

Rogério Ferreira

**A TUTELA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA
POR MEIO DA ATUAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA:
A PRESERVAÇÃO DE SEU MÍNIMO EXISTENCIAL COMO FORMA
DE FOMENTO AOS RECURSOS MÍNIMOS PARA UMA VIDA DIGNA**

UNIFIEO – CENTRO UNIVERSITÁRIO FIEO

**Osasco
2008**

Rogério Ferreira

**A TUTELA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA
POR MEIO DA ATUAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA:
A PRESERVAÇÃO DE SEU MÍNIMO EXISTENCIAL COMO FORMA
DE FOMENTO AOS RECURSOS MÍNIMOS PARA UMA VIDA DIGNA**

Dissertação de Mestrado apresentada à banca examinadora do UNIFIEO – Centro Universitário Fieo, para obtenção do título de mestre em Direito, tendo como área de concentração A Positivção e Concretização Jurídica dos Direitos Humanos, dentro do projeto A Tutela da Dignidade da Pessoa Humana perante a Ordem Política Social e Econômica, inserido na linha de pesquisa Efetivação Jurisdicional dos Direitos Fundamentais, sob orientação da Professora Dra. Débora Gozzo.

UNIFIEO – CENTRO UNIVERSITÁRIO FIEO

**Osasco
2008**

Rogério Ferreira

**A TUTELA DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA
POR MEIO DA ATUAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA:
A PRESERVAÇÃO DE SEU MÍNIMO EXISTENCIAL COMO FORMA
DE FOMENTO AOS RECURSOS MÍNIMOS PARA UMA VIDA DIGNA**

Dissertação de Mestrado apresentada à banca examinadora do UNIFIEO – Centro Universitário Fieo, para obtenção do título de mestre em Direito, tendo como área de concentração A Positivção e Concretização Jurídica dos Direitos Humanos, dentro do projeto: A Tutela da Dignidade da Pessoa Humana perante a Ordem Política Social e Econômica, inserido na linha de pesquisa Efetivação Jurisdicional dos Direitos Fundamentais, sob orientação da Professora Dra. Débora Gozzo.

Banca Examinadora:

Osasco, ____/____/____

Agradecimentos

A DEUS, que me deu força para trilhar esta trajetória.

À amiga e orientadora Dra. DÉBORA GOZZO, que não mediu esforços para atuar como parceira neste projeto que se torna realidade.

Aos meus PAIS, que me apoiaram em todos os momentos, ao longo de toda minha vida.

À minha ESPOSA e minha FILHA, as quais não deixaram de dispensar amor, compreensão e incentivo, os quais me fizeram ultrapassar os momentos de angústia desta jornada.

Aos Professores do UNIFIEO, que se mostraram verdadeiros parceiros, por sua compreensão e auxílio, sem os quais seria impossível a conclusão deste curso.

Aos colaboradores da Secretaria da Pós-Graduação do UNIFIEO, por toda paciência, atenção e respeito dispensados.

RESUMO

A presente dissertação objetiva analisar a atuação da empresa como ente de fomento dos recursos mínimos necessários para a concretização do direito da dignidade da pessoa humana, como solução do problema de sua efetivação, indo ao encontro da necessidade de se reconhecer a proteção dos direitos de personalidade da pessoa jurídica, em especial o direito ao mínimo existencial que se torna elemento propulsor para que esta continue operando no mercado, proporcionando, por sua vez, recursos necessários para o alcance de uma vida digna. Examinem-se os reflexos na vida da pessoa física quando violado algum direito de personalidade da pessoa jurídica, em seguida, cuida-se de demonstrar a necessidade de preservá-la, pois é ente que fomenta recursos ao próprio Estado, além de fornecer perspectivas aos menos favorecidos. Para tanto, recorre-se ao direito comparado, analisando-se o reconhecimento da proteção aos direitos de personalidade aplicados às pessoas jurídicas.

Palavra-chave: Dignidade; pessoa humana; forma de efetivação; preservação; mínimo existencial; pessoa jurídica.

ABSTRACT

The present dissertation intent the performance of the company as being of promotion of the resources necessary minimums for the concretion of the right of the dignity of the person human being, as solution of the problem of its conclusion, going to the meeting of the necessity of if recognizing the protection of the rights of personality of the legal entity, in special the right to the existential minimum that if becomes propeller element so that this continues operating in the market, providing, in turn, necessary resources for the reach of a worthy life. The consequences in the life of the natural person are examined when violated some right of personality of the legal entity, after that, it is taken care of to demonstrate the necessity to preserve it, therefore he is being who foments resources to the proper State, beyond supplying less the most favored perspectives to. For in such a way, the comparative jurisprudence is appealed to it, analyzing the recognition of the protection to the rights of personality applied the companies.

Word-key: Dignity; person human being; conclusion form; preservation; existential minimum; legal entity.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
I. DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA .	4
1. Dos direitos fundamentais.....	4
1.1 Da dignidade da pessoa humana	7
1.1.1 A concretização do princípio da dignidade da pessoa humana	11
2. Da iniciativa privada.....	15
II PESSOA JURÍDICA	18
1. Conceito.....	18
1.1 Do sistema regulador das atividades empresariais	23
1.1.1 Da teoria dos atos de comércio.....	24
1.1.2 Da teoria da empresa.....	26
2. Personificação da pessoa jurídica	29
2.1 Do patrimônio da pessoa jurídica	35
2.1.1 Da classificação do patrimônio.....	38
2.1.2 Da forma de integralização	39
3. Da função social da pessoa jurídica	41
3.1 Da função social da pessoa jurídica e a dignidade da pessoa humana.....	47
3.1.1 A preservação da pessoa jurídica como uma forma de proteção ao fomento do mínimo existencial.....	50
III DIREITOS DA PERSONALIDADE	54
1. Evolução histórica.....	54
2. Conceito de direito de personalidade.....	57
2.1 Natureza jurídica	60
2.2 Dos direitos da personalidade e a pessoa jurídica	63
2.2.1 Da proteção do direito ao nome.....	68
2.2.2 Da preservação do direito à imagem	72
2.2.3 Da proteção do direito ao segredo.....	76

2.2.4	Da concretização do direito ao mínimo existencial como medida de proteção da empresa.....	78
IV O MÍNIMO EXISTENCIAL APLICADO A PESSOA JURÍDICA COMO MEIO DE FOMENTO DOS RECURSOS PARA A CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....		83
1.	Evolução histórica.....	83
1.1	O mínimo existencial e a declaração dos direitos humanos.....	84
1.1.2	O direito ao mínimo e a Constituição da República.....	85
2.	O mínimo existencial como condição de preservação da dignidade da pessoa humana.....	86
2.1	A garantia ao mínimo existencial e a pessoa jurídica.....	88
2.1.1	O mínimo existencial e a preservação da empresa.....	91
2.1.2	A importância da recuperação da empresa para o fomento ao mínimo existencial e a concretização da dignidade da pessoa humana.....	95
2.1.3	O mínimo existencial e a tributação.....	97
CONCLUSÃO.....		102
BIBLIOGRAFIA.....		105

INTRODUÇÃO

O conceito de direitos humanos é antigo, porém, tem se desenvolvido ao longo da história. Segundo os Jusnaturalistas, tais direitos, considerados naturais ou intrínsecos, já estavam previstos de maneira explícita em textos religiosos, como nos dez mandamentos, que garantem o direito à vida e à honra. Tiveram sua universalidade materializada pela primeira vez na Declaração dos Direitos do Homem de 1789, sofrendo influências de constituições como a mexicana e a alemã. A Declaração Universal dos Direitos do Homem representa a consciência histórica dos valores fundamentais; evolucionário, versão de 1793.

Os direitos fundamentais do homem, como conjunto de prerrogativas e garantias, foi influenciado pelos pensamentos cristãos e pelo direito natural, revelando-se, a partir daí, o forte arcabouço ético que norteia toda a formulação dos direitos fundamentais. Foram incorporados no texto constitucional com várias funções, tais como funções de defesa e de prestação.

Em suma, os direitos fundamentais possuem como objetivo principal a preservação da dignidade da pessoa humana, que por sua vez é atributo que confere ao indivíduo condições de sobrevivência, devendo ser tratado como fim e não como meio para a conquista de certos direitos.

E é neste sentido que se busca a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, inicialmente com a atuação do Estado por meio de prestações positivas na promoção de recursos materiais para a saúde, o trabalho, a alimentação, ou seja, todos os meios necessários para o alcance de uma vida digna.

Ocorre, porém, que o Estado ganhou papel de agente regulador das relações sociais e econômicas, prestador de serviços, empresário, e investidor, o que conduziu a ineficácia dos serviços públicos. Assim, a exigência de um Estado que agisse nos campos sociais e econômicos para assegurar a justiça social, ficou saturada de sua capacidade operacional, não restando alternativa a não ser invocar recursos da iniciativa privada previsto no art. 170 da Constituição da República.

