

## Introdução

Há intrínseca relação entre o Direito e a Economia. A partir da fase histórica na qual a sociologia foi codificada por Auguste Comte como um fenômeno cultural isolado de outras ciências e, mais tarde, a Economia isolada por Adam Smith, como singular forma de organização das sociedades em torno da mão-de-obra.

Buscava-se, no passado, o desenvolvimento das áreas do saber emancipando-as das demais disciplinas sociais, de modo a aferirem-se os diversos contextos dos sistemas sociais e de sua codificação.

Dessa forma, desenvolveu-se a economia como ciência que se ocupa da escassez dos recursos sociais. Derivando do grego *oiko* e *nomus*, sua finalidade surge do estudo da economia doméstica, como célula inicial da sociedade.

Depois, a economia abrange todos os outros quadrantes econômicos da sociedade, buscando aferir a forma – ou a mais eficiente – como cada sociedade regula o controle dos meios-de-produção e a mão-de-obra.

Essa regulamentação é transeunte conforme o modelo estatal adotado pelo ordenamento jurídico vigente naquela sociedade, em determinado espaço e tempo, ou seja, período e época de evolução da civilização.

Dessa forma, os sistemas sociais desenvolveram-se paralela e mutuamente, descortinando as necessidades da população em cada canto das cidades.

Conforme se constata, então, há íntima relação entre a forma como o Estado organiza a produção da riqueza da sociedade e como ela se desenvolve independentemente a partir de suas próprias regras.

As decisões tomadas sob a ótica da causalidade jurídica podem prejudicar ou facilitar os comandos do sistema econômico e, neste, também abrangida a finança pública.

Assim, o modelo de exercício da atividade comercial e, depois, empresarial, se imbrica com a regulamentação do Estado de como a riqueza e a propriedade são usufruídas, e qual a finalidade que cada qual desempenha na vida das pessoas.

A influência do constitucionalismo, as consequências do pós-guerra e a globalização apresentam os desafios a serem superados pela economia para que o Direito alcance seus escopos sociais.

Logo, impõe-se compreender como, a despeito de se tratarem de sistemas sociais distintos, Direito e Economia podem se tocar quando almejam mutuamente atingir a função social da empresa.

### **Evolução histórica do Direito e Economia**

Adam Smith exprime como a força de trabalho determina a forma como a relação entre as pessoas se regula a partir do poder econômico de um sobre a outra. “Compreenderemos mais facilmente os efeitos produzidos pela divisão do trabalho na economia geral da sociedade, se considerarmos de que maneira essa divisão do trabalho opera em algumas manufaturas específicas” (SMITH, 1996, p. 65).

O trabalho evoluiu desde o antigo sistema de manufatura, apresentando características de escalonamento, hierarquia, enfim, relação de poder entre a dominação daquele que detém a força do trabalho e o detentor do capital, na relação de venda e troca da percepção de uma remuneração:

No momento em que o patrimônio ou capital se acumulou nas mãos de pessoas particulares, algumas delas naturalmente empregarão esse capital para contratar pessoas laboriosas, fornecendo-lhes matérias-primas e subsistência a fim de auferir lucro com a venda do trabalho dessas pessoas ou com aquilo que este trabalho acrescenta ao valor desses materiais (SMITH, 1983, p. 102).

A relação entre o trabalho e o resultado econômico, o investimento e o lucro, é o que move a sociedade e possibilita que os particulares e o administrador público cumpram suas tarefas de aquisição de bens e suprimento de necessidades.

Logo, iniciar a atividade econômica é um interesse público, de todos os membros da sociedade e do detentor do poder, dispondo quem, como e quando pode ser exercida.

Deter bens de produção é o que distingue o trabalhador do proprietário da riqueza e que pode, em pequena ou grande escala, ditar as regras de distribuição do produto econômico da atividade empresarial exercida.

