

A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA NO DIREITO FALIMENTAR

Maria Fernanda Ferreira da Silva Giangarelli¹

Orientador: Armindo de Castro Junior²

RESUMO

O objetivo do presente artigo é estabelecer a conexão entre a preservação da empresa e a nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas (Lei nº 11.101/2005). Para tanto, será feita uma abordagem dos princípios da Função Social da Propriedade e da Empresa, sendo estas essências para a nova visão ideológica do Estado em relação à empresa, não advindo de atividade econômica de assistência social ou filantrópica, mas deixando de utilizar métodos danosos à comunidade onde esta inserida, passando a exercer função de acordo com o bem estar de seus empregados, como também, servindo de impulso para o desenvolvimento da sociedade e assim obtendo maior qualidade de vida. Por outro lado, quando uma empresa encontra-se em crise primeiramente deve atender o princípio da preservação da empresa, aplicando a nova Lei de Recuperação Judicial e Falência que visa maior viabilidade socioeconômica.

Palavra-chave: Função Social. Preservação. Empresas. Sociedade. Recuperação Judicial. Falência.

1. INTRODUÇÃO

A Lei 11.101/2005, conhecida como Recuperação de Empresas e Falência, trouxe um grande avanço ao direito empresarial, dando mais importância para a empresa, enquanto fonte de bens e serviços, estabelecendo os princípios da função social e preservação da empresa como norteadores da lei.

Além disso, é inquestionável que a nova visão ideológica do Estado com relação às empresas, faz que estas valorizem mais os princípios éticos nas relações humanas em

¹Acadêmica do curso de Direito do Centro Universitário de Várzea Grande (Univag). Email: <fer_giangarelli@hotmail.com>.

² Professor do Centro Universitário de Várzea Grande (Univag). Mestre em Direito. Advogado. Email: <armindocastro@uol.com.br>.

sociedade. Nesta linha, a Constituição Federal de 1988, fundamenta suas normas no Estado democrático de direito, garantindo expressamente os direitos fundamentais dos cidadãos, como: liberdade, segurança, bem-estar, livre concorrência, direito do consumidor e o princípio função social da propriedade, entre outros.

O princípio da função social da empresa não vem expresso na Constituição Federal do Brasil de 1988, mas menciona no artigo 170, III, dos princípios gerais da atividade econômica, a função social da propriedade, do qual deriva a função social da empresa; estes dois princípios têm o mesmo objetivo, que é promover a justiça social, através do bem-estar social.

O Estado outorga responsabilidades ao empresário, ao instituir uma empresa, fazendo com que este tenha direito e obrigações em busca de maior efetividade da sua função social, não o limitando apenas em obter lucros, mas que na administração da empresa, fomenta o desenvolvimento socioeconômico.

A partir desta concepção, a superveniente Lei 11.101/2005 ganha mais destaque, pois, se houver viabilidade de uma empresa em crise, é possível a concessão da recuperação judicial, garantindo-se, assim, o desenvolvimento social e a erradicação da pobreza, assegurando a efetividade dos princípios constitucionais acima citados.

2.FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

Com a mudança ideológica do Estado, surge uma nova visão do empresário que, mesmo estando apenas comprometido em obter lucros para si, também cumpre o papel de grande importância na sociedade, exercendo sua função social, através de um conjunto comportamentos no exercício da sua atividade empresarial. Nesse sentido, prevê a Constituição Federal (1988), quanto os princípios gerais da atividade econômica:

Art. 170. A ordem econômica fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça, social observados os seguintes princípios:

[...]

III- função social da propriedade;

Analisando-se o artigo mencionado em sentido amplo, entende-se que a função da empresa provém da função social da propriedade, uma vez que ambas têm a mesma finalidade de justiça social através de existência digna. Não se deve, contudo, falarem limitação da empresa, mas de um direcionamento da mesma para cumprimento de sua social e econômica. Nesse sentido estão às palavras de Nelson Nones (2002, p. 123):

[...] a função social da empresa deriva da propriedade; as obrigações decorrentes dos direitos do consumidor, do meio ambiente e do trabalho, representam três pontos basilares da função social da empresa; a redução das desigualdades regionais e sociais eo tratamento favorecido às pequenas empresas podem integrar ou integrarem o conjunto de tarefas e ações da empresa.

