

IV CONGRESSO NACIONAL DA FEPODI

FILOSOFIA E SOCIOLOGIA JURÍDICA

LIVIA GAIGHER BOSIO CAMPELLO

MARIANA RIBEIRO SANTIAGO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – FEPODI

Presidente - Yuri Nathan da Costa Lannes (UNINOVE)

1º vice-presidente: Eudes Vitor Bezerra (PUC-SP)

2º vice-presidente: Marcelo de Mello Vieira (PUC-MG)

Secretário Executivo: Leonardo Raphael de Matos (UNINOVE)

Tesoureiro: Sérgio Braga (PUCSP)

Diretora de Comunicação: Vivian Gregori (USP)

1ª Diretora de Políticas Institucionais: Cyntia Farias (PUC-SP)

Diretor de Relações Internacionais: Valter Moura do Carmo (UFSC)

Diretor de Instituições Particulares: Pedro Gomes Andrade (Dom Helder Câmara)

Diretor de Instituições Públicas: Nevitton Souza (UFES)

Diretor de Eventos Acadêmicos: Abimael Ortiz Barros (UNICURITIBA)

Diretora de Pós-Graduação Lato Sensu: Thais Estevão Saconato (UNIVEM)

Vice-Presidente Regional Sul: Glauce Cazassa de Arruda (UNICURITIBA)

Vice-Presidente Regional Sudeste: Jackson Passos (PUCSP)

Vice-Presidente Regional Norte: Almério Augusto Cabral dos Anjos de Castro e Costa (UEA)

Vice-Presidente Regional Nordeste: Osvaldo Resende Neto (UFS)

COLABORADORES:

Ana Claudia Rui Cardia

Ana Cristina Lemos Roque

Daniele de Andrade Rodrigues

Stephanie Detmer di Martin Vienna

Tiago Antunes Rezende

ET84

Ética, ciência e cultura jurídica: IV Congresso Nacional da FEPODI: [Recurso eletrônico on-line] organização FEPODI/ CONPEDI/ANPG/PUC-SP/UNINOVE;

coordenadores: Livia Gaigher Bosio Campello, Mariana Ribeiro Santiago – São Paulo: FEPODI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-143-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Ética, ciência e cultura jurídica

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Ética. 3. Ciência. 4. Cultura jurídica. I. Congresso Nacional da FEPODI. (4. : 2015 : São Paulo, SP).

CDU: 34



www.fepodi.org

IV CONGRESSO NACIONAL DA FEPODI

FILOSOFIA E SOCIOLOGIA JURÍDICA

Apresentação

Apresentamos à toda a comunidade acadêmica, com grande satisfação, os anais do IV Congresso Nacional da Federação de Pós-Graduandos em Direito – FEPODI, sediado na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo –PUC/SP, entre os dias 01 e 02 de outubro de 2015, com o tema “Ética, Ciência e Cultura Jurídica”.

Na quarta edição destes anais, como resultado de um trabalho desenvolvido por toda a equipe FEPODI em torno desta quarta edição do Congresso, se tem aproximadamente 300 trabalhos aprovados e apresentados no evento, divididos em 17 Grupos de Trabalhos, nas mais variadas áreas do direito, reunindo alunos das cinco regiões do Brasil e de diversas universidades.

A participação desses alunos mostra à comunidade acadêmica que é preciso criar mais espaços para o diálogo, para a reflexão e para a troca e propagação de experiências, reafirmando o papel de responsabilidade científica e acadêmica que a FEPODI tem com o direito e com o Brasil.

O Formato para a apresentação dos trabalhos (resumos expandidos) auxilia sobremaneira este desenvolvimento acadêmico, ao passo que se apresenta ideias iniciais sobre uma determinada temática, permite com considerável flexibilidade a absorção de sugestões e nortes, tornando proveitoso aqueles momentos utilizados nos Grupos de Trabalho.

Esses anais trazem uma parcela do que representa este grande evento científico, como se fosse um retrato de um momento histórico, com a capacidade de transmitir uma parcela de conhecimento, com objetivo de propiciar a consulta e auxiliar no desenvolvimento de novos trabalhos.