Os episódios após a Revolução Industrial demonstraram a abusividade para a qual os detentores do capital são capazes de sujeitar os trabalhadores que perdiam sua independência e se tornavam escravos do circuito de produção:

Embora os salários fabris tendessem a ser mais altos que os da 'indústria doméstica' (exceto os pagos a trabalhadores manuais altamente qualificados e versáteis), os trabalhadores relutavam em trabalhar nelas, pois ao fazê-los as pessoas perdiam aquele direito com que haviam nascido – a independência. Na verdade, essa era uma das razões por que se contratavam de preferência mulheres e crianças, mais dóceis: em 1838 apenas 23% dos trabalhadores das fábricas de tecidos eram homens adultos (HOBSBAWN, 2009, p. 64).

Evidentemente, o Direito se ocupa da regulação da vida humana de forma que o convívio social seja possível sem que uns se sobrepujem, de forma voraz e iníqua, sobre os outros.

Assim, a regulamentação da forma como a Economia se desenrola na sociedade não é uma questão de interferência no domínio do capital, mas sobre o domínio da própria liberdade da pessoa.

Por isso, desde a tarefa básica de regulamentar as condições pelas quais as pessoas podem iniciar e encerrar uma atividade econômica, até a forma como os lucros são distribuídos, se resumem a isso, evitar que o sistema se torne predatório da população.

A forma como o indivíduo pode iniciar a atividade empresarial, quem pode exercê-la, a contratação da mão-de-obra, quais os direitos e obrigações do trabalhador, como o Estado pode interferir na economia ditando regras para estimular e desestimular certos setores em busca de um equilíbrio: em todas as tarefas é a lei que cumpre sua função de ordenar a vida em coletividade.

A Economia se ocupa do estudo da escassez. Ela busca traçar planos e metas de como evitar que as pessoas fiquem sem os bens necessários para a sobrevivência, desde o alimento até o meio de locomoção ao trabalho.

Lado outro, o Direito tem por objeto regular a conduta do indivíduo dentro da sociedade, disciplinando todos os setores da vida humana, de forma a possibilitar o convívio intersubjetivo.

Assim, o Estado, por meio de seus agentes, dispõe de leis e fiscalização almejando o controle da ferramenta econômica, não deixando que haja abusos, conforme o destaque da doutrina:

Os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas (BOBBIO, 1992, p. 05).

Um dos grandes desafios do direito contemporâneo é se autodeterminar frente ao sistema econômico, de modo que se consiga buscar o atingimento das finalidades sociais, sem que se torne um emaranhado de leis abstratas, sem reflexo na vida das pessoas.

É dizer, o Direito deve ser eficaz, capaz de adentrar ao emaranhado da economia e disciplinar as relações empresariais e trabalhistas, sem que se torne obsoleto ou ditatorial.

O constitucionalismo como movimento social que busca a fixação de regras fundamentais de uma sociedade alavancou-se em virtude dos grandes assaltos históricos aos direitos das pessoas.

Os grandes monarcas abusaram da atividade empresarial e do exercício do trabalho, impondo altos tributos, ao longo de toda a história evolutiva, desde a vassalagem até impostos para transporte de material produzido.

A responsabilidade deixou de ser pessoal e passou a ser patrimonial, outorgando, primeiramente aos nobres e o clero, um julgamento justo por seus pares, como se faz redigido na Magna Charta de 1215:

Nenhum homem livre será detido ou sujeito à prisão, ou privado dos seus bens, ou colocado fora da lei, ou exilado, ou de qualquer modo molestado, e nós não procederemos nem mandaremos proceder contra ele senão mediante um julgamento regular pelos seus pares ou de harmonia com a lei do país.

Não lançaremos taxas ou tributos sem o consentimento do conselho geral do reino (*commue concilium regni*), a não ser para resgate da nossa pessoa, para armar cavaleiro nosso filho mais velho e para celebrar, mas uma única vez, o casamento da nossa filha mais velha; e esses tributos não excederão limites razoáveis.

Dessa forma, considerando tal texto como marco civilizatório de regramento de leis fundamentais de uma sociedade, a partir de tal momento não cessou a evolução do constitucionalismo.