Além disso, o mesmo autor cita que a Constituição Federal enumera mais normas que concretizam este principio (2002, p. 126):

[...] Assim, percebe-se até aqui que, tanto os constituintes de 1988 quanto os legisladores, através da Constituição e de novas leis procuram trazer soluções à concretização da função social da empresa. Verifica-se, ainda, no artigo 173, § 1º, inciso I, da Constituição que, nos casos em que o Estado explora diretamente a atividade econômica, a lei deve estabelecer não só o estatuto jurídico da empresa pública, as sociedades anônima de economia mista e de suas subsidiárias, mas também a sua função social.

O principio da função social da empresa expressa o direito e obrigações do empresário com o Estado, tendo um fator de grande importância a forma de administração desta empresa. O administrador tem o dever de respeitar determinadas normas, para o bom andamento da empresa para com os empregados e sócios. Nessa linha, está Eduardo Tomasevicius Filho (2003, p.49), que assim conceitua esta função:

A função social da empresa constitui o poder-dever de empresário e os administradores da empresa harmonizarem as atividades da empresa, segundo o interesse da sociedade, mediante a obediência de determinados deveres positivos e negativos.

Esta função da empresa tem grande importância para o desenvolvimento social, pois é fonte geradora de riquezas na sociedade, empregos, tributos, produtos e serviços necessários para a sustentação social.

Insta salientar que a função social da empresa não advém de atividade econômica de assistência social ou filantrópica, pois ao instituir tal atividade econômica o empresário tem como objetivo visar lucro, servindo como impulso para o desenvolvimento de uma nação. Sendo assim, a empresa passa a exercer função de acordo com o bem estar social de seus empregados, não mais utilizando métodos danosos à comunidade onde está inserida e assim gerando maior qualidade de vida, tanto para os empregados, quanto para a sociedade como um todo.

O desenvolvimento da atividade econômica intensificou instituições no mundo atual, abrangendo sociedades mercantis, produção e circulação de bens ou serviços para o mercado e outros. O empresário deve realizar atividades em prol de terceiros, satisfazendo as necessidades alheias, prestando serviços em proveito da comunidade, mas sempre se

empenhando no seu ganho final.

Segundo entendimento de Paulo Roberto Colombo Arnoldi, a função social dever ser desempenhada pela nova concepção de empresa na economia global, tomando para si responsabilidades sociais (2011, p. 388-389):

A empresa moderna cada vez mais obtém para si funções antes inerentes ao Estado, que perde parcela considerável de sua soberania perante os possíveis benefícios trazidos pela empresa, que detém um poder constantemente intensificado perante a administração superior do país. Hoje, alguns empresários parecem conscientizar dessa mudança. Nota-se um crescente reconhecimento por partes das instituições da necessidade de ampliar suas responsabilidades sociais e redefinir seu papel e missão na sociedade. Tem-se refletido na busca de um maior desenvolvimento humano e vivência da cidadania. Nesse sentido, deve a empresa prestar contas à sociedade dos investimentos realizados, devendo expor a realidade, sem gerar novos encargos e ou cláusulas sociais.

Esse desenvolvimento moderno das empresas, num primeiro momento, recebeu muitas críticas quanto à sua eficácia perante a sociedade; deve-se salientar, contudo, que a responsabilidade estatal ainda é exercida pelo o Estado, que acaba por outorgar atribuições às empresas, com o objetivo de promover a justiça social.

Com base no art. 966 do Código Civil (2002), pode-se conceituar empresa como sendo uma “atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”. Desse conceito, Fábio Ulhoa Coelho (2016, p. 16) destaca a noção de atividade econômica organizada, ensinando que a “atividade empresarial é econômica no sentido de que busca gerar lucro para quem a explora”, sendo ainda “organizada no sentido de que nela se encontram articulados, pelo empresário, os quatro fatores de produção: capital, mão de obra, insumos e tecnologia”.