Neste sentido, o capítulo primeiro tratará dos direitos fundamentais e da dignidade da pessoa humana, abrangendo sua forma de concretização. Demonstrará a importância da iniciativa privada exercida por meio da pessoa jurídica, que vem assumindo responsabilidade solidária à do Estado quando, em torno de um contrato, atender aos anseios dos particulares e, num segundo momento, passa a assumir responsabilidade subsidiária, ao passo que começa a prover os recursos necessários para a efetivação da dignidade da pessoa humana, por meio de programas sociais, promoção de empregos e fomento de recursos ao próprio Estado pelo exercício da arrecadação de tributos exercida por ele.

O segundo capítulo trata da evolução histórica da pessoa jurídica, sua importância para as sociedades e forma de constituição. Demonstrará ainda que a pessoa jurídica foi criada inicialmente para contribuir para a efetivação dos direitos humanos de seus fundadores e, posteriormente, passou exercer papel social fundamental quando utilizada como meio propulsor de recursos à coletividade, proporcionando novas perspectivas aos menos privilegiados, os quais vivem em busca de recursos para uma vida digna.

O capítulo terceiro versará sobre os direitos de personalidade e a pessoa jurídica, cuidando por demonstrar a possibilidade jurídica de se estender sua aplicação às pessoas jurídicas no que couber, ainda mais no período da Pós-Modernidade, em que o art. 52 do Código Civil aclarou a referida possibilidade. Esse capítulo também esclarecerá que o desrespeito ao direito de personalidade da pessoa jurídica, como o direito ao nome, à imagem, ao segredo e ao mínimo existencial é desrespeitar a dignidade da pessoa humana que dela dependa. Dessa forma, para salvaguardar a dignidade de uma pessoa física, deve-se respeitar os limites e direitos da pessoa jurídica.

O capítulo quarto, à guisa de conclusão, terá por finalidade demonstrar a importância da aplicação do mínimo existencial, sua evolução histórica e aplicação perante a Constituição da República. Tratará da aplicação do mesmo como forma de preservação da pessoa jurídica, seus reflexos na vida da pessoa física, além de cuidar da importância da preservação da empresa por meio da recuperação

empresarial que no contexto da Lei n. 11.101/2005 é forma imperiosa de tutela da dignidade da pessoa humana.

Será tratada ainda a questão da preservação do mínimo existencial perante a tributação, pois contribuirá para a prática de tributação a qual fomentará recursos ao Estado para que este possa atuar de forma prestacional, propiciando o conteúdo mínimo para uma vida digna à sociedade; contudo, notar-se-á que a preservação da pessoa jurídica será sinônimo de conquista de ao menos parte da solução para a concretização da dignidade da pessoa humana, pois a mesma continuará atuando como fonte de recursos para a concretização do referido direito, pois uma empresa em funcionamento, além de fomentar recursos aos seus colaboradores, também fomenta renda ao Estado, movimentando a economia, gerando riquezas por meio da tributação e os destinando aos setores vitais (saúde, alimentação e trabalho).

I

DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

1. Dos direitos fundamentais

Os direitos fundamentais guardam em seu interior características de direitos ou posições jurídicas subjetivas das pessoas como tais, individual ou institucionalmente consideradas, previstos na Constituição da República brasileira e nas de outros países.¹

Tais direitos se universalizaram pela primeira vez na Declaração dos Direitos do Homem de 1789. Esta, ainda que de forma abstrata, contribuiu como ponto de partida para a inserção dos direitos da pessoa humana, em especial o direito de liberdade no constitucionalismo contemporâneo. Com o passar dos tempos esse *status* inicial sofreu influência de Constituições, como a Mexicana, de 1917 e a Alemã, de 1919, mas só com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, esse sistema de valores pôde ser considerado humanamente fundado e reconhecido.²

Nesse sentido, Norberto Bobbio afirma:

A Declaração Universal representa a consciência histórica que a humanidade tem dos próprios valores fundamentais na segunda metade do século XX. É uma síntese do passado e uma inspiração para o futuro: mas suas tábuas não foram gravadas de uma vez para sempre.³

O mesmo autor discorre ainda que tais direitos sofreram transformações, pois só podem ser concebidos dentro do contexto vivido:

¹ BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 525.

² BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 10. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 26.

³ Idem, *ibidem*, p. 34.

basta examinar os escritos dos primeiros jusnaturalistas para ver quanto se ampliou a lista dos direitos; Hobbes conhecia apenas um deles, o direito à vida, e complementa:

Como todos sabem, o desenvolvimento dos direitos do homem passou por três fases:

A primeira afirma ser os direitos de liberdade, isto é, todos aqueles direitos que tendem a limitar o poder do Estado e a reservar para o indivíduo, ou para os grupos particulares, uma esfera de liberdade em relação ao Estado;

A segunda foi a que foram propugnados os direitos políticos, os quais – concebendo a liberdade tiveram como consequência a participação cada vez mais ampla, generalizada e freqüente dos membros de uma comunidade no poder político;

E a terceira foi marcada com a proclamação dos direitos sociais, que expressam o amadurecimento de novas exigências – podemos mesmo dizer, de novos valores –, como os de bem-estar e da liberdade através ou por meio do Estado.⁴

Contudo a implementação de medidas de proteção aos direitos do homem foi meio eficaz implementado pelos organismos internacionais, considerada sob três aspectos: promoção; controle e garantia.

Por *promoção* entende-se a indução dos Estados que não têm uma disciplina específica de tutela dos direitos dos homens, a introduzi-la e aos que a tem, para que a aperfeiçoe; por *controle* entende-se a implementação de atividades de verificações sobre a efetivação das medidas impostas para promoção dos direitos do homem; e por *garantia* têm-se as substituições de uma jurisdição nacional por uma jurisdição internacional, quando a primeira for insuficiente.⁵

Nesse contexto, importante a contribuição de Paulo Bonavides ao sustentar que a institucionalização dos direitos fundamentais historicamente obedece a ordem da liberdade, da igualdade e da fraternidade, que expressam em suas essências seus valores.⁶ Nesse sentido, discorre ainda sobre quatro “gerações” de direitos fundamentais:

⁴ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos* cit., p.33.

⁵ Idem, *ibidem*, p. 40.

⁶ BONAVIDES, Paulo. *Curso...* cit., p. 517.

Paulo Bonavides defende a premissa das três gerações de direitos já mencionada, porém acrescenta uma quarta geração, como⁷ frutos de um processo de globalização, assegurando a institucionalização normativa em nível internacional, como, por exemplo, a democracia e o direito à informação.⁸

Decorre de tais exposições evolutivas a evidência da característica materialmente aberta e mutável do direito fundamental, revelando sua historicidade e relatividade.⁹

O Brasil incorporou os direitos fundamentais. Para Manoel Gonçalves Ferreira Filho, a primeira Constituição brasileira a adotá-lo em foi a de 1934. Por sua vez, a Declaração contida na Constituição brasileira de 1988 é a mais abrangente, densificando os mesmos ao longo de seus artigos. A Constituição da República brasileira, a exemplo de outros textos constitucionais, adotou diversas terminologias: direitos humanos (art. 4º, inc. II); direitos e garantias fundamentais (Título II, e art. 5º, § 1º); direitos e liberdades constitucionais (art. 5º, inc. LXXI); direitos e garantias individuais (art. 60, § 4º, inc. IV).

A idéia do legislador constituinte ao empregar a denominação “direitos e garantias fundamentais” foi a de consagrar os “direitos e deveres individuais e coletivos” (Capítulo I), os direitos sociais (Capítulo II), a nacionalidade (Capítulo III), os direitos políticos (Capítulo IV) e o regramento dos partidos políticos (Capítulo V).¹⁰

Aliado à idéia acima, depreende-se que o Legislador ainda pretende assegurar as condições de uma sociedade livre e justa de modo a garantir a aplicabilidade do elenco dos direitos fundamentais com o fim de preservar as

⁷ BONAVIDES, Paulo. *Curso...* cit., p. 523.

⁸ Idem, *ibidem*, p. 525.

⁹ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos* cit., p. 32.

¹⁰ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 285.

condições mínimas necessárias para uma vida digna, adaptando-se as necessidades da época, aos interesses e aos meios disponíveis efetivá-la.¹¹

1.1 *Da dignidade da pessoa humana*

Como visto no item anterior, os direitos fundamentais foram incorporados no texto constitucional com várias funções, tais como a de defesa e a de prestação.

As funções de defesa visam a proteção do cidadão contra as intervenções do Poder Público, que o garante, possibilitando o exercício positivo de seus direitos fundamentais, e exigindo nas omissões do Poder Público.

Já as funções de prestação compreendem a parcela de responsabilidade do Estado no desempenho de suas atividades econômicas, sociais e culturais. Assim, cabe ao Estado colocar à disposição do cidadão prestações de várias espécies como saúde, educação, segurança, transporte, tudo para a manutenção de uma vida digna.¹²

Em suma, o item anterior demonstra que os direitos fundamentais possuem o objetivo principal da preservação da dignidade da pessoa humana, que por sua vez é atributo que confere ao indivíduo condições de sobrevivência.