De um lado, o constitucionalismo sempre almejou limitar o poder do monarca, de outro, assegurar direitos sociais que exigem do Estado sua implementação por meio de políticas públicas.

Assim, no início se controlava o poder público de forma a proteger a propriedade privada. Depois, por meio da legislação a sociedade regulamenta a atividade econômica, a fim de que sejam atendidas finalidades e funcionalidades por meio da exploração de mão-de-obra e recursos naturais com a produção de riquezas.

## **O conteúdo econômico das Constituições**

Mas, qual a tarefa da Constituição na regulamentação da atividade econômica e empresarial dos cidadãos? O que o Estado busca com sua intervenção no mercado?

Significa dizer, historicamente, em dado momento a questão da natureza regulatória da economia toma corpo e passa a compor não apenas as bancadas dos tribunais, mas também os textos fundamentais do Estado e Sociedade.

O Direito é ciência social aplicada, razão pela qual possui linguagem, método, conceito e finalidade próprios, se manifesta por meio do fenômeno legal, tal como cunhado pelo eminente jurista de Viena:

Quando a si própria se designa como pura teoria do Direito, isto significa que ela se propõe garantir um conhecimento apenas dirigido ao Direito e excluir deste conhecimento tudo quanto não pertença ao seu objeto, tudo quanto não se possa, rigorosamente, determinar como Direito (KELSEN, 2001, p. 01).

Do tecnicismo jurídico surge a grande tensão entre Direito e a Economia, uma vez que no balanço do pêndulo histórico, por meio da aplicação da lei, busca-se proteger a classe dominada quanto aos favorecimentos da classe dominante.

Toda a conjuntura econômica e como ela é exercida afeta a própria soberania do Estado, uma vez que, frente ao comércio internacional, globalização e investimentos estrangeiros, as sociedades importam e exportam mercadorias e serviços.

A globalização afetou sobremaneira a atividade econômica e a independência dos Estados que, agora, produzem a partir das necessidades não apenas de seu povo, mas de comunidades internacionais:

Neste cenário altamente cambiante, o direito positivo – tal qual tem sido entendido convencionalmente, como o ordenamento jurídico do Estado-nação – passou a enfrentar o dilema cruel: se permanecer preocupado com sua integridade lógica e com sua racionalidade formal, diante de todas essas mudanças profundas e intensas, corre o risco de não acompanhar a dinâmica dos fatos, de ser funcionalmente ineficaz e, por fim, de acabar sendo socialmente desprezado, ignorado, e (numa situação-limite) até mesmo considerado descartável; caso se deixe seduzir pela tentativa de controlar e disciplinar diretamente todos os setores de uma vida social econômica e política cada vez mais tensa, instável, imprevisível, heterogênea e complexa, substituindo a preocupação com sua unidade dogmática pela ênfase a uma eficiência instrumental, diretiva e regulatória, corre o risco de ver comprometida sua identidade sistêmica e, como consequência, de terminar sendo desfigurado como referência normativa (FARIA, 2002, p. 09).

Nesse talante há que se considerar que o desempenho da atividade econômica passa a interessar à sorte do Estado, e não apenas aos envolvidos em determinada atividade empresarial. O que se busca com a regulamentação da empresa é o grau de eficiência necessário para que a legislação seja respeitada no que concerne ao recolhimento de tributos aos cofres públicos e manutenção de salários adequados à dignidade da pessoa humana.

A atividade econômica atingida com a empresa deve propiciar uma melhora da qualidade de vida dos envolvidos e da sociedade, e não apenas a exploração de mão-de-obra e extrativismo de recursos naturais.

## **Do Comércio à Empresa**

Breve digressão conceitual é imperiosa para o prosseguimento do presente manuscrito, eis que, a atividade econômica nem sempre se exerceu pelo modelo atualmente conhecido como empresa.

O sistema de feudo-vassalo dominou séculos da idade média europeia, com a ascensão da Igreja e dos membros do clero que cediam suas terras para exploração pelos vassallos, repassando a estes uma pequena participação da riqueza produzida para sua sobrevivência.