Assim, a função social da empresa não limita os poderes do empresário em exercer sua atividade, apenas visando lucros para si, mas trabalha com interesses relevantes a sociedade na esfera econômica e desenvolvimento social.

3.A PRESERVAÇÃO DA EMPRESA E A RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS

Uma empresa em crise financeira, muitas vezes, não apresenta alternativa exequível de se recuperar e acaba recorrendo a métodos de liquidação de seu patrimônio, saldando, na medida do possível, suas dívidas.

A alteração legislativa no Direito Falimentar trouxe uma importante evolução neste ramo: a Lei nº 11.101/2005, conhecida como Lei de Falência e Recuperação, revogou o

Decreto-lei nº 7.661/1945, chamado de Lei de Falência e Concordata. Esta lei dava direito a qualquer comerciante de postergar o pagamento de seus débitos quirografários, sem garantia real, desde que atendidos os requisitos da lei, não importando se havia a viabilidade de recuperação da atividade.

Como a concordata só produzia efeitos para credores que não possuíam nenhuma garantia de receber seus créditos da empresa em dificuldades, a lei revogada mostrava-se inviável para solucionar ao comerciante sua recuperação, bem como não trazia nenhuma possibilidade de remediar seus débitos com garantia real, privilegiados e trabalhistas.

Com o advento da Lei 11.101/2005, os empresários, as empresas individuais de responsabilidade limitada e as sociedades empresárias podem se utilizar das novidades por ela trazidas, que são a recuperação judicial e extrajudicial.

A nova lei tem por objetivo a preservação da empresa, para que esta cumpra a função social, solucionando sua crise financeira. Através do instituto da recuperação, é possível a manutenção da atividade empresarial, fonte produtora de riquezas e também a continuidade do emprego dos trabalhadores, conciliando os interesses dos credores, através da negociação entre eles e o devedor. É o que dispõe o artigo 47 da norma legal:

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.

Nesse sentido, Juliana Pires Martins (2015, p. 72) faz uma reflexão sobre os princípios da função social e preservação da empresa:

A consideração dos princípios da função social e da preservação da empresa são consequências de uma perspectiva vanguardista sob a qual o Direito passa a ser analisado atualmente. Essa nova abordagem tem como objetivo reduzir as atividades socialmente predatórias – como a exploração da classe trabalhadora pela classe detentora dos meios de produção, objetivando somente o lucro e o prestígio individual – e valoriza os benefícios sociais proporcionados pela atividade empresarial. Além de representar mero incentivo à preservação da empresa e à produção de bens ou serviços e lucros, a recuperação, seja judicial ou extrajudicial, possibilita maiores chances de continuidade dessa atividade com base nas benesses, para a coletividade, consequentes dela, quais sejam: a manutenção de empregos, o pagamento de tributos ao Estado, a movimentação da economia local e o desenvolvimento da região em que se instala a empresa, conforme exposto anteriormente. A incorporação desses fundamentos pelo Direito é refletida por leis como a Lei de Recuperação e Falência, a qual, quando contrastada com institutos mais antigos, como da concordata, revela que o direito empresarial evolui juntamente com a sociedade.

A preservação da empresa é um dos princípios integrantes da recuperação judicial ou

extrajudicial e tem o propósito de viabilizar a empresa em crise financeira, atendendo a norma constitucional (prevista no artigo 3º, II e III da Constituição Federal que definem como objetivos fundamentais, garantir o desenvolvimento nacional e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais). Conforme o exame feito por Fabio Ulhoa Coelho(2012, p. 405-406), sobre esta viabilidade empresarial, entende que é em função de vários vetores, sendo um deste a importância social, elucidando que:

A viabilidade da empresa a recuperar não é questão meramente técnica, que possa ser resolvida apenas pelos economistas e administradores de empresas. [...] Assim, para merecer a recuperação judicial, a sociedade empresária deve reunir dois atributos: ter potencial econômico para reerguer-se e importância social. Não basta que os especialistas se ponham de acordo quanto à consistência e factibilidade do plano de reorganização do ponto de vista técnico. É necessário seja importante para a economia local, regional ou nacional que aquela empresa se reorganize e volte a funcionar com regularidade; em outros termos, que valha a pena para a sociedade brasileira arcar com os ônus associados a qualquer medida de recuperação de empresa não derivada de solução de mercado.