Considerando isso, Immanuel Kant destaca o entendimento sobre a dignidade da pessoa humana, como demonstra Maria Garcia:

A pessoa humana não deve jamais ser tratada como meio de seus próprios fins, mas sempre também como um fim em si mesma. Em outros termos, o homem não deve jamais ser utilizado unicamente como meio sem considerar-se que ele é, ao mesmo tempo, um fim em si. A dignidade, tal como definida na moral kantiana, é o primeiro direito fundamental de todo homem, como determina o art. 1º da Declaração dos Direitos do Homem (1948): “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. São

¹¹ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos* cit., p. 43.

¹² MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 2. ed. Coimbra: Ed. Coimbra. 1983. t. II, p.197.

dotados de razão e consciência e devem agir uns com os outros num espírito de fraternidade".¹³

Fábio Konder Comparato também realça as noções de dignidade da pessoa humana, mencionando que ela é dotada de razão e de liberdade, e não deve ser tratada como meio, mas sempre como fim em si mesma. Neste sentido são as palavras do autor:

Ora, a dignidade da pessoa não consiste apenas no fato de ser ela, diferentemente das coisas, um ser considerado e tratado, em si mesmo, como um fim em si e nunca como um meio para a consecução de determinado resultado. Ela resulta também do fato de que, pela sua vontade racional, só a pessoa vive em condições de autonomia, isto é, como ser capaz de guiar-se pelas leis que ele próprio edita. Daí decorre, como assinalou o filósofo, que todo homem tem dignidade e não um preço, como as coisas. A humanidade como espécie, e cada ser humano em sua individualidade, é propriamente insubstituível; não tem equivalente, não pode ser trocado por coisa alguma. Pela sua vontade racional, a pessoa, ao mesmo tempo que se submete às leis da razão prática, é a fonte dessas mesmas leis, de âmbito universal, segundo o imperativo categórico – “age unicamente segundo a máxima, pela qual possas querer, ao mesmo tempo, que ela se transforme em lei geral”.

A escravidão acabou sendo universalmente abolida, como instituto jurídico, somente no século XX. Mas a concepção kantiana da dignidade da pessoa como um fim em si leva à condenação de muitas outras práticas de aviltamento da pessoa à condição de coisa, além da clássica escravidão, tais como o engano de outrem mediante falsas promessas, ou os atentados cometidos contra os bens alheios. Ademais, disse o filósofo, se o fim natural de todos os homens é a realização de sua própria felicidade, não basta agir de modo a não prejudicar ninguém. Isto seria uma máxima meramente negativa. Tratar a humanidade como um fim em si implica o dever de favorecer, tanto quanto possível, o fim de outrem. Pois, sendo o sujeito um fim em si mesmo, é preciso que os fins de outrem sejam por mim considerados também como meus.¹⁴

As palavras de Immanuel kante e Fabio Konder Comparato¹⁵ vão ao encontro do entendimento de Joaquim José Gomes Canotilho, quando este destaca

¹³ GARCIA, Maria. *Limites da ciência*. A dignidade da pessoa humana: a ética da responsabilidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 208.

¹⁴ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 21.

¹⁵ Immanuel Kant e Fábio Konder Comparato.

a importância das funções dos direitos fundamentais para a concretização da dignidade da pessoa humana: “função de defesa ou de liberdade, função de prestação social, função de proteção perante terceiros e função de não discriminação”.¹⁶

O pressuposto do princípio da dignidade da pessoa humana para se concretizar exige alguns atributos que podem se aplicar do ambiente externo para o interno, e internamente; veja-se.

O atributo que surge de fora tem haver com o que se confere ao outro cidadão, bem como o que se confere a si mesmo, tem haver com o que se faz, o que se oferta, o que se conquista para que a pessoa se sinta dignificada; já o atributo intrínseco do cidadão se vincula ao sentimento de auto-aceitação, valorização de si mesmo, desejos de expansões para que as potencialidades escondidas no interior do cidadão se floresçam.¹⁷

Immanuel Kant, com a *Fundamentação da metafísica dos costumes*, exemplifica os atributos supramencionados; quanto ao atributo de dentro o autor diz:

Uma pessoa que, por uma série de adversidades, chegou ao desespero e sente desapego à vida, mas está ainda bastante em posse da razão para indagar a si mesma se não será talvez contrário ao dever para consigo atentar contra a própria vida. Procuremos, agora, saber se a máxima de sua ação se poderia tornar em lei universal da natureza. A sua máxima, contudo, é a seguinte: por amor de mim mesmo admito um princípio, o de poder abreviar a minha vida, caso esta, prolongando-se, me ameace mais com desgraças do que me prometa alegrias. Trata-se agora de saber se tal princípio do amor de si mesmo pode se tornar lei universal da natureza. Mas logo, se vê que uma natureza cuja lei fosse destruir a vida em virtude do mesmo sentimento cuja determinação é suscitar sua conservação se contradiria a si mesma e não existiria como natureza.¹⁸

¹⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Curso de direito constitucional*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 383.

¹⁷ BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. A dignidade da pessoa humana: uma questão central para o momento pós moderno. *Revista do Tribunal Regional da 3ª Região*, v. 77, p. 13, maio-jun. 2006.

¹⁸ KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos*. Tradução de Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2004. p. 52.

O autor, com suas palavras, encerra o fundamento do atributo desde fora quando reafirma a precedência do ser humano:

supondo que haja alguma coisa cuja existência em si mesma tenha um valor absoluto e que, como fim em si mesma, possa ser o fundamento de determinadas leis, nessa coisa, e somente nela, é que estará o fundamento de um possível imperativo categórico, quer dizer, de uma lei prática. Agora eu afirmo: o homem – e, de uma maneira geral, todo o ser racional – existe como fim em si mesmo, e não apenas como meio para uso arbitrário desta ou daquela vontade. Em todas as suas ações, pelo contrário, tanto nas direcionadas a ele mesmo como nas que o são a outros seres racionais, deve ser ele sempre considerado simultaneamente como fim.¹⁹

Em conseqüência de todo o mencionado, Eduardo Carlos Bianca Bittar, com propriedade indica em que momento haverá a concretização da dignidade da pessoa humana: “só há dignidade, portanto, quando a própria condição humana é entendida e respeitada”,²⁰ assim, para sua plena efetivação outro princípio deverá ser respeitado, qual seja, a igualdade implícita desde as primeiras manifestações das Declarações dos Direitos dos Homens (1789).

Milagro Otero Parga com indiscutível propriedade demonstra esta raiz e importância:

En este estado de cosas, se produjo en 1789 la Revolución francesa. Su inició doctrinal fue la Declaración de Derechos del Hombre y del ciudadano en cuyo texto se mostraron una serie de exigencias con base en los “Bill Of Right” americanos que, a su vez, se habian fundado en los textos ingleses. La Declaración de Derechos enunció un elenco de derechos y una serie de garantías que correspondian por igual a todos los hombres con independencia de clase o raza. Entre estos se encontraban la libertad, la igualdad, la propiedad, la seguridad. En plano formal se buscó la igualdad ante la ley en el material la transformación económico-social.²¹

Diante dos conceitos de igualdade formal e material, o problema continua no sentido de como superar as desigualdades reais existentes.

¹⁹ KANT, Immanuel. *Fundamentação...* cit., p. 58.

²⁰ BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *A dignidade...* cit., p. 15.

²¹ PARGA, Milagros Maria Otero. *Valores constitucionales* – Introducción a la filosofía del derecho: axiología jurídica. Compostela: Ed. Universidad de Santiago de Compostela, 2000. p. 118.

O mesmo autor tece que: “Y después de buscar distintas alternativas como igualar en función del trabajo e de los méritos, se llegó a la conclusión de que la única forma posible de lograr el objetivo buscado era dar a cada uno según sus necesidades”.²²

É neste sentido que Joaquim José Gomes Canotilho pauta sua afirmação sobre a função de prestação dos direitos fundamentais, pois o Estado tem a obrigação de promover aos cidadãos alternativas para que eles consigam suprir suas necessidades materiais emocionais e sociais.

1.1.1 A concretização do princípio da dignidade da pessoa humana

Como visto no item anterior, o princípio da dignidade da pessoa humana possui suas premissas pautadas no ser humano e este deve ser considerado o fim de tudo. Não se pode negar que para os direitos fundamentais possuem funções primordiais para a concretização deste princípio e que o mesmo transcende de outros.

Em primeiro lugar, a dignidade da pessoa vincula-se à pessoa concreta, na sua vida real e quotidiana. É o homem ou a mulher, tal como existe, e cujos direitos fundamentais a Constituição enuncia e protege.²³

Para tanto não há como falar em dignidade da pessoa humana se não houver a materialização de recursos para a manutenção de sua condição de vida, entendendo como tal: “direito à saúde, ao trabalho, enfim, sem o direito de participar da vida em sociedade com um mínimo de condições”.²⁴

²² PARGA, Milagros Maria Otero. *Valores constitucionales...* cit., p. 119.

²³ MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 2. ed. Coimbra: Ed. Coimbra, 1993. t. IV, p. 169.