Assim, é com esse grande propósito, que nos orgulhamos de trazer ao público estes anais que, há alguns anos, têm contribuindo para a pesquisa no direito, nas suas várias especialidades, trazendo ao público cada vez melhores e mais qualificados debates, corroborando o nosso apostolado com a defesa da pós-graduação no Brasil. Desejamos a você uma proveitosa leitura!

São Paulo, outubro de 2015.

Yuri Nathan da Costa Lannes

OS REFLEXOS DA ÉTICA UTILITARISTA NO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

THE CONSEQUENCES OF THE UTILITARIAN ETHIC IN THE PRINCIPLE OF THE SOCIAL FUNCTION OF THE COMPANY

Taíssa Salles Romeiro

Resumo

Considerando a lacuna do papel da justiça social na aproximação do Direito e da Economia, é necessário preencher este vazio em termos de análise, com uma visão mais multidisciplinar, buscando a base ética filosófica do princípio da função social da empresa, previsto no artigo 47 da Lei 11.101/2005, além de verificar as consequências para os trabalhadores, mediante o estudo da Recuperação Judicial da companhia Varig. Trata-se de uma pesquisa qualitativa de caráter exploratório, com pesquisa de campo dos 225 volumes do processo de recuperação judicial da companhia Varig. Os resultados apresentados mostram que os trabalhadores tiveram seus direitos mínimos usurpados em prol da manutenção da empresa, restringindo a aplicação do artigo 54 da Lei 11.101/2005 por força do acordo. Os dados mostram que a ética utilitarista afasta o princípio da função social da justiça social e viola a dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Função social da empresa, Recuperação judicial, Justiça social

Abstract/Resumen/Résumé

Considering the shortcoming of the role of social justice in the approximation of Law and Economics, it is necessary to fill this void in terms of analysis, with a more multidisciplinary approach, seeking the philosophical ethical basis of the principle of the social function of the company, pursuant to Article 47 of law 11.101/2005, besides verifying the consequences for workers, by studying the Judicial Recovery of the Varig company. This is a qualitative exploratory research with field survey of 225 volumes of court-supervised reorganization of the Varig company. The results show that workers had their minimum rights usurped for the maintenance of the company, restricting the application of Article 54 of Law 11.101/2005 under the agreement. The data shows that the utilitarian ethics departs the principle of the social function of the social justice and violates the dignity of the human person.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Social function of the company, Judicial recovery, Social justice

TAÍSSA SALLES ROMEIRO

**Os reflexos da ética utilitarista no princípio da função social da
empresa**

**The consequences of the utilitarian ethic in the principle of the social
function of the company**

**Rio de Janeiro
2015**

Resumo

Considerando a lacuna do papel da justiça social na aproximação do Direito e da Economia, é necessário preencher este vazio em termos de análise, com uma visão mais multidisciplinar, buscando a base ética filosófica do princípio da função social da empresa, previsto no artigo 47 da Lei 11.101/2005, além de verificar as consequências para os trabalhadores, mediante o estudo da Recuperação Judicial da companhia Varig. Trata-se de uma pesquisa qualitativa de caráter exploratório, com pesquisa de campo dos 225 volumes do processo de recuperação judicial da companhia Varig. Os resultados apresentados mostram que os trabalhadores tiveram seus direitos mínimos usurpados em prol da manutenção da empresa, restringindo a aplicação do artigo 54 da Lei 11.101/2005 por força do acordo. Os dados mostram que a ética utilitarista afasta o princípio da função social da justiça social e viola a dignidade da pessoa humana.

Palavras chaves: Função Social da Empresa. Recuperação Judicial. Justiça Social.

Abstract

Considering the shortcoming of the role of social justice in the approximation of Law and Economics, it is necessary to fill this void in terms of analysis, with a more multidisciplinary approach, seeking the philosophical ethical basis of the principle of the social function of the company, pursuant to Article 47 of law 11.101/2005, besides verifying the consequences for workers, by studying the Judicial Recovery of the Varig company. This is a qualitative exploratory research with field survey of 225 volumes of court-supervised reorganization of the Varig company. The results show that workers had their minimum rights usurped for the maintenance of the company, restricting the application of Article 54 of Law 11.101/2005 under the agreement. The data shows that the utilitarian ethics departs the principle of the social function of the social justice and violates the dignity of the human person.