4.A PRESERVAÇÃO DA EMPRESA E A FALÊNCIA

Pode ocorrer, entretanto, que o devedor que não tenha condições para saldar suas dívidas ou para se recuperar, impossibilitado, assim, de manter uma atividade empresarial lucrativa. Nessa hipótese, é decretada sua falência. Nesta linha, estabelece o artigo 75 da lei 11.101./2005:

Art.75. A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a preservar e otimizar a utilização produtiva dos bens, ativos e recursos produtivos, inclusive os intangíveis, da empresa.

Ainda assim, é possível a preservação da empresa, através de outro empresário, como ensina Gladston Mamede(2012, p. 213):

A Lei 11.101/2005 permite a preservação da empresa, apesar da insolvência do empresário ou sociedade empresária. Isso é possível pela transferência da empresa a outrem que, pagando por ela, manterá seu funcionamento, atendendo à sua função social. O ex-titular mantém falido e o valor da alienação ingressa para a massa. A liquidação do patrimônio empresarial não mais se confunde com a extinção da empresa. Isso é viável, pois se transfere apenas do ativo, sem o respectivo passivo, que será mantido na massa falida.

Conforme a leitura do artigo em epígrafe, entende-se que a lei quer assegurar a todos os envolvidos no processo uma menor deterioração da unidade produtora, buscando preservar a empresa e utilizando métodos para um rápido andamento do processo. Nesta linha está o raciocínio de Gladston Mamede(2012, p.213-214):

Esse processo judicial deve atender aos princípios na economia processual e

da celeridade, pois, a demora no processo de falência é um mal em si, devendo ser evitado.[...] O processo deve desenvolver rapidamente, sempre que possível e razoável, sem sacrificar a segurança das partes e a realização de suas finalidades constitucionais. [...] A demais, o tempo corrói os ativos empresariais de forma visível e incontestável, prejudicando todos os envolvidos: credores, devedores, trabalhadores e terceiros. E não é viável preservar a empresa se há demora na solução. Quanto mais rapidamente se levar a leilão a empresa em bloco, as unidades produtivas isoladas ou os estabelecimentos, maior será o valor que se poderá obter por eles e, além disso, maior será a possibilidade de conservação da fonte de produção e dos postos de trabalho.

Em razão da função social, deve-se preservar a empresa para que em uma liquidação possa também ser vendida em bloco, mantendo sua fonte de produção e o trabalho dos empregados, visando assim maior garantia de saldar as dívidas e também proporcionar ao novo dono da empresa a continuidade da atividade; segundo Mamede, essa “metanorma que orienta o Direito Empresarial é o princípio da preservação da empresa, cujos alicerces estão fincados no reconhecimento da sua função social”. (2012, p.118)

Nesta linha de raciocínio, Manoel Justino Bezerra Filho (2014,p. 203), comenta o artigo 140, I da Lei 11.101/2005, ensinando que:

a previsão para que a empresa seja vendida em bloco, de tal forma que se mantenha íntegra a unidade produtiva, afastando-se a sucessão tributária e trabalhista, com o que será preservada a possibilidade de continuação da atividade produtiva. Portanto, dentro do espírito da nova lei, que pretende recuperar a empresa, preservando-a, na falência a mesma busca existe, agora por preservação não mais da empresa, que é dissolvida pela falência (art. 1.044 do CC/2002), e sim da atividade produtiva.

Seguindo esta linha Waldo Fazzio Júnior (2010, p. 576), menciona em sua doutrina o princípio da conservação e maximização dos ativos compreendido como:

A realização das finalidades do processo de insolvência demanda que os ativos da empresa devedora sejam preservados e, se possível, valorizados. Não se trata de tutelar os ativos capazes de soerguer a empresa para desfrute de seu titular ou de seus administradores, mas da recuperação da unidade econômica e da manutenção de sua atividade produtiva, para satisfação dos credores e proveito da sociedade.