²⁴ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Trabalho com redução do homem à condição análoga a de escravo e dignidade da pessoa humana*. Disponível em: <<http://www.pgt.mpt.gov.br/publicacoes/escravo.html>> Acesso em: 16 dez. 2008.

E é neste sentido que diversas constituições contêm disposições sobre a dignidade, a exemplo, o inciso III do art. 1º da Constituição da República Federativa do Brasil:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III – a dignidade da pessoa humana.

A Constituição de Portugal também prevê o princípio da dignidade da pessoa humana em seu art. 1.º: “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”; Já o art. 2º positiva a efetivação dos direitos fundamentais e do Estado Democrático de Direito:

A República Portuguesa é um Estado de direito democrático, baseado na soberania popular, no pluralismo de expressão e organização política democráticas, no respeito e na garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais e na separação e interdependência de poderes, visando a realização da democracia económica, social e cultural e o aprofundamento da democracia participativa.²⁵

A Constituição da República alemã também compreende a idéia de dignidade da pessoa humana em seus arts. 1º e 2º, protegendo-a contra qualquer intervenção:

Art. 1º (1) A dignidade do homem é intocável. 2 Respeitá-la e protegê-la é a obrigação do aparelho estatal. (2) Por isso o povo alemão declara-se partidário de direitos humanos invulneráveis e inalienáveis enquanto base de qualquer comunidade humana, pacífica e de justiça no mundo. (3) Os direitos fundamentais seguintes conglomeram o poder legislativo, o executivo e o judicial enquanto direito directamente válido.

Art. 2º (1) Cada pessoa tem o direito ao livre desenvolvimento da sua personalidade, contanto que não vulnere os direitos de outros e não colida com a ordem constituinte ou a lei de costumes. (2) 1 Cada pessoa tem o direito à vida e à integridade física. 2 A liberdade da

²⁵ *Constituição da República Portuguesa*. Disponível em: <http://www.portugal.gov.pt/portalpt/Portugal/sistema_politico/Constituicao/constituicao_p01.htm2>. Acessado em: 21 jan. 2009.

pessoa é invulnerável. 3 Só se pode intervir sobre estes direitos através de uma lei.²⁶

E a Constituição italiana positiva a idéia de dignidade em seu art. 3º, cuidando do tema como dignidade social e garantindo a todos os cidadãos o direito ao trabalho, a participação na organização política, removendo os obstáculos de ordem social.

Art 3º Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei, sem discriminação de sexo, de raça, de língua, de religião, de opiniões políticas, de condições pessoais e sociais. Cabe a República remover os obstáculos de ordem social e econômica que limitando de fato a liberdade e a igualdade dos cidadãos, impedem o pleno desenvolvimento de pessoa humana e a efetiva participação de todos os trabalhadores na organização política, econômica e social do País.²⁷

Como se constata, o princípio da dignidade da pessoa humana emana do rol dos direitos fundamentais e se positivou em diversas constituições, resta, portanto, como já mencionado no item anterior, o problema de sua efetivação, o que o torna um dos debates mais importantes no direito constitucional.

A doutrina brasileira caminha no sentido de que tais direitos envolvem não só direitos negativos, de abstenção do Estado na esfera privada, como, também, os direitos prestacionais por parte deste. Deveres que o Estado tem em promover serviços públicos, seja de maneira direta ou indireta.²⁸

Complementando essa visão, John Locke já se preocupava com a atuação da sociedade civil no sentido de administrar a população para que o estado de natureza não se transformasse em estado de guerra. Seu pensamento era o de que: “A sociedade civil é instaurada para proteger posses desiguais, que já deram

²⁹ Disponível em: <http://www.unileipzig.de/~leite/wiki/Direitos_B%C3%A1sicos_da_Constitui%C3%A7%C3%A3o_Alem%C3%A3_-_Art%C2%BA>. Acesso em: 21 jan. 2009.

²⁷ Disponível em: <<http://www.casacultureivrea.it/costituzione/portoghese.pdf>> Acesso em: 21 jan. 2009.

²⁸ TIMM, Luciano Benetti. Qual a maneira mais eficiente de prover direitos fundamentais: uma perspectiva de direito e economia?. In: WOLFGANG, Ingo Sarlet (Coord.). *Direitos fundamentais, orçamento e “reserva do possível”*. São Paulo: Livraria do Advogado, 2008. p. 55.

origem, no estado de natureza, aos direitos desiguais”.²⁹ O raciocínio de John Locke se pautava no fato de serem os homens governados pela lei do estado de natureza, mas que por viverem na mesma sociedade dividida em duas classes, uma do labor, racional e possuidor da qualidade de proprietário, e outra que não possuíam propriedades, laboravam apenas para viver, poderia ser transformado o estado de natureza em estado de guerra.³⁰

Diante da efetivação dos tratados e das posições ocupadas na sociedade é fácil aceitar a inclusão do trabalho assalariado dentro de um estado de natureza, que resulta em um funcionalismo civil com o poder do governo e da sociedade civil que se limita a fazer cumprir os preceitos da lei natural.³¹

Mas não basta a inclusão do trabalho assalariado. Mais uma vez o problema de concretização da dignidade assombra o estado contemporâneo, na medida em que deve se pensar de que forma será proporcionado o trabalho digno. O Estado deve atuar de forma negativa, abstendo-se de interferir na esfera privada, mas, de outro lado, deve, como já dito de maneira direta ou indireta, proporcionar discussões sobre limites orçamentários à concessão de serviços públicos à coletividade.³² Existem, ainda, outros aspectos que gravitam sobre a realidade social e que estão intimamente ligados ao campo de interesses da economia.³³

Destaca-se o polinômio “produção-distribuição-dispêndio-acumulação”; outro é o trinômio “riqueza-pobreza-bem-estar”, ou ainda um terceiro interesse traduzido no “crescimento-desenvolvimento”, e, por fim, “recursos-necessidades-prioridades”.³⁴

²⁹ MACPHERSON, C.B. *Teoria política do individualismo possessivo de Hobbes até Locke*. Tradução de Nelson Dantas. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979. p. 243.

³⁰ Idem, *ibidem*, p. 255.

³¹ Idem, p. 230.

³² TIMM, Luciano Benetti. *Qual a maneira...* cit., p. 57.

³³ ROSSETTI, José Paschoal. *Introdução á economia*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 33.

³⁴ Idem, *ibidem*, p. 33.

Assim, a inescapável conclusão é a de que a forma de organização social, inclusive da produção e do consumo de riquezas, é o capitalismo, e neste modelo tudo o que ocorre passa a ter um preço, seja para a utilização de mão-de-obra, disponibilização de pessoas, efetivação das prestações de serviços sociais de natureza fundamental, como educação, saúde, obrigando para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana o emprego de um modelo social de Estado e uma política econômica, de sorte que se consiga promover os recursos para a promoção dos direitos fundamentais, não sendo forçoso dizer que tais preços serão suportados pelos recolhimentos de tributos.³⁵

Nesse contexto, o Estado ganha papel de agente regulador das relações sociais e econômicas, prestador de serviços, empresário e investidor, com uma ação interventiva, o que conduz à ineficácia dos serviços públicos, como já mencionado. Assim, não restou alternativa a não ser se socorrer do recurso da iniciativa privada, previsto no art. 170 da Constituição da República.³⁶

2. Da iniciativa privada

Com o advento do Estado Social, profundas transformações ocorreram no campo dos direitos fundamentais, sob o manto da igualdade. Com a extensão do sufrágio, as parcelas da população tradicionalmente excluídas do processo político, aliadas às pressões exercidas pelos movimentos contestatórios e reivindicatórios das classes populares, levaram a um redirecionamento das funções do Estado, que passou a assumir uma série de novas atribuições, como: saúde e educação da população carente; disciplinar mercados, proteger os trabalhadores e proporcionar assistência aos idosos e demais desamparados.

Com isso novos direitos fundamentais de caráter prestacional foram positivados com a finalidade de garantir as condições mínimas materiais básicas para a população, e de promoção da igualdade material, o que contribuirá para a manutenção de condições mínimas para uma vida digna.

³⁵ Item que será estudado no capítulo IV.

³⁶ LINHARES, Marcel Queiroz. O Estado social e o princípio da subsidiariedade: reflexos sobre o conceito de serviço público. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, v. 33, p. 218, 2000.

Dessa forma, a dimensão dos direitos fundamentais liga-se ao reconhecimento de que, além de imporem certas prestações aos poderes estatais, consagram também valores mais importantes em uma comunidade, deixa de ser um direito analisado apenas do ponto de vista individual para a comunidade, como valores ou fins a serem perseguidos.³⁷

Nesse caminho é correta a afirmação de que os direitos fundamentais passam de mero protetor do homem para prestador, tendo como mister garantir as condições mínimas. Tais prestações devem ser realizadas ^[JA1]pelo Estado, fazendo com que o mesmo tenha um acúmulo de funções, conforme já mencionado no item anterior.

