internet de 25 companhias abertas de grande porte, como SADIA, VALE, ARACRUZ, PERDIGÃO, USIMINAS, BANCO ITAU, UNIBANCO, USIMINAS, NATURA, AMBEV e outras, foi possível constatar que praticamente todas elas relacionam atividades desenvolvidas sob o rótulo de responsabilidade social corporativa.

51 - A expressão *corporate social responsibility* (embora traduzida no Brasil como “responsabilidade social corporativa”, entendo que teria sido melhor “responsabilidade social empresarial”), denota um movimento que teve início nos Estados Unidos, por volta de 1960, e embora revele um compromisso com o desenvolvimento das comunidades e das pessoas, trata-se, nos EUA, de compromisso assumido voluntariamente e não imposto por lei.

E NO BRASIL, ESSA ATUAÇÃO TERIA TAMBÉM CARÁTER VOLUNTÁRIO? AFINAL, QUAL O SEU SIGNIFICADO?

52 - O Instituto Brasileiro de Governança Corporativa, pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, expressamente relaciona a responsabilidade social corporativa com a função social da empresa. Para ele

[...] *Responsabilidade corporativa é uma visão mais ampla da estratégia empresarial, contemplando todos os relacionamentos com a comunidade em que a sociedade atua. A “função social” da empresa deve incluir a criação de riquezas e de oportunidades de emprego, qualificação e diversidade da força de trabalho, estímulo ao desenvolvimento científico por intermédio de tecnologia, e melhoria da qualidade de vida por meio de ações educativas, culturais, assistenciais e de defesa do meio ambiente. Inclui-se neste princípio a contratação preferencial de recursos (trabalho e insumos) oferecidos pela própria comunidade.*⁴

53 – A pesquisa que fizemos nos *sites* das companhias é **significativa no sentido da correlação dos âmbitos das atividades realizadas ou dos valores ditos como norteadores da empresa com os princípios e valores constitucionais para a ordem econômica**. Ou seja, praticamente **todos os sites** referem-se à valorização dos seus colaboradores, à proteção do meio ambiente, à defesa do consumidor, a atividades nas áreas de educação, saúde, cultura, esporte e lazer como atuação na área de responsabilidade social. Ou seja, a práticas que representam concretização dos princípios constitucionais da ordem econômica entre os quais a redução das desigualdades regionais e sociais.⁵

54 - **CONCLUSÃO**: A função social da empresa e responsabilidade social corporativa são **expressões equivalentes** possuidoras do **mesmo conteúdo axiológico**. Portanto, as atividades desempenhadas pelas cias sob o rótulo da responsabilidade social são **manifestações dos deveres sociais impostos pela ordem econômica constitucional**.

4 Disponível no *site* <http://www.ibgc.org.br>, acesso em 8 de janeiro de 2006.

5 As pesquisas foram efetuadas nos seguintes *sites*, acessados em 10 de janeiro de 2006.:

<http://www.grendene.com.br/www/company/community.aspx?language=o>;

<http://www.pqu.com.br/siteindex.htm>;

http://www.aracruz.com.br/pt/rsa2002guaiba/rsa_guaiba?htm;

<http://www.natura.net-natura.net-RH>;

http://www.bombriil.com.br/empresa/responsabilidade/seguranca_trabalho/teseguranca.shtml;

<http://a.248.e.akamai.net/F/248/13088/7d/www.pontofrio.com.br/pagina/relatoriosocial>;

<http://www.tam.com.br/Institucional/TAM>;

<http://www.perdigão.com.br/site/?acao=respsocial&subacao=content&nodeattribute=cidadania>;

http://www.cpl.com.br/new/conheca_energia/responsabilidade.asp;

<http://www.usiminas.com.br:USIMINAS 2004>; <http://www.ripasa.com.br>;

<http://www.ccrnet.com.br/ccrweb/responsabilidadesocial/index.cfm>;

<http://www.telemar.com.br>; <http://www.acosvillares.com.br>;

<http://www.all-logistica.com/port/responsabilidadesocial>;

http://www.unibanco.com.br/arg/publicacao/int/qsn/003/rel_atividades_2003.pdf

55 – Portanto, ao contrário do que se contém na **manifestação da Confederação Nacional da Indústria (Agenda Legislativa da Indústria 2006)**, no sentido de que as práticas de responsabilidade social “são **voluntárias, que representam o desejo das empresas de ir além de exigências legais**”, tais atividades são obrigatórias, representando manifestações da concretização dos valores e princípios impostos pela CF.