A pirataria e as grandes navegações deram origem a pequenos amontoados de pessoas que recebiam as mercadorias dos navegantes e ali vendiam em seus povoados, como destacam os historiadores:

A Fenícia vivia em absoluto estado de esplendor graças ao intenso comércio e à dedicação às navegações marítimas, que legaram à sua gente uma sólida reputação nesse campo. Com muita habilidade e coragem ímpar, os fenícios ousaram singrar os oceanos a bordo de embarcações bem construídas. Fundaram colônias no Norte da África, dentre as quais Cartago se evidencia (PALMA, 2001, p. 42).

Essa é a origem da expansão do comércio por meio de rios e mares, depois expandindo para a linha férrea, linhas aéreas, e, na era moderna, os negócios são celebrados à distância por meio digital.

Da mesma forma, as mulheres e crianças teciam objetos manufaturados, como vestimentas, e vendiam em lojas ou feiras. Esses aglomerados se denominaram burgos:

Muitos anos após, no Império Romano, berço da Civil Law, com sua estrutura social fundada sobre a propriedade e atividade rural, ainda não havia surgido o Direito Comercial como ramo autônomo do direito. Até mesmo por seu caráter social aristocrático, os Senadores e Patrícios eram proibidos de exercer atividade mercantil, restringindo-se tais práticas aos escravos. Em Roma encontravam-se algumas normas fragmentadas que versavam sobre a regulação do comércio, porém nada substancial capaz de caracterizar o nascimento de um ramo autônomo do direito (ALEJARRA, 2013, p. 02).

Atividade econômica, portanto, começa a se destacar pelo seu instrumento principal: o comércio. Não se pode obscurantar os olhos que em dada época da civilização, pessoas de pele da cor negra, considerados escravos, eram objeto de atividade de mercancia.

Também em remonta época a pessoa respondia pela dívida contratada com seu próprio corpo, tornando os contratos comerciais grande armadilha aos que detinham pouca riqueza.

No Brasil, a primeira norma de natureza legislativa a dispor acerca da atividade mercantil foi o Regulamento 737 de 1850, trazendo rol taxativo de atividades que se consideram comerciais:

Artigo 19. Considera-se mercancia:

§1º - A compra e venda ou troca de efeitos móveis ou para os vender por grosso ou a retalho, na mesma espécie ou manufaturados, ou para alugar o seu uso;

§2º - As operações de câmbio, banco e corretagem;

§3º - As empresas de fábricas, de comissões, de depósitos, de expedição, consignação e transporte de mercadorias, de espetáculos públicos;

§4º - Os seguros, fretamentos, risco e quaisquer contratos relativos ao comércio marítimo.

§5º - A armação e expedição de navios.

Assim, a lei arrolava quais atividades se consideravam mercantis, e, por consequência, quem eram os comerciantes, sendo que atividades afora tal dispositivo eram simples prestações de serviços reguladas pelo Direito Civil.

A grande diferença à época dizia respeito à forma pela qual os litígios eram resolvidos, uma vez que em se tratando de questões comerciais existiam tribunais especializados.

O Tribunal Comercial exercia a função de decidir os litígios mercantis, e, além disso, contava com instrumental especial, pois, suas decisões se tornavam vinculantes aos casos posteriores:

Regulamento 738. Art. 12. Os referidos assentos serão publicados pela imprensa; e seis meses depois da sua publicação estabelecerão regra de direito para decisão das questões, que no futuro se suscitarem sobre os usos commerciaes a que os mesmos assentos se referirem: e todos os Juizes e Tribunaes, arbitros, e arbitradores serão obrigados a regular por elles as suas decisões, em quanto não forem derogados ou alterados por decisão do Poder Legislativo.

A grande questão é que o comércio foca na pessoa que exerce a atividade, mas não se destaca pela repercussão da atividade na sociedade, significa dizer, o conceito de comerciante é introspectivo.

Somente em 1942 com o Código Civil Italiano sob a pena de Alberto Asquini que a empresa se desprende da atividade comercial, para tornar-se foco principal da análise da economia.