Assim, a autonomia privada ganha relevo na prestação de serviços à população, garantindo as condições mínimas supramencionadas, salário, alimentação, além de participar como importante fonte de renda para a manutenção do Estado por meio da arrecadação de tributos.

De fato, o homem não pode se satisfazer plenamente enquanto não lhe for dado o direito de se projetar por uma realização transpessoal, vale dizer, por meio da organização de outros homens com vistas à realização de um objetivo.

A conotação que se dá ao direito de iniciativa à economia privada equivale ao direito que todos têm de se lançarem ao mercado da produção de bens e serviços por sua conta e risco. O importante, contudo, é notar que a regra é a igualdade, liberdade e fraternidade. O consectário natural nesse princípio é que a atuação do Estado é sempre subsidiária e a iniciativa privada ganha relevo nesta forma de Estado.³⁸

Nota-se que a propriedade privada, como bem de produção organizada, tem em sua estrutura a força do trabalho humano, o que faz com que ela passe a

³⁷ SAMPAIO, José Adércio Leite. *Jurisdição constitucional e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 252-254.

³⁸ BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. v. 7, p. 18-19.

atingir o meio social de maneira direta e, como tal, há de obedecer a certos limites, cumprir determinados deveres para serem protegidas de certas intervenções, como a tributação sobre o conteúdo mínimo necessário para sua continuidade no mercado.

Considerando ser a pessoa jurídica uma das produtoras de recursos mais utilizadas num Estado de economia capitalista, bem como a intenção de se fortalecer o Estado Democrático de Direito, a sua função passa a ser positivada pelo sistema jurídico em seus aspectos público e privado, no intuito de servir à consecução de uma sociedade mais justa e equilibrada. Aqui, pode-se dizer que a propriedade toma forma e eficácia por meio de sua utilização para a formação de um ente maior, denominado empresa.

Em outras palavras, as organizações empresariais, quaisquer que sejam, sem o crédito, não podem desenvolver com amplitude os seus negócios, ou atuar de forma eficiente em um mercado concorrencial acirrado. Segundo os ensinamentos de John Locke, não é forçoso dizer que a empresa atua solidariamente para o desenvolvimento social, por isso ela é muito mais social que privada. Social no sentido de que, ao mesmo tempo em que serve aos interesses do empresário, credores e colaboradores em geral, também atua para atender aos interesses da sociedade quando fomenta ao Estado recursos financeiros por meio do sistema de arrecadação de tributos.³⁹

Por isso deve ser beneficiária da tutela do Estado no sentido de ver aplicado, no que couber, a proteção dos direitos de personalidade às pessoas jurídicas, conforme disposto no art. 52 do Código Civil.

O próximo capítulo e os seguintes demonstrarão a origem da pessoa jurídica, sua personificação, os direitos a elas inerentes, e os reflexos de sua preservação para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana e do fomento ao conteúdo mínimo existencial de cada cidadão.

³⁹ MACPHERSON, C.B. *Teoria...* cit., p. 230.

II PESSOA JURÍDICA

O agrupamento de duas ou mais pessoas entorno de um contrato social em busca de um objetivo comum resulta o surgimento de um ente maior denominado pessoa jurídica, e quando registrada alcança personalidade jurídica. Este agrupamento em muitos casos se inicia com o exercício da autonomia e da liberdade conferida ao homem. Este capítulo elucidará a materialização da iniciativa privada abordando sua evolução histórica, forma de constituição e a importância da pessoa jurídica aos seus membros, colaboradores mediante a garantia dos recursos básicos indispensáveis para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana.

1. Conceito

O desenvolvimento da história do homem se deu gradativamente marcado por evoluções de caráter socioeconômicas em diferentes períodos. Do trabalho em pedra ao meio de produção em série, a inquestionável evolução tecnológica, a passagem das necessidades individuais às necessidades coletivas, e das necessidades de os homens se relacionarem uns com os outros, bem como de adquirirem bens de uso e consumo, esse processo de evolução resultaria na união de esforços para a conquista de um bem comum, objetivos comuns.

O agrupamento de duas ou mais pessoas para o alcance de um bem e objetivos comuns resultou em importantes alterações sociais e econômicas na vida dos povos, surgindo inicialmente às chamadas associações e, mais tarde, o que se denomina tecnicamente pessoa jurídica, detentora de direitos de personalidade.

Segundo Rousseau,⁴⁰ o homem poderia continuar em seu estado natural ou optar por se associar por meio de uma convenção para a formação de uma entidade coletiva com o fim de alcançar um objetivo comum.

A concretização do referido agrupamento tem por resultado a criação de um corpo maior, seja moral ou coletivo, diferente dos membros individuais que o formam, estrutura independente, resultado dos contornos do pacto social denominado contratualismo total, movimento que reúne várias doutrinas por vezes conflitantes.⁴¹

Daí o surgimento ainda que rudimentar da pessoa jurídica, que desde o início possuiu como princípio orientador a *affectio societatis*, elemento específico e caracterizador do contrato social, utilizado, por exemplo, para formação de sociedade comercial, conforme entendimento dos Tribunais.

Affectio societatis:

elemento específico do contrato de sociedade comercial, caracteriza-se como uma vontade de união e aceitação das aleas comuns do negócio. Quando este elemento não mais existe em relação a algum dos sócios, causando a impossibilidade da consecução do fim social, plenamente possível à dissolução parcial com fundamento no art. 336, I, do CCO, permitindo a continuação da sociedade com relação aos sócios remanescentes. II – Agravo regimental improvido.⁴²

Também nesse sentido: REsp 60823-SP, rel. Min. Waldemar Zveiter; REsp 65439-MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira e REsp 38160-SP, rel. Min. Waldemar Zveiter.

Como se percebe, a pessoa jurídica é fato natural oriundo da *affectio societatis*, o que contribui para o resultado de um acordo ou de uma convenção, que está governada pela idéia de bem comum, necessitando, portanto, de um

⁴⁰ ROUSSEAU, Jean Jacques. *O contrato social e outros escritos*. São Paulo: Cultrix, 1998. p. 21.

⁴¹ BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *Curso de filosofia do direito*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 240.

⁴² STJ, 3ª T., rel. Min. Cláudio Santos, AGA 90995/RS, DJ 15.04.1996, p. 11531.

instrumento garantidor dos interesses de cada membro, isto é, o contrato social, que segundo Jean-Jacques Rousseau esta é a maneira fundamental de solução para o problema da defesa e proteção de toda força comum à pessoa e aos bens de cada associado.⁴³

Assim, o agrupamento de pessoas movido pelo *affectio societatis*, possui respaldo na vontade geral, a qual não se confunde com a somatória de vontades particulares, mas como representante do interesse comum de seus associados.

A vontade geral impulsiona o surgimento de um ente maior, coletivo, a sociedade, que age com retidão, não se corrompe tampouco fomenta situações de enganos.

A sociedade é constante e orientada para alcançar o objetivo comum a todos, proporcionando o benefício de todos, atendendo a finalidade para a qual foi constituída.

Por se tratar de ente maior, a sociedade possui personalidade, porém não detém corpo físico, trata-se de uma ficção jurídica, segundo algumas doutrinas, como, por exemplo, os romanísticos, liderada por Savigny.⁴⁴

A teoria da ficção, sistematizada por Savigny, é considerada a mais tradicional, possuindo como influxo o movimento revolucionário francês de 1789 e difundida no início do século XIX.⁴⁵

Savigny analisa que, se o direito era capaz de retirar a personalidade do ser humano, no caso, dos escravos, o direito poderia, do mesmo modo, atribuí-la a

⁴³ ROUSSEAU, Jean Jacques. *O contrato social...* cit., p.30.

⁴⁴ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica e os direitos da personalidade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 29.

⁴⁵ Idem, *ibidem*, p. 33.

outras entidades e não exclusivamente ao homem.⁴⁶ A teoria da ficção colocaria a pessoa jurídica como criação artificial da lei para exercer direitos patrimoniais.

Entretanto, existem outras teorias acerca da pessoa jurídica tais como a teoria da equiparação sustentada por Brinz; a teoria da realidade objetiva ou orgânica de Gierke e a teoria da realidade das instituições jurídicas, sustentada por Hauriou.

- A teoria da equiparação de Brinz⁴⁷ sustenta que a pessoa jurídica é um patrimônio equiparado no seu tratamento jurídico às pessoas naturais.
- A teoria da realidade objetiva ou orgânica de Gierke⁴⁸ compreende a posição de que existem junto às pessoas naturais, que são organismos físicos, organismos sociais constituídos pelas pessoas jurídicas, dotadas de existência e vontade própria distinta de seus membros.
- A teoria da realidade das instituições jurídicas, sustentada por Hauriou,⁴⁹ admite existir um pouco de verdade em cada uma dessas teorias. Como a personalidade humana deriva do direito, da mesma forma ele pode concedê-la a agrupamento de pessoas. Sustenta que a personalidade jurídica é atributo que a entidade estatal confere a quem merece, sendo a teoria que melhor se adapta à essência da pessoa jurídica.⁵⁰

Contudo, a pessoa jurídica é ente personificado criado para congrega a união de vontades de seus membros, complexo de direitos e deveres personificados

⁴⁶ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica...* cit., p. 29.