56 - Essa **obrigatoriedade**, aliás, das companhias de contribuir para o desenvolvimento econômico e social da sociedade brasileira é **expressamente assumida em mensagens** divulgadas nos sites. Portanto, o que se constata é que as companhias, seus administradores e controladores têm **plena consciência, não só de sua obrigação de dar cumprimento à função social da empresa**, como também do fato de que tal função se traduz na **realização de outros interesses além do de produzir lucros para ela e seus acionistas. (v.p. 207)**

ITAÚ – “Acreditamos que a transformação social necessária para a construção de um Brasil melhor só é possível por meio de uma articulação eficaz entre poder público, iniciativa privada e sociedade civil. Esses três setores têm competências diferentes, mas complementares”.

TELEMAR: “A consciência de que a construção de um mundo melhor, com mais justiça e menos desigualdades, não é função exclusiva do Estado, mas um dever de cada cidadão, tem levado os diversos setores da sociedade a se organizarem em prol do bem comum. No Brasil, como em todo o mundo, é crescente o número de empresas que chamaram para si a responsabilidade social e passaram a investir em ações de cidadania”.

PERDIGÃO: “A empresa exerce a cidadania corporativa apoiada em três pilares: valorização dos funcionários, respeito ao meio ambiente e contribuição para o desenvolvimento das comunidades em que atua.”

USIMINAS: “Empresa válida é aquela que merece o lucro realizado, que gera riquezas socialmente sancionáveis, que pauta suas relações com a sociedade na transparência, na responsabilidade diante de gerações futuras, na compreensão das dimensões sociais dos atos econômicos básicos e na seleção de agentes e parceiros comprometidos com os mesmos con-

ceitos. É a empresa na qual negócios e ética são elementos indissociáveis.”

57 - Este cenário parece conflitar e opor-se ao que se vê na prática de busca de sempre crescente rentabilidade de uma “ânsia ensandecida de lucro”, nas palavras de José Edwaldo Tavares Borba em artigo intitulado “A Sociedade Anônima como Instituição”, em **Temas de Direito Comercial**.

58 - Neste passo, cabe questionar, afinal, o que prevalece: essa constante busca do lucro revelando postura de natureza patrimonialista e individualista, ou aquela que parece revelar a “responsabilidade social corporativa” divulgada nos *sites* empresariais, de caráter solidário e humanista?

59 - Embora tudo sugira haver também uma **compreensão** por parte dos empresários de que a atuação social nas empresas **não mais se reveste de caráter assistencial ou filantrópico**, sendo também dever da iniciativa privada, o fato é que essa atuação ainda **não preenche o espaço imposto pela Constituição**.

60 - Com efeito, um **exame mais cuidadoso do conteúdo das informações disponibilizadas nos sites combinado com fatos notórios da realidade empresarial brasileira**, mormente quanto ao tratamento dado ao trabalho humano (trabalho extenuante, longas jornadas de trabalho, pagamento de remuneração variável condicionado ao atingimento de metas individuais coletivas, sob constante pressão, numa “batalha por melhores resultados”), faz transparecer que, de fato, o que ocorre é a flagrante depreciação do trabalho em face do maior lucro, o que **predomina é a máxima produtividade empresarial sobre o desenvolvimento e o bem-estar das pessoas**.

61 - Naturalmente a legislação trabalhista não ampara essa situação. Assim, **o cumprimento da lei trabalhista pela empresa, como da lei tributária** (é notório o fato de o objetivo do sempre maior lucro conduzir os empresários à realização dos famosos planejamentos tributários ou “planejamentos tributários”⁶, ou seja de meios que conduzam ao não pagamento ou ao menor pagamento possível de tributos, não levando em consideração que a contribuição fiscal é “instrumento de justiça so-

6. Coloca-se entre aspas por referir-se a hipóteses em que ocorrem, de fato, operações simuladas que objetivam exclusivamente o não pagamento ou a redução do valor do tributo que incidiria na real operação pretendida pelo contribuinte.

cial e de promoção civil), **da lei consumerista** (apesar do que se lê nos respectivos *sites*, a TELEMAR costuma estar sempre no topo das listas de reclamações dos centros de proteção ao consumidor, onde também aparecem a GLOBEX, o ITAÚ e o UNIBANCO, conforme estatística do ano de 2002), **ambiental, concorrencial, de medicina, saúde e segurança no trabalho constitui também manifestação do cumprimento da função social da empresa**, como, aliás, é expressamente reconhecido, na Internet, por muitas das companhias pesquisadas.