Asquini, em monumental trabalho intitulado Perfis da Empresa, desenvolve seu estudo na atividade exercida e nas consequências que lhe são relacionadas entre as pessoas e a sociedade como um todo.

É dizer, escapa do exame apenas do indivíduo que a exerce, e passa o Direito a se interessar pelo que é exercido como e para que, conforme se extrai dos estudos:

O conceito econômico de empresa — como organização dos fatores da produção de bens ou de serviços, para o mercado, coordenada pelo empresário, que lhe assume os resultados — tem sido fonte de contínua discussão sobre a natureza jurídica da empresa, entre os autores que já não consideram sufi ciente a lição de Vivante, aliás, consagrada na doutrina brasileira, de que ‘o direito faz seu aquele conceito econômico’. Entretanto, suscitada na hermenêutica dos códigos comerciais do tipo francês, e acirrada pela exegese no novo Código Civil italiano, a disputa encontrou afinal seu remanso. Segundo esclareceu Asquini — apresentando o fenômeno de empresa, perante o direito, aspectos diversos, não deve o intérprete operar com o preconceito de que ele caiba, forçosamente, num esquema jurídico unitário, de vez que empresa é conceito de um fenômeno econômico poliédrico, que assume, sob o aspecto jurídico, em relação aos diferentes elementos nele concorrentes, não um, mas diversos perfis: subjetivo, como empresário; funcional, como atividade; objetivo, como patrimônio; corporativo, como instituição (MARCONDES, 2018).

O Código Civil Brasileiro de 2002 encampou, portanto, expressamente a teoria da empresa, conforme se extrai: “Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”.

Logo, a empresa é a atividade econômica e organizada, cuja finalidade é a produção ou circulação de bens, mercadorias ou serviços, com isso, significando que ela é objeto isolado do Direito.

A partir de então, os estudos da empresa, sobretudo, com as lentes do Direito Constitucional, se voltam a emprestá-la o valor social imprescindível para a eliminação de desigualdade social, fim da sonegação fiscal, busca do pleno emprego, enfim, restabelecimento de uma ordem social econômica, conforme se extrai de diversos dispositivos constitucionais.

Por isso, diz-se que, ao lado do princípio da função social da propriedade, disposto no art. 5º, XXIII, da Constituição Federal, sobressalta o princípio da função social da empresa como decorrência lógica do impacto que a propriedade econômica tem para a sociedade.

### **Função Social da Empresa como Princípio**

A função desempenhada pela atividade econômica passa a interessar ao Direito e, para este, passa a servir de instrumento para realização dos fins sociais.

Por isso, a forma como a economia é exercida, sua iniciativa, responsabilidade dos agentes envolvidos, observância da necessidade do mercado internacional, tudo toca ao Direito, e essa transformação é observada pela doutrina:

A transformação a que refiro se dá no instante em que as precedentes ordens econômicas (mundo do dever-ser) passam a instrumentar a implementação de políticas públicas. Vale dizer: no instante que a ordem econômica – parcela da ordem jurídica -, já instalada no nível constitucional, passa a predicar o aprimoramento da ordem econômica (mundo do ser), visando à sua preservação. O Direito é afetado, então, por uma transformação, justamente em razão de instrumentar transformação da ordem econômica (mundo do ser) (PFERSMANN, 2014, p. 70).

O giro hermenêutico do Direito Comercial é justamente tirar a empresa do âmbito do direito privado, e trazê-la ao lado da importância atribuída à propriedade privada que tem sua função social.

O primeiro texto legal brasileiro que dispôs acerca da função social da empresa é a Lei das Sociedades Anônimas:

Lei n. 6.404/76

Art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que:

a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembléia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e

b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.

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

De acordo com a Lei das S.A. o acionista que detenha o poder de controle da companhia deve envidar os esforços de modo que os projetos empresariais não percam de vista sua função social, conforme acrescenta a doutrina:

Sem dúvida o parágrafo único do artigo 116 da LSA cumpre papel importantíssimo neste contexto, na medida em que, indiscutivelmente, aplica o primado constitucional da função social da propriedade ao exercício do poder de controle, fazendo com que não só os acionistas destituídos de poder, como a própria coletividade, possa fiscalizar e, se necessário, combater os excessos que por ventura venham a ser praticados pelo controlador (BERTOLDI, 2003, p. 58).