⁴⁷ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito de empresa*. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 8, p. 135.

⁴⁸ Idem, ibidem.

⁴⁹ Idem, v. 8, p.136.

⁵⁰ Idem, ibidem.

sobre a mesma, sendo também considerada um conceito auxiliar⁵¹ da ciência jurídica.⁵²

Assim, falar sobre a existência, formação, natureza jurídica dessas pessoas que o direito reconhece como portadoras de personalidade jurídica é, acima de tudo, explicar doutrinariamente o ser de uma pessoa jurídica.

Pessoa jurídica, segundo as palavras de Renan Lotufo, “é uma entidade própria e inconfundível com as pessoas naturais que a compõem, seu patrimônio igualmente, é distinto e inconfundível”.⁵³

As pessoas jurídicas, ainda sob a ótica de Renan Lotufo, são entes decorrentes do irrefreável espírito associativo dos seres humanos, entes estes que atuam como sujeitos de direitos.⁵⁴

Segundo Silvio Rodrigues, pessoa jurídica é entidade a que a lei empresta personalidade, isto é, “são seres que atuam na vida jurídica com personalidade diversa da dos indivíduos que as compõem, capazes de serem sujeitos de direitos e obrigações na ordem civil”.⁵⁵

Por ser ente personificado, necessita de um sistema jurídico capaz de regular as relações jurídicas que o envolva. Inicialmente no Brasil o sistema regulador das relações entre pessoas jurídicas era pautado na teoria de atos de comércio⁵⁶ que atualmente fora substituído pelo sistema da teoria da empresa.⁵⁷

⁵¹ Fala-se que a pessoa jurídica é um conceito auxiliar da ciência jurídica, devido ao apontamento de Kelsen sobre a natureza jurídica da pessoa. O autor explica que pessoa é uma formação do direito, donde a pessoa é o complexo de direitos e deveres personificados sobre a mesma.

⁵² ESTEVES, Jean Soldi Esteves. Uma perspectiva civil-constitucional da imagem da pessoa jurídica. In: DELGADO, Mario Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo (Coord.). *Novo Código Civil. Questões controvertidas*. São Paulo: Método, 2006. v. 6, p.184.

⁵³ LOTUFO, Renan. *Curso avançado de direito civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 107.

⁵⁴ Idem, ibidem, p.107.

⁵⁵ RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1, p. 86.

⁵⁶ Ver item 1.1.1 infra.

A necessidade de formar um sistema sólido regulamentador das atividades empresariais adveio do avanço social e econômico, o que será estudado adiante, tendo por fim agregar os elementos subjetivos e objetivos da empresa.⁵⁸

1.1 *Do sistema regulador das atividades empresariais*

Como apresentado supra, com o passar dos tempos, as mudanças e transformações socioeconômicas resultaram no desenvolvimento do comércio, que por sua vez contribuiu para a formação de grandes companhias colonizadoras, as quais conferiram ao Brasil notável influência consubstanciada na promulgação do Regulamento de 23 de agosto de 1636, destinado à região brasileira ocupada pelos holandeses.

A referida influência ainda se justifica por meio de outros reflexos, que acabam por culminar na criação pelo governo português da Companhia de Comércio do Brasil, sucedida em 1755 pela Companhia Geral do Grão Pará e Maranhão, em verdadeiro monopólio oficial do tráfico de negros e escravos.⁵⁹

Seguindo a história, surge a Companhia Geral das Capitanias de Pernambuco e Paraíba em 1779. Em 10 de outubro de 1808, por iniciativa governamental, cria-se o Banco do Brasil, conceituado em seus estatutos um corpo moral. Em 1849, por meio do Decreto 575, surge o primeiro ato oficial sobre as sociedades anônimas, diploma embrionário que seria substituído pelas normas do Código Comercial de 1850.⁶⁰

⁵⁷ Ver conceito e características no item 1.1.2.

⁵⁸ LOTUFO, Renan. *Curso avançado...* cit., p. 115.

⁵⁹ ALMEIDA, Amador Paes. *Manual das sociedades comerciais*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 166.

⁶⁰ Idem, *ibidem*, p. 166.

O referido Código Comercial teve como influência o Código de Napoleão de 1804,⁶¹ de onde se extraiu o conceito objetivo de comerciante, aquele que pratica, com habitual profissionalidade, atos de comércio.⁶²

O aparecimento desta fase do direito comercial deve ser reportada às mudanças do Estado Medieval, dividido em feudos e com poder fracionado, para o Estado Centralizado, onde o poder se reunia nas mãos do monarca. A transformação do direito comercial em instituto regulador de certas atividades significou no fortalecimento do Estado Nacional perante as corporações de ofício, que seria uma transformação oriunda da estratégia para abolição do corporativismo.⁶³

A proposta que influenciou o Código Comercial brasileiro de 1850 tinha como objetivo abarcar todos aqueles que se dedicassem à atividade mercantil, independentemente de estarem ou não filiados a alguma corporação.

1.1.1 *Da teoria dos atos de comércio*

A atividade mercantil compreende a teoria de atos de comércio, que se resume na relação de atividades econômicas sem qualquer elemento interno de ligação, o que contribuiu para indefinições da natureza mercantil das atividades.⁶⁴

O Regulamento 737 de 1850 trouxe o rol de quais atividades seriam consideradas pela teoria dos atos de comércio, as quais seriam levadas aos Tribunais do comércio, sendo elas, a compra e venda; a troca para vender a grosso

⁶¹ Art. 7. "L'exercice des droits civils est indépendant de la qualité de Citoyen, laquelle ne s'acquiert et ne conserve que conformément à la loi constitutionnelle". Disponível em: <www.gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k1061517>. Acesso em: 24 set. 2008.

⁶² NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito comercial e de empresa*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 9.

⁶³ COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 1, p. 14.

⁶⁴ Idem, *ibidem*, p. 15.

ou a retalho; operações de câmbio e corretagem; empresas de fábricas, de comissões e de depósitos.⁶⁵

A matéria, portanto, sofre transformações consideráveis e abalo estrutural que estava estribado subjetivamente no comerciante e objetivamente nos atos de comércio, os quais perdem em sua essência, contribuindo para a transformação do conceito de atividade mercantil para atividade negocial.⁶⁶

Assim, o direito comercial passou a considerar a atividade negocial como fonte formal de todo comportamento apto a construir direitos subjetivos, constituindo gênero do qual a declaração de vontade, dirigida no sentido de obtenção de um resultado, constitui a espécie de negócio jurídico. Compreendem-se no conceito de atividade negocial os atos jurídicos como adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos.⁶⁷

Dentro dessa linha mencionada, surgiram controvérsias sobre a definição dos atos de comércio, onde a doutrina com o intuito de minimizá-las passou a considerá-los como aquele que é praticado habitualmente com o escopo de lucro para a mediação dos bens e serviços.⁶⁸

As controvérsias citadas no parágrafo anterior giravam em torno da indefinição de quais atividades deveriam ser reguladas pelo direito comercial, as atividades inerentes à prestação de serviços não estariam contempladas no sistema dos atos de comércio, fomentando a criação de leis reguladoras para o exercício de tais atividades, como por exemplo, a Lei 6.019 de 1974, que dispõe sobre a prestação de serviços de mão-de-obra temporária. Assim, a teoria dos atos de

⁶⁵ NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito comercial e de empresa*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 24.

⁶⁶ MARCONDES, Sylvio. *Questões de direito mercantil*. São Paulo: Saraiva, 1977. p. 6.

⁶⁷ Idem, *ibidem*, p. 7.

⁶⁸ BULGARELLI, Waldirio. *Direito comercial*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2000. p. 66.

comércio deixou de atender as previsões existentes na sociedade, vez que não contemplavam todas as atividades desenvolvidas pelas pessoas jurídicas.⁶⁹

1.1.2 Da teoria da empresa

Tais controvérsias citadas no item anterior contribuíram para a formação do conceito da teoria de empresa utilizado atualmente no Brasil, servindo como inovação para unificação da legislação, agregando no Código Civil o direito obrigacional, fazendo desaparecer o Código Comercial como legislação separada, sendo influenciado pelo sistema italiano.⁷⁰

Assim, com a filiação do Código Civil ao sistema italiano, passa-se a utilizar a teoria da empresa, abandonando o sistema francês que alberga a teoria dos atos de comércio, uma vez que se tornou obsoleto diante das necessidades de congregar em um único regime todas as atividades empresariais.

O Código Civil italiano contribuiu para a absorção do conceito de comerciante, passando a utilizar o conceito de “empresário”, que é referencial do titular e do agente de produção e não o simples especulador.⁷¹ Empresário compreende requisitos de responsável pela produção, o antigo comerciante, agora absorvido pelo conceito de empresário, que se limitava às atividades intermediárias.⁷²

O art. 966 do atual Código Civil brasileiro considera empresário “aquele que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços”.