Key words: Social Function of the Company. Judicial Recovery. Social Justice.

O tema deste trabalho é o estudo da base filosófica do princípio da função social da empresa e os reflexos da sua aplicação para a classe trabalhadora utilizando como caso empírico o processo de Recuperação Judicial da Companhia Varig.

O trabalho parte do seguinte problema de pesquisa: o embasamento ético filosófico do princípio da função social da empresa seria incompatível com a justiça social?

É importante salientar que o fundamento da Lei de Recuperação de Empresas e Falências é o princípio da função social da empresa. Todas as práticas judiciais e legais se fundamentaram no princípio da função social da empresa; por isso, a análise desse princípio é uma ferramenta essencial para se entender o caso empírico.

A função social da empresa é vista como um princípio jurídico que permeia o social e o econômico. Assim, segundo Coelho (2010), a empresa cumpriria sua função social ao gerar empregos, tributos e riqueza, ao contribuir para o desenvolvimento econômico, social e cultural da comunidade em que atua, de sua região ou do país, ao adotar práticas empresariais sustentáveis, visando à proteção do meio ambiente e a respeitar os direitos dos consumidores, desde que com estrita obediência às leis a que se encontram sujeitos.

Através de uma visão sistemática, a partir da Carta Magna de 1988, verifica-se que a tendência constitucional é pela função social dos institutos jurídicos, a que se precisa incluir a empresa, como operadora de um mercado socialmente socializado (COMPARATO, 1986). Logo, a função social da propriedade foi elevada ao status de princípio constitucional fundamental (artigo 5º, inciso XXIII), constando, ainda, como princípio ordenador da economia (artigo 170, inciso III). Dessa forma, a função social da empresa asseguraria a função social dos bens de produção, ou seja, o poder-dever do proprietário de dar uma destinação compatível com o interesse da coletividade.

Passou-se, então, a discutir a noção de função social da propriedade, de acordo com sua destinação, bem de produção ou de consumo, sendo o exercício da função social um poder-dever, isto é, algo que deve ser cumprido não só pelos bens de produção, considerados “fontes de riqueza da sociedade”, como também pelos de consumo. O poder-dever, elemento de funcionalização da propriedade e demais institutos jurídicos, portanto, acarreta na “necessidade de condicionamento do exercício dos respectivos direitos aos interesses maiores da sociedade”, sendo estes últimos caracterizados como “as escolhas democráticas do legislador constituinte” (GAMA; BARTHOLO, 2007, p.17).

O professor Comparato (1986) define a função social como “(...) o poder-dever de vincular a coisa a um objetivo determinado pelo interesse coletivo”. Logo, segundo Magalhães (2009), 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.

Nesse contexto, a função social da empresa deve ser entendida como o respeito aos direitos e interesses dos que se situam em torno dela. A geração de empregos pode ser considerada como função social da empresa, à luz do preceito constitucional econômico, que promulga a busca pelo pleno emprego. Com efeito, se toda propriedade, no Brasil, necessita cumprir uma função social, a empresa também necessita e seria encarada como função social dos bens de produção. Ela surge, portanto, de uma necessidade do Estado contemporâneo que, não podendo mais promover o bem-estar social por si mesmo, tenta limitar o individualismo das empresas “frente à exigência social de garantir o interesse da coletividade, que não é satisfeita dentro do Estado liberal atual” (idem, p.8).

A Legislação Falimentar, que entrou em vigor em junho de 2005, conhecida como Lei de Recuperação de Empresas e Falências (LREF), é uma legislação recente no Brasil, com menos de 10 (dez) anos, mas que surgiu como uma vertente inovadora de que a crise do empresário não poderia ser mais vista como um problema individualizado, mas que, ao gerar reflexos para toda a sociedade, exigia por parte dos atores envolvidos uma nova postura, ganhando uma conotação coletiva.

Nesse sentido ressalta-se o artigo 47 da Lei 11.101/2005:

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.