Já na codificação após a Constituição de 1988, a passagem jurídica de maior ênfase e significação para a defesa de um princípio da função social da empresa estão prescritos na Lei de Recuperação Judicial e Falência de Empresas:

Lei n. 11.101/05. Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Veja-se no final do dispositivo a menção à “função social”, logo, há de se destacar que toda a Lei de Recuperação de Empresa tem por finalidade preservá-la.

Assim, o legislador retira a empresa do cerne privado para colocá-la dentro do interesse social, buscando, com ela, cumprir a função social da atividade econômica que carrega, conforme anota a doutrina:

A propriedade deixa de ser concebida em termos de direito privado, passando a ser entendida em termos de função social. Se alguém duvidar disso, que medite sobre a recente legislação sobre aluguéis, que trata, com jeito, o aluguel e o arrendamento de casas como assunto afetado ao interesse público, em que tarifas de aluguel razoáveis devem ser fixadas, como se se tratasse de serviço de utilidade pública (CRETELLA, 2001, p. 257).

A função social constitui-se em uma dimensão abstrata, genérica e, ao mesmo tempo, redimensionadora da aplicação de regras relacionadas ao exercício da empresa, as ferramentas de sua recuperação judicial e da otimização da falência.

Significa dizer, no âmbito da função social não se fala em aplicação meramente subsuntiva da norma, que já exige do aplicador do direito uma análise conjuntural. Invocar função social como regra é um vazio. Não poderia o legislador enumerar, por maior que seja esforço hercúleo, quando a empresa desempenha função social. O abismo é sem fim.

Por isso, a regra acima descrita contida no art. 47 da Lei n. 11.101/05 muito mais se alinha ao que a doutrina abalizada reconhece como um princípio, uma norma de escalão superior:

Princípios têm uma dimensão que as regras não têm – a dimensão do peso ou importância. Quando os princípios se inter cruzam, aquele que vai resolver o conflito tem de levar em conta a força relativa de cada um. Esta não pode ser, por certo, uma mensuração exata e o julgamento que determina que um princípio ou uma política particular é mais importante que outra frequentemente será objeto de controvérsia. Não obstante, essa dimensão é parte integrante do conceito de um princípio, de modo que faz sentido perguntar que peso ele tem ou quão importante ele é (DWORKIN, 2010, p. 42).

A função social da empresa, portanto, não é regra, mas é princípio. Sua dimensão não é meramente orientadora, mas define, no embate entre regras, qual conclusão deve prevalecer, por isso, ao contrário do que afirmam alguns, o princípio não é generalista, mas é finalístico:

As regras são normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente subjacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos. Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação demandam uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção (ÁVILA, 2012, p. 193).

Assim, a função social da empresa se espraia para outros campos do direito, não se limitando ao direito comercial propriamente dito, eis que, em todas as áreas quando a empresa estiver sob o risco e discussão, deve ser trazida a busca finalística de sua existência.

A dimensão de peso não retrai, mas irradia a eficácia do princípio da função social da empresa, aumentando o campo de proteção da atividade empresarial frente às outras áreas do direito.

### **Responsabilidade Social da Empresa na Comunidade Europeia**

Aportando no Direito Internacional, encontraremos campo maior para reflexão sobre essa função social, eis que no âmbito jurídico brasileiro, o dispositivo acima é o mais esclarecedor.

Com efeito, a partir da função social da empresa questiona-se, sobretudo, o impacto social da atividade no campo ambiental, eis que quanto maior o grau de expansão do capitalismo a atividade econômica é intenso, às vezes desmesurada e descomprometida com o impacto ambiental.

Por isso, a Comunidade Europeia aprovou em 18/07/2001, em Bruxelas, o “LIVRO VERDE: Promover um quadro europeu para a responsabilidade social das empresas”.