⁶⁹ GONÇALVES NETO, Alfredo Assis. *Manual de direito comercial*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2000. p. 47.

⁷⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 1, p. 17.

⁷¹ Idem, *ibidem*, p. 8.

⁷² Idem, p. 11.

Assim o atual sistema jurídico recepcionou do Código Civil italiano de 1942 a teoria da empresa, considerando empresaria as atividades comerciais e de prestação de serviços exercidas com habitualidade e profissionalismo.

Entretanto, ainda resta a dificuldade em se definir o conceito de empresa. Carvalho de Mendonça⁷³ a sustenta como ente organizado técnico-econômico que se propõe a produzir bens ou serviços destinados à troca, venda, com esperança de lucro, correndo os riscos por conta do empresário.

Fábio Ulhoa Coelho define empresa como a “organização dos fatores de produção (natureza, capital e trabalho) para o exercício de uma atividade econômica consistente na produção e circulação de bens e serviços”.⁷⁴

Alberto Asquini apresenta quatro idéias iniciadas a partir do sistema Italiano, o que contribui para se chegar ao conceito atual de empresa: perfil subjetivo, objetivo, funcional e corporativo.⁷⁵

“A primeira idéia é considerar o empresário como sujeito, a pessoa física ou jurídica, que exerce atividade econômica organizada em nome próprio, inclui-se ainda a organização do trabalho próprio e alheio, com o fim de operar para o mercado e não para o particular”.⁷⁶ A natureza da atividade desenvolvida é que qualifica o empresário.

A segunda idéia é a do aspecto objetivo, ou patrimonial. Este se refere à empresa como patrimônio. O exercício da atividade empresarial pelo empresário exige um instrumento eficaz para a obtenção de seu fim o estabelecimento empresarial, também conhecido como “fundo de comércio”.⁷⁷ Estabelecimento empresarial, portanto compreende a seguinte definição: conjunto de bens corpóreos

⁷³ CARVALHO DE MENDONÇA, J. X. *Tratado de direito comercial brasileiro*. Rio de Janeiro, 1945. v. 1, p. 492.

⁷⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial: direito de empresa cit.*, p. 12.

⁷⁵ NEGRÃO, Ricardo. *Manual...* cit., p. 42.

⁷⁶ Idem, *ibidem*, p. 43.

⁷⁷ Idem, p. 43.

e incorpóreos utilizados pelo empresário no exercício de sua atividade empresarial. O estabelecimento é por definição objeto de direito.

A terceira idéia apresentada por Asquini é a aplicação sob o aspecto funcional, onde aparece como força em movimento rumo ao escopo produtivo. É a união de vários empresários buscando a consecução de um objetivo primordial, reunião de forças para o alcance de um objeto comum.⁷⁸

E a quarta e última idéia tem viés com o perfil corporativo, que comporta o entendimento de que é uma organização de pessoas, sendo formada por seus titulares e colaboradores em função de um fim comum. O conceito de empresa observado sob este prisma recebe o enquadramento de instituição. Instituição por sua vez implica “somente o reconhecimento de um determinado modo de ser, das relações internas entre os componentes da organização, em relação a um fim comum”.⁷⁹

Como apresentado, os quatro perfis têm o condão de identificar o conceito jurídico de empresa. Todavia, o que abarca o objetivo essencial é o conceito da empresa como atividade, ou seja, o conceito funcional que reúne os três perfis de empresa: Empresário (subjetivo), complexo de bens (objetivo) e o destino da reunião empresários e bens (funcional), daí a utilização do termo global “empresarialidade”, que compreende os três elementos supra.

Na visão de Bulgarelli, contudo, o quarto elemento estudado (corporativo) não deve ser enquadrado no conceito de empresarialidade. Segundo o autor a noção jurídica de empresa deve ser identificada pela ótica das categorias jurídicas fundamentais: o sujeito, os atos e os fatos. A primeira compreende o empresário, a segunda o estabelecimento e a terceira a atividade.⁸⁰

⁷⁸ NEGRÃO, Ricardo. *Manual...* cit., p. 43.

⁷⁹ Idem, *ibidem*, p. 45.

⁸⁰ BULGARELLI, Waldirio. *A teoria jurídica da empresa*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985. p. 140.

O atual Código Civil, portanto, adotou a teoria da empresa acabando com as dificuldades em identificar as atividades contempladas pelo Código Comercial e as que ficariam à luz do Código Civil. Com a aplicação da teoria da empresa, não importa se a atividade compreende o fornecimento de bens ou de serviços; sendo desenvolvida de forma habitual e com profissionalidade sempre será considerada atividade empresarial.

2. Personificação da pessoa jurídica

A pessoa jurídica, sociedade, ou a pessoa coletiva, é conseqüência da união de forças, as pessoas individuais na impossibilidade de conquistarem seus objetivos unem-se com outras pessoas que formam um ente maior denominado empresa. O objetivo da empresa é produzir riquezas para atender as necessidades de seus sócios e colaboradores, o que seria impossível se a pessoa natural procurasse fazer isso isoladamente.⁸¹

Em pouco tempo a união de pessoas em torno de um pacto social ganhou vulto a ponto de resultar na formação de uma pessoa jurídica com características distintas a de seus semelhantes. Como conseqüência lógica ela surge como uma pessoa autônoma.⁸²

A pessoa jurídica (*persona moralis*)⁸³ foi uma das criações mais importantes acontecidas na Alemanha, tendo como contribuição para sua propulsão a constituição de duas organizações coletivas, sendo a primeira a igreja e, mais tarde, o Estado moderno e seus organismos. Este último abarcou a moderna sociedade “mercantil”, as formas de pensamentos jurídicos trabalhada por todos os séculos a partir da baixa idade média.⁸⁴

⁸¹ ALMEIDA, Amador Paes de. *Manual...* cit., p. 23.

⁸² NEGRÃO, Ricardo. *Manual...* cit., p. 178.

⁸³ WIEACKER, Franz. *História do direito privado moderno*. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, p. 270.

⁸⁴ Idem, *ibidem*.

Sendo a pessoa jurídica ente autônomo é indispensável que seja devidamente registrada perante os órgãos competentes,⁸⁵ proporcionando a personalidade da pessoa jurídica, reconhecida no ordenamento jurídico como sujeito de direito, equiparando-se às pessoas físicas.⁸⁶

Sujeito de direito e pessoa, seja natural ou coletiva, não são sinônimos. Sujeito de direito é gênero, a pessoa, seja natural ou coletiva, é espécie. Todos os centros subjetivos de referência de direito e de dever que a ordem jurídica reputa como apto a ser titular de direito ou devedor de prestação, são chamados sujeito de direito.⁸⁷

Incluem-se neste conceito de sujeito de direito as entidades sem personalidade jurídica definidas no atual Código Civil como sociedades não personificadas, às quais não gozam de certos benefícios apesar de serem reconhecidas no mundo jurídico. Tomem-se como exemplo a massa falida, o espólio, o condomínio horizontal, a família e a sociedade de fato, todas estas pessoas despersonalizadas que compõem o universo dos sujeitos de direito a que alude o art.12 do Código de Processo Civil.

O que diferencia o ente despersonalizado do personalizado é a legitimidade do exercício do direito inerente a cada um. O ente personalizado pode exercer todos os atos jurídicos, benefícios de institutos legais como o da recuperação empresarial, falência, enquanto os entes despersonalizados, previstos no Código Civil, só podem exercer atos de negociações empresariais, não possuindo patrimônio independente ao de seus sócios, tampouco podendo usufruir os beneméritos da lei, tais como direito à recuperação empresarial previsto na Lei 11.101 de 2005, os quais serão estudados no capítulo III, quanto aos entes personificados.⁸⁸

⁸⁵ Entende-se por órgão competente a Junta Comercial; Departamento Nacional dos Registros Empresariais; Cartórios das Pessoas Jurídicas.

⁸⁶ WIEACKER, Franz. *História...* cit., p. 178.

⁸⁷ REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 227.

⁸⁸ LOTUFO, Renan. *Curso avançado...* cit., p.108.

Ainda que a pessoa jurídica não possua vida natural, quando personificada possui capacidade de determinar-se e agir para defesa e consecução de seus fins por meio dos indivíduos que figuram em seus órgãos. Possui, por conseguinte, condição de ser sujeito de direito por “possuir individualidade própria, autonomia e responsabilidade patrimonial, possibilidade de haver alteração estrutural”.⁸⁹

A condição de sujeito de direito vincula-se ao efeito de poder ser titular de um direito obrigacional ou negocial, podendo adquirir direitos e contrair obrigações por meio de representantes, podendo efetuar contratos, assumindo perante terceiros a condição de credora ou devedora sem que haja envolvimento de seus sócios. As obrigações assumidas perante terceiros e direitos adquiridos formam relação direta com a pessoa jurídica, e por se tratar de pessoa autônoma, seus sócios não possuem titularidade alguma sobre os contratos da empresa. A pessoa jurídica ainda poderá ser titular processual, podendo ser parte ativa ou passiva em processos judiciais, sem que seus sócios sejam citados para defender-se.⁹⁰

Como visto anteriormente, o fato que impulsiona sua criação é a *affectio societatis*, a vontade humana sem qualquer ato administrativo de concessão ou autorização, salvo os casos previstos em lei. A posterior sua constituição compreende duas fases: a do ato constitutivo e a do registro público.⁹¹

Na primeira fase tem-se a constituição da pessoa jurídica por negócio jurídico plurilateral *inter vivos*, contrato social. Este é a convenção pela qual duas ou mais pessoas conjugam esforços para atingir um fim comum, e partilhar entre si os resultados. Há, portanto, dois elementos que devem ser respeitados nesta fase para proporcionar validade e eficácia jurídica:⁹²

⁸⁹ DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 8, p. 146.