Essa conotação coletiva tende a fazer uma intersecção do Direito e Economia muitas vezes, gerando um problema, pois seu fundamento ético filosófico é utilitarista, ou seja, de “bem comum” ou “maioria” e despreza os pilares de “justiça social¹”, obrigando as minorias, desprovidas de proteção legal, a negociarem sem o mínimo de igualdade material.

¹ Em 1891, Leão XII, na Encíclica *Rerum Novarum*, chamava a atenção da humanidade para a justiça social: “estamos persuadidos, e todos concordam nisto, de que é necessário, com medidas prontas e eficazes, vir em auxílio dos homens das classes inferiores, atendendo a que eles estão, pela maior parte, numa situação de infortúnio de miséria imerecida”.

A Revolução Industrial e as ideias iluministas tornaram o homem o centro do mundo ocidental, para se rebelar contra os privilégios concedidos à monarquia, inaugurando a modernidade. O fundamento da modernidade é o fortalecimento da burguesia, com base na racionalidade² do mundo ocidental. Weber (2012) enfatizava a necessidade de leis previsíveis que pudessem garantir, também, o funcionamento econômico. O mercado³ se amplia e ganha força e as ações dos indivíduos são pautadas, cada vez mais, em uma racionalidade econômica em prol da sobrevivência do próprio mercado, ou seja, desprendida de valores universais. Nesse momento, há necessidade de se resguardar direitos humanos universais, que possam proteger os indivíduos contra a força do mercado e das práticas mercantis (BOBBIO, 2001). Tourraine (2006) também enfatiza que o grande problema da sociedade moderna é a perda de valores em prol do mercado.

A função social da empresa estaria embebida na corrente filosófica conceituada por Bentham (1989) como o “utilitarismo”, que tem como lema o maior bem para o maior número de pessoas, prezando pela coletividade e o maior prazer do conjunto em detrimento do indivíduo e de qualquer princípio norteador em relação ao certo e errado. O utilitarismo, nesse caso, se faz presente, não só na empresa, como também no governante, figura do Estado, que tem como tarefa atender às necessidades da sociedade como um todo.

Porém, para o utilitarismo as ações estariam pautadas na consecução de determinado fim, que seria o bem estar coletivo, porém despido de valores e que não tem, nos direitos humanos, o seu patamar universal, o que contraria as ideias de Kant (2010), no pensamento ocidental em que a dignidade da pessoa deveria ser um limite para a prática de qualquer ação. Ao contrário da ética utilitarista, que não tem como base os direitos naturais e sim a “coletividade”, a ética kantiana elege princípios maiores, que não poderiam ser usurpados do cidadão, sob pena de ferir a dignidade da pessoa humana.

Segundo Magalhães (2009), “a função social é um princípio que trouxe um maior grau de justiça nas relações sociais, visando coibir os abusos individuais. As

² A racionalidade é vista como um grande diferencial da modernidade, em que a ciência é feita despreendida de misticismo, religião e crenças.

³ Local onde ocorre as relações de troca. Pode atender a um simples comércio local, regional ou globalizado. Hoje esse mercado se fortalece com inúmeras atividades que não mais se restringem à atividade comercial, como a atividade financeira e a de prestação de serviços entre outras.

empresas estariam direcionadas a fazer o bem comum, possibilitando um ganho econômico mais justo para todos”.

É necessário saber o que é justiça dentro de uma mentalidade coletivista, para se saber se a função social da empresa trouxe, efetivamente, um maior grau de justiça nas relações sociais e confrontar o conceito de justiça, baseada em premissas filosóficas utilitaristas, que desprezam a existência de direitos naturais.

O jargão como “o que importa é a justiça para a classe social, para o povo ou para grupos e coletividades” seria uma manipulação do termo, pois se distancia das premissas dos valores individuais, permitindo o sacrifício de um determinado grupo, em prol do que se constrói como “coletividade”. Qual seria o critério para se determinar o que é justo para a coletividade? Segundo Hervada (2006, p. 34), “é disparatada essa ‘justiça do grupo’ que não hesita em atacar direitos dos indivíduos. Digamos isso com todas as letras: isso é hipocrisia que encobre uma injustiça”.

Mas o grande problema é que a mentalidade coletivista foi se infiltrando tão fortemente, que se pretende aplicar a justiça a grandes blocos, a classes sociais, a grupos e se esquece do indivíduo, como no caso do plano de recuperação judicial em que os trabalhadores são chamados a participar do processo em situação de desigualdade.