Assim é que o Livro Verde tem como objetivo promover a conscientização e afixar balizas no tocante ao exercício da empresa, para que os interessados em manterem e se instalarem nos países comunitários, almejem não apenas o lucro, mas a integração social da empresa:

Ao afirmarem a sua responsabilidade social e assumirem voluntariamente compromissos que vão para além dos requisitos reguladores convencionais a que, de qualquer forma, estariam sempre vinculadas, as empresas procuram elevar o grau de exigência das normas relacionadas com o desenvolvimento social, a protecção ambiental e o respeito dos direitos fundamentais e adoptam uma governação aberta em que se conciliam os interesses de diversas partes, numa abordagem global da qualidade e do desenvolvimento sustentável. Embora se reconheça a importância de todos estes aspectos, o presente documento centra-se fundamentalmente nas responsabilidades das empresas em termos sociais.

Invocando a proteção dos direitos fundamentais, a Comunidade Europeia coloca destaque no cumprimento dos deveres sociais da empresa, quanto ao pagamento de tributos e salários de seus empregados.

O trabalho elimina a fome e é a empresa que gera emprego, logo, a atividade empresarial aparece como primeira mola no impulso do desenvolvimento sustentável.

Causa impacto a leitura do Livro Verde, pois a Comunidade Europeia deixa claro que cumprir a responsabilidade social não significa apenas cumprir obrigações legais:

Ser socialmente responsável não se restringe ao cumprimento de todas as obrigações legais - implica ir mais além através de um “maior” investimento em capital humano, no ambiente e nas relações com outras partes interessadas e comunidades locais. A experiência adquirida com o investimento em tecnologias e práticas empresariais ambientalmente responsáveis sugere que ir para além do simples cumprimento da lei pode aumentar a competitividade de uma empresa. Assim, o facto de se transcender as obrigações legais elementares no domínio social - por exemplo, em termos de formação, condições de trabalho ou das relações administração-trabalhadores - é passível de ter também um efeito directo sobre a produtividade. Possibilita igualmente uma melhor gestão da mudança e a conciliação entre o desenvolvimento social e uma competitividade reforçada.

Logo, na busca pela evolução do quadro social a empresa aparece como instrumento estatal para dimensionamento da crise econômica, prejuízo fiscal, pobreza, exclusão social, miséria, e a realidade arredores da atividade empresarial não lhe pode ser indiferente.

A empresa deve ser exercida sempre buscando o aprimoramento das instituições sociais, o atingimento de eficácia social da distribuição riqueza, não se resumindo às obrigações tributárias legais do dia-a-dia.

### **A função estrutural como acoplamento entre o Direito e a Economia**

Considerando que a empresa desempenha função no Direito e na Economia, é preciso enxergar esta relação a partir da Teoria dos Sistemas de Luhmann, a partir da qual a sociedade é composta de comunicação.

Essa comunicação se dá em nível interno com a linguagem de cada sistema, e, no nível externo, com o meio, através da irritação entre os sistemas, por meio de acoplamento das estruturas que se influenciam, absorvem as informações e assimilam em seu próprio código as necessidades da sociedade.

Logo, ganha relevo compreender o mecanismo pelo qual as provocações do meio atingem e são capazes de determinar o funcionamento de um dado sistema

Assim, a despeito de a economia se constituir em um sistema próprio, que regula a escassez de seus meios, não é menos certo que recebe os influxos do direito, que regula os agentes do meio econômico, conforme respalda Luhmann “ao mesmo tempo em que o sistema jurídico fatorializa a auto-referência por meio de conceitos, ele constrói sua heterorreferência através da assimilação de interesses” (NEVES, 1994, p. 120).

Com isso, o direito não deixa de interessar-se pelo meio econômico no qual a empresa é exercida, porém, se regula por sua própria linguagem do *Ser/Dever-Ser* (*Sen/Sollen*, de Kelsen).