⁹⁰ Idem, *ibidem*, p. 147.

⁹¹ Idem, v. 8, p. 137.

⁹² Idem, p. 137.

O primeiro elemento denomina-se “elemento material”, ligado aos atos associativos: fins a que a sociedade foi concebida, conjunto de bens e serviços, os fins colimados devem ser lícitos, moral e possíveis, sob pena de dissolução societária, os termos destinados à participação nos lucros, votações e as condições especificadas no contrato social distribuindo-se em categorias.

O segundo elemento denomina-se “elemento formal”, pois sua constituição terá que se dar por escrito. A manifestação de vontade poderá se dar de forma particular ou pública e em certas sociedades dependerá de autorização, como nos casos de instituições financeiras, estabelecimentos de seguro, bolsa de valores, cooperativas.⁹³

A segunda fase de constituição da empresa configura-se pelo registro. Para que a sociedade privada tenha personalidade se faz necessário que seus atos constitutivos sejam inscritos no registro competente, regulado por lei especial. Somente a partir do momento da inscrição dos documentos constitutivos nos registros peculiares, ou seja, do arquivamento perante a Junta Comercial, é que a empresa passará a ser detentora dos direitos oriundos da personificação.

Além de proporcionar publicidade aos atos jurídicos mercantis, o registro da pessoa jurídica tem outro efeito importante: dar “vida” à sociedade empresária, fazer com que esta nasça perante o ordenamento jurídico.⁹⁴

A conseqüência do reconhecimento de personalidade da pessoa jurídica é a “assunção da capacidade para direitos e obrigações: os sócios já não mais se confundem com a pessoa da sociedade e a pessoa jurídica passa a possuir patrimônio próprio, distintos de seus sócios e a sociedade poderá, inclusive, alterar sua estrutura interna”.⁹⁵

⁹³ DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 8, p. 138.

⁹⁴ NEGRÃO, Ricardo. *Manual...* cit., p. 178.

⁹⁵ Idem, *ibidem*, p. 179.

Também em decorrência da personificação a pessoa jurídica adquire patrimônio próprio, inconfundível com o patrimônio de seus sócios. Sujeito de direito personificado, a pessoa jurídica responderá com seus próprios bens pelas obrigações assumidas.⁹⁶

A pessoa jurídica é responsável pelas obrigações contratuais, conforme art. 389 do Código Civil. No tocante às relações extrapatrimoniais, a pessoa jurídica responde juntamente com seus sócios ou responsáveis, se restar demonstrada a culpa *in vigilando* ou *in eligendo*.⁹⁷

Ao contrário são os efeitos da ausência de reconhecimento da personalidade, os quais se projetam sobre os bens e direitos dos sócios, como claramente dispõem os arts. 987 a 990 do Código Civil:

Os sócios, nas relações entre si ou com terceiros, somente por escrito podem se comprovar a existência da sociedade; os terceiros podem provar a existência da sociedade de qualquer modo; os bens e dívidas social constituem patrimônio especial, dos quais os sócios são comunheiros; os bens sociais respondem pelos atos de gestão praticados por qualquer dos sócios, salvo pacto expreso restritivo de poderes; o pacto limitativo só terá efeito perante terceiros que o conhecer ou deva conhecer.⁹⁸

Como já estudado, para adquirir a personalidade jurídica, basta o registro e, para perdê-la, necessários certos processos como por exemplo: a dissolução; a liquidação e a partilha.⁹⁹

O instituto da despersonificação prevê a possibilidade de o juiz levantar o véu da pessoa jurídica e notar quais jogos de interesse permeiam as balizas da mesma. Havendo abuso na administração da pessoa jurídica, ao ponto de proporcionar prejuízos aos credores da mesma e do próprio Fisco, o juiz poderá

⁹⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial: direito de empresa cit.*, p. 114.

⁹⁷ RODRIGUES, Silvio. *Direito civil cit.*, p. 94.

⁹⁸ ALMEIDA, Amador Paes de. *Manual... cit.*, p. 32.

⁹⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial: direito de empresa cit.*, p. 307.

desprezar a personificação da pessoa jurídica, passando a considerar os bens de seus sócios, pessoas físicas para a reparação dos danos por eles causados.¹⁰⁰

O art. 50 do Código Civil é claro neste sentido:

Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Enfim, a pessoa jurídica deve ser utilizada para os fins pelos quais fora constituída, para o atendimento de sua função social;¹⁰¹ havendo desvio de finalidade, os interessados poderão socorrer-se do Judiciário para invocarem a aplicação da medida que melhor lhe convier. Passamos a exemplificar a aplicação do referido instituto em nossos tribunais:

A Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho rejeitou (não conheceu) recurso do Estado de Santa Catarina, mantendo assim a decisão regional que apontou sua responsabilidade pelos débitos trabalhistas do Centro de Desenvolvimento Biotecnológico, entidade com personalidade jurídica de direito privado tutelada pelo governo estadual. O TRT/SC aplicou ao caso a teoria da desconsideração da pessoa jurídica e responsabilizou o Estado pelos créditos trabalhistas de um ex-empregado, incluindo-o no pólo passivo da execução da dívida.¹⁰²

No caso supra, ainda que tutelada pelo Estado, a empresa que violar direitos fundamentais, em particular o direito ao mínimo existencial traduzido pelos créditos trabalhistas, responderá pela penalidade imposta pelo instituto da despersonificação.

¹⁰⁰ RODRIGUES, Silvio. *Direito civil* cit., p. 97.

¹⁰¹ Ver item 4.

¹⁰² RR 3486/1998-030-12-00.7

O art. 28, *caput*, da Lei 8.078 de 1990 também positivou a hipótese de despersonalização da pessoa jurídica quando esta deixar de cumprir com sua função social perante o consumidor:

O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

Assim, desviado o dever de prestação positiva da empresa, a mesma e seus administradores responderão perante terceiros para fomento dos deveres sociais para que fora criada.

2.1 *Do patrimônio da pessoa jurídica*

O conceito de patrimônio foi no desenvolvimento da doutrina assunto controvertido, desde a teoria subjetivista em que sustentava ser o patrimônio deduzido do sujeito de direito, até a corrente objetivista que define o patrimônio como um agregado de riquezas reunidas para um único fim, sem envolver a questão de sujeito, surgiram várias concepções que se desdobraram em seus extremos.¹⁰³

Entretanto, delas é possível colher elementos de aceitação comum, adequando-se a estrutura de patrimônio. São eles: conjunto de relações jurídicas, apreciáveis economicamente, coligadas entre si por serem pertinentes a uma pessoa. Tais elementos, portanto configuram a noção de patrimônio, que na melhor fundamentação destaca-se como o complexo das relações jurídicas de uma pessoa que tiver valor econômico.¹⁰⁴

Sendo, portanto, o patrimônio conceituado como um complexo de bens, ele enquadra-se na categoria das coisas coletivas ou universais. Distingue-se ainda em *universitas facti* e *universitas juris*. A primeira compreende um conjunto de coisas

¹⁰³ MARCONDES, Sylvio. *Questões...* cit., p. 125.

¹⁰⁴ Idem, *ibidem*, p. 126.

autônomas entre si, enquanto a segunda equivale um complexo de relações jurídicas ativas e passivas, formado por força de lei, para unificação das mesmas relações.¹⁰⁵

O patrimônio é composto de bens que não se limitam às coisas materiais. É um universo plural e aberto, repleto de complexidade em sua definição. Os bens, portanto, apesar de poderem estar ligados intimamente com aspectos internos da pessoa, também podem ingressar em sua esfera jurídica, chegando a ponto de ser objeto de negócios jurídicos, merecendo por isso tutela jurisdicional autônoma.¹⁰⁶

O patrimônio, portanto, é um complexo de bens materiais ou imateriais de propriedade do empresário e por ele formado, afetado à atividade empresarial. É todo o complexo de bens organizados, para o exercício da empresa, por empresário ou sociedade empresária, é uma reunião de capital e trabalho para a consecução de um fim comum, mediante o exercício de uma atividade econômica organizada.¹⁰⁷

A sociedade personificada adquire patrimônios próprios, inconfundíveis com o patrimônio de seus sócios.¹⁰⁸ Todavia, para formação do patrimônio empresarial, os sócios deverão especificar no ato constitutivo da sociedade (contrato social), o valor do capital