Assim fica claro que o objetivo da Lei de Recuperação Judicial e Falência é a sobrevivência da empresa, dando mais importância nas relações sociais, estabelecendo normas que mostram a maturação deste instituto e que ganha cada vez mais viabilidade socioeconômica.

Como exposto, a função social da empresa é o comportamento e manifestação da atividade empresarial que impulsiona a economia da sociedade que conseqüentemente a desenvolve. Sem dúvidas a natureza da função social não é assistencial ou filantrópico, já que

o objetivo primordial do empresário, ao instituir um estabelecimento, é visar lucros para si, devendo respeitar normas estabelecida pelo Estado. Uma dessas, se não a mais importante é a responsabilidade outorgada pelo Estado ao empresário de promover a justiça social estabelecida constitucionalmente.

Neste sentido, a empresa em crise deve-se manter preservada para que tenha a efetividade da função social; por mais que a recuperação atenda os interesses do empresário devedor, a finalidade desta é a estabilidade econômica social assim trazendo soluções para a empresa em crise, por mais que seja inevitável aos credores arcar com o ônus da recuperação da empresa.

Desta forma, o direito falimentar trouxe uma importante evolução com a Lei 11.101/2005, com objetivo de remodelar a atividade econômico-financeira, proporcionando melhores condições de serviços para trabalhadores, gerando tributos para o Estado, entre outros benefícios e a consequência disso é o desenvolvimento social. Portanto, deve-se reconhecer a importância do princípio da preservação da empresa para a efetivação do princípio da função social, inerentes a Lei de Recuperação Judicial e Falência, através de uma visão mais ampla da sociedade, possibilitando, assim, meios viáveis para a superação da crise da empresa.

5. CONCLUSÃO

Diante do exposto, entende-se que a função social da empresa é um dos impulsionadores do desenvolvimento social e das relações humanas. Por outro lado quando a empresa encontra-se em dificuldades, primeiramente deve atender o princípio da preservação da empresa, pela manutenção da atividade empresarial e a continuidade do emprego dos trabalhadores e só, em seguida, satisfazer os interesses de outros interessados. Caso não encontre forma de recuperar a empresa é decretada a falência desta, ocorrendo a liquidação total ou parcial dos bens.

Sendo a liquidação total, é possível a venda em bloco da empresa, com menor prejuízo dos envolvidos, como os trabalhadores, entre outros. É possível haver maior viabilidade na continuação da atividade empresarial através de um novo dono. A Lei 11.101/2005 prioriza a preservação da empresa para que esta cumpra sua função social.

Assim, fica claro que a empresa tem papel de grande importância na sociedade, para o desenvolvimento da economia, das condições de emprego e, conseqüentemente, a diminuição da desigualdade social.

REFERÊNCIAS

ARNOLDI, Paulo Roberto Colombo; MICHELAN, Taís Cristina de Camargo. Novos enfoques da função social da empresa numa economia globalizada. In: **Doutrinas Essenciais de Direito Empresarial**, v. 1, São Paulo. Revista dos Tribunais, 2011, p. 387-391.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005: comentada artigo por artigo**, 10. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília: 5 out. 1988. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 28 jul. 2016.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília: 11 jan. 2002. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 14 nov. 2016.

BRASIL. Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. **Diário Oficial da União**, Brasília: 9 fev. 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11101>. Acesso em: 10 ago. 2016.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa: contratos, falência, recuperação de empresas**, v. 3, 13. ed., São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial** [livro eletrônico]: direito de empresa, 28. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Manual de direito comercial**, 11. ed.- São Paulo: Atlas, 2010.

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas**, v. 4, 5. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MARTINS, Juliana Pires. A função social da empresa como instrumento de preservação empresarial: importância da recuperação (extra)judicial. In: **Lexmax: Revista do advogado OAB/PB**, v. 3, n.3, 2015, p. 64-74.

NONES, Nelson. A função social da empresa: sentido e alcance. In: **Novos Estudos Jurídicos**, a. 7, n. 14, abr. 2002, p. 113-136.

TOMASEVICIUS, Eduardo Filho. A Função Social da Empresa. In: **Doutrinas Essenciais de Direito Empresarial**, São Paulo. Revista dos Tribunais, v. 2, 2011, p. 43-67.