ASSIM, CUMPRIR A LEI É TAMBÉM MANIFESTAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA (E NÃO PODERIA DEIXAR DE ASSIM SER, JÁ QUE A LEI TAMBÉM DEVE REPRESENTAR A CONCRETIZAÇÃO DA AXIOLOGIA CONSTITUCIONAL)

62 - A realidade brasileira, de **profunda desigualdade social, e a importância da empresa na ordem econômica capitalista** apontam para a necessidade de **maior envolvimento e compromisso das sociedades empresárias** com a transformação dessa realidade, a fim de tornar possível a participação de todos na vida do País e o pleno desenvolvimento da pessoa.

63 – Essa dura realidade obriga e torna premente uma contínua intervenção do Estado brasileiro na ordem econômica, seja de ordem legislativa, governamental ou judicial, a fim de que a empresa cumpra a sua função social, para realizar o objetivo fundamental da República de construir uma sociedade livre, justa e solidária.

64 - **Um exemplo é o Projeto de Lei 32 de 1999 que cria o balanço social** para determinadas empresas, onde elas seriam obrigadas a divulgar dados que permitissem, em resumo, o faturamento, o lucro, o quanto foi gasto com empregados, o número de empregados, a participação nos lucros, os gastos com horas-extras, com alimentação saúde, lazer, transporte, creches, gastos com a comunidade e com o meio ambiente.

65 - Outro exemplo seria o anteprojeto inspirado em legislação surgida na França e na Alemanha que obriga as **empresas de grande porte à apresentação da Demonstração do Valor Agregado**, que procura mensurar **o total da riqueza criada e de que forma esta riqueza está sendo distribuída**: VENDAS BRUTAS – TOTAL DE INSUMOS ADQUIRIDOS DE TERCEIROS **entre** própria **empresa**(lucro líquido) ao **corpo funcional** (salários e benefícios em geral); ao **governo** (impostos e encargos sociais) e à **comunidade**(investimentos sociais e meio ambiente).

66- Sem dúvida, trata-se de **instrumento importante para realmente avaliar** o cumprimento pela empresa de sua função social, sendo certo que a previsão legal de **índices mínimos** de adequada distribuição do valor adicionado, estabelecidos em função do porte e da situação financeira da companhia, efetivamente promoveria a realização dos princípios constitucionais para a ordem econômica.

67 - Em resumo, nossa conclusão é de que o conteúdo da função social da empresa deve ser preenchido com os princípios e valores que inspiram a ordem econômica brasileira que situa a empresa, seu principal agente, como instrumento de promoção de vida digna para todos, mediante os ditames da justiça social. ❖

REFERÊNCIAS

ARCE y FLÓRES-VALDÉS, Joaquín. **El Derecho Civil-constitucional**. Madrid: CIVITAS, [198-].

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios** (da definição à aplicação dos princípios jurídicos).. 4 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais. O princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro. São Paulo: Renovar, 2002.

BARRETO FILHO, Oscar. "A dignidade do Direito Mercantil". **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 2, Nova Série, 1973, p. 11-21.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 6 ed. rev. atual. e ampl.- Rio de Janeiro: Saraiva, 2004.

_____. "O novo direito constitucional e a constitucionalização do direito." *In: Temas de Direito Constitucional*. Tomo III. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 505-518.

_____. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas. Limites e possibilidades da Constituição Brasileira**. Rio de Janeiro: Renovar, 1990.

_____. "Fundamentos teóricos e filosóficos do novo Direito Constitucional Brasileiro (Pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo)". *In: BARROSO, Luís Roberto (Org.) A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro - S. Paulo: Renovar, 2003, respectivamente, p. 1-49.

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. "O começo da História. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no Direito brasileiro". In: BARROSO, Luís Roberto (Org.) **A nova interpretação constitucional**: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas. Rio de Janeiro - São Paulo, Renovar, 2003, p. 327-378.

BILBAO UBILLOS, Juan Maria. "*En qué medida vinculan a los particulares los derechos fundamentales?*" In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 299-338.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. Trad. Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos, Revisão. Técnica: Cláudio de Cicco. 7. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1996.

BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. 5. ed. rev., atualiz. e aum. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

_____, "A sociedade anônima como instituição". In **Temas de Direito Comercial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

CANARIS, Claus-Wihelm. "A influência dos direitos fundamentais sobre o direito privado na Alemanha". Tradução de Peter Naumann. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

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

COMPARATO, Fábio Konder. **O poder de controle na sociedade anônima**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976.

_____. **Aspectos jurídicos da macro-empresa**. São Paulo: Rev. dos Tribunais, 1970.

_____. **A reforma da empresa. Direito empresarial. Estudos e pareceres**. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 3-26.

_____. **Função social da propriedade dos bens de produção. Direito empresarial. Estudos e pareceres**. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 27-37.

_____. "Estado, empresa e função social". **Revista dos Tribunais**. São Paulo: Rev. Tribunais, v. 732, out. 1996, p. 38-46.

FACCHINI NETO, Eugênio. "Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado". In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 11-60.

GALGANO, Francesco. **Diritto Privato**. 12ª ed. Padova: CEDAM, 2004.

GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo. **La Constitución Española de 1978 como pacto social y como norma jurídica**. Madrid: INAP, 2003.

GIORGIANNI, Michele. **O Direito Privado e suas fronteiras atuais**. Trad. Maria Cristina De Cicco. **Revista dos Tribunais**, Rio de Janeiro: Rev. dos Tribunais, nº 747 [separata], p. 35-55, jan. 1988.

GRAU, Eros Roberto Grau. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 4. ed. rev. e atualiz. São Paulo: Malheiros Editores, 1998.

HESSE, Konrad. **Derecho Constitucional y Derecho Privado**. Trad. e introd. Ignacio Gutiérrez Gutiérrez. Madrid: Editorial Civitas, 1995, p. 38.

_____. **Escritos de Derecho Constitucional**. Trad. Pedro Cruz Villalón. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983.

LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões. **A Lei das S.A. Pressupostos elaboração**. 2. ed. v.1, Rio de Janeiro: Renovar, 1996.

_____. **A Leis das S.A. Pareceres**. 2. ed. v. 2, Rio de Janeiro: Renovar, 1995.

_____. "A disciplina do direito de empresa no novo Código Civil brasileiro". **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**. São Paulo: Malheiros Editores, v. 128, p. 7-14, out´dez. 2002.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. "Constitucionalização do Direito Civil". In FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. (Coords.) **Direito Civil. Atualidades**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 197-216.

MORAES, Maria Celina Bodin de. "Constituição e Direito Civil. Tendências". **Revista dos Tribunais**. S. Paulo: **Revista dos Tribunais**, n. 779, 2000.

_____. "O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo". In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 114-115.

_____. "O Princípio da Solidariedade". In: PEIXINHO Manuel Mesias; GUERRA, Isabella Franco; NASCIMENTO FILHO, Firly. (Orgs.) **Os princípios da Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris, 2001, p. 167-190.

_____. "A caminho de um Direito Civil Constitucional". **Revista de Direito Civil**, v. 65, p. 23 e ss.

_____. "A constitucionalização do Direito Civil". **Revista Brasileira de Direito Comparado**. Rio de Janeiro: Instituto de Direito Comparado Luso-Brasileiro, 1999, p. 76 a 89.

_____. **Danos à pessoa humana. Uma leitura civil-constitucional dos danos morais.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

OLIVEIRA, José Lamartine Corrêa de. **A Dupla Crise da Pessoa Jurídica.** São Paulo: Saraiva, 1979.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil.** V. II.- 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1970.

PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. "Apontamentos sobre a aplicação das normas de direito fundamental ns relações jurídicas entre particulares". *In*: BARROSO, Luís Roberto (Org.) **A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas.** Rio de Janeiro - São Paulo: Renovar, 2003, p. 129.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil.** Introdução ao Direito Civil Constitucional. Tradução de Maria Cristina de Cicco. 3. ed. rev. e ampl., Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito.** 17 ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 1990.

SARMENTO, Daniel. **A ponderação de interesses na Constituição.** Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

_____. "Vinculação dos Particulares aos direitos fundamentais no Direito Comparado e no Brasil" *In*: BARROSO, Luís Roberto (Org.) **A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas.** Rio de Janeiro - São Paulo: Renovar, 2003, p. 193-284.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 3. ed. rev e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985, p. 511.

TEPEDINO, Gustavo. **Premissas Metodológicas para a Constitucionalização do Direito Civil.** Temas de Direito Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

_____. **Normas constitucionais e relações de Direito Civil na experiência brasileira.** Temas de Direito Civil. Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.