Logo, é por meio da regulamentação da função social da empresa que o Direito consegue acoplar-se aos instrumentos econômicos para dirigir a empresa ao atingimento de seus objetivos constitucionais e fundamentais, conforme a doutrina traz à lume:

Esse acoplamento serviria à promoção e filtragem de influências e instigações recíprocas entre sistemas autônomos diversos, de maneira duradoura, estável e concentrada, vinculando-os no plano de suas respectivas estruturas, sem que nenhum desses sistemas perca a sua respectiva autonomia (NEVES, 2009, p. 35).

O acoplamento filtra, por meio dos agentes jurídicos, os influxos do sistema econômico, alternando a linguagem jurídica para que seus comandos busquem a otimização da empresa para servir ao propósito de ambos os sistemas sociais, o jurídico e o legal.

Esse filtro é desempenhado pelo intérprete legal original, os juízes, que se depara com o caso envolvendo a empresa e a crise econômica instalada, buscando, com o acoplamento entre ambos, a aplicação do princípio da função social em atendimento aos fundamentos próprios do direito, e não apenas econômicos.

## **Conclusão**

O direito como instrumento de regulamentação social sofreu os influxos científicos da Sociologia com a obra de Maturama e Varela, a respeito dos sistemas biológicos.

Migrada para o Direito, por meio da obra de Niklas Luhmann, a Teoria dos Sistemas torna possível o exame dos fenômenos sociais a partir de sistemas com linguagem própria.

Os sistemas sociais caracterizam-se cada qual por sua linguagem própria, que o discerne do meio no qual está inserido, e reclama, para seu correto funcionamento, o respeito à autorreferência de sua linguagem.

Assim, a dinâmica enfrentada pelo direito nos últimos séculos e, com maior ênfase, nas últimas décadas, diz respeito em como autorreferenciar-se em meio à sociedade pós-moderna.

O impacto econômico no cumprimento das obrigações legais é extremamente forte, assim como, a escassez de recursos faz das garantias constitucionais sociais tábula rasa de promessas vagas.

Por isso, é preciso realinhar a análise da compreensão da função social da empresa não apenas como princípio, que já o é consagrado no Brasil, sobretudo, pelas Leis 6.404/76 e, recentemente, pela 11.101/05, mas que tem sua repercussão social reconhecida com grande ênfase pela Comunidade Europeia.

Dessa forma, visualizar a função social da empresa como acoplamento estrutural entre o Direito e a Economia possibilita estabelecer o campo de atuação do intérprete jurídico.

Igualmente, torna possível fixar limites a partir e até onde o jurista pode mobilizar a lei para que a função social da empresa seja resguardada, ou, a partir de que momento, se observa que sua linguagem é manipulada por escusos interesses manifestados por meio do processo jurídico.

## **REFERÊNCIAS**

ALEJARRA, L. E. O. **História e Evolução do Direito Empresarial**. Jus Navigandi, 2013.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos, 2012.

BERTOLDI, Marcelo. **O poder de controle na sociedade anônima – alguns aspectos**. Revista Scientia Iuris, 2003, vol. 7/8. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/viewFile/11102/9815>. Acesso em: 22.08.2018.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CRETELLA JUNIOR, José. **Elementos de Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010.

FARIA, José Eduardo. **O Direito na Economia Globalizada**. São Paulo: Malheiros, 2002.

HOBBSBAWM, Eric J. **Da Revolução Industrial inglesa ao imperialismo**. 5ª Ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2009.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. São Paulo, Martins Fontes: 2000.

MITH, Adam. **A riqueza das nações**. Coleção Os Economistas. Abril Cultural: São Paulo, 1983.

PALMA, Rodrigo Freitas. **História do Direito**. 4ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

PFERSMANN, Otto. **Positivismo Jurídico e Justiça Constitucional no século XXI**. São Paulo: Saraiva, 2014.

MARCONDES, Sylvio. **Exposição de Motivos Complementar ao Código Civil de 2002**. Brasília, Congresso Nacional.

NEVES, Marcelo. **Constitucionalização Simbólica**. São Paulo: Editora Acadêmica, 1994.

NEVES, Marcelo. **Transconstitucionalismo**. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2009.