Quando se analisou o caso empírico da Lei 11.101/2005, verificou-se que na fase de aplicação da Lei houve uma mudança de interpretação em seu artigo 54, pois este havia sido criado para assegurar o mínimo aos trabalhadores, mas acabou sendo relativizado, para ser objeto de acordo. O entendimento que prevaleceu na 1ª Vara Empresarial do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, responsável pelo processo de recuperação judicial da Varig, era de que os credores trabalhistas eram livres, para acordar novas formas de pagamento no plano de recuperação judicial.

Dessa forma os trabalhadores foram obrigados a aguardar 1 (um) ano para aprovarem o plano de recuperação judicial da Varig, sem receber nenhuma antecipação salarial que os permitia suportar o ônus das delongas judiciais, quando o plano foi aprovado eles já estavam em estado de necessidade. Quando mesmo da aprovação do plano de recuperação judicial foram obrigados a aguardar 3 (três) anos e 4 (quatro) meses para receberem uma pequena parcela do seu salário, chamados a suportar o ônus do processo como credores que assumem o risco da atividade empresarial (ROMEIRO, 2014).

A busca do atendimento da função social da empresa não poderia violar os direitos dos trabalhadores e, conseqüentemente, a dignidade da pessoa humana, que

teria uma base moral, que transcenderia à noção de utilidade e de preservação da empresa. A função social da empresa deve atender ao interesse social, que deve ser produzido sem violar os direitos universais. Mas isso só é possível se for afastada a ética utilitarista do acordo judicial e tratados os desiguais de forma desigual, antecipando no mínimo, as verbas previstas no artigo 54 da Lei 11.101/2005⁴ e não permitindo que esta norma seja objeto de acordo ou restrição de direitos.

⁴ Art. 54. O plano de recuperação judicial não poderá prever prazo superior a 1 (um) ano para pagamento dos créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho vencidos até a data do pedido de recuperação judicial.

Parágrafo único. O plano não poderá, ainda, prever prazo superior a 30 (trinta) dias para o pagamento, até o limite de 5 (cinco) salários-mínimos por trabalhador, dos créditos de natureza estritamente salarial vencidos nos 3 (três) meses anteriores ao pedido de recuperação judicial

Referências Bibliográficas:

- BENTHAM, Jeremy; Stuart Mill. **Os pensadores**. São Paulo: Nova Cultural, 1989. 224p.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. Tradução de Fernando Arian. São Paulo: Edipro, 2001. 192 p.
- COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. v. 1, 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. 518 p.
- COMPARATO, Fábio Konder. Estado, empresa e função social. *Revista dos Tribunais*, ano 85, v. 732, p. 38-46, out., 1996.
- _____. A Reforma da Empresa. *Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro*, v. 50, p. 57-74, 1983.
- GAMA, Guilherme; BARTHOLLO, Bruno. Função social da empresa. *Revista dos Tribunais*, v. 857, p. 12-27, mar., 2007.
- HERVADA, Javier. *O que é o direito? A moderna resposta do realismo jurídico*. Tradução de Sandra Marta Dolinsky. São Paulo: Martin Fontes, 2006. 174 p.
- KANT, Immanuel. **Crítica da Razão Pura. Os pensadores**. São Paulo: Nova Cultural, 1999. 511p
- MAGALHÃES, Rodrigo Almeida. *Princípios constitucionais do direito empresarial: a função social da empresa*. 1. ed. v. 1. Curitiba: CRV, 2011. 102 p.
- ROMEIRO, Taíssa Salles. O uso da Lei de Falências no caso Varig. Tese (doutorado em Sociologia e Direito). Rio de Janeiro: UFF, 2014.
- TOURAINÉ, Alain. *Um novo paradigma para compreender o mundo de hoje*. Tradução de Gentil Avelino Tilton. Petrópolis, RJ: Vozes, 2006. 251 p.
- WEBER, Max. *Economia e sociedade – fundamentos da sociologia compreensiva*. Tradução de Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. v.2. Brasília: UNB, 2012. 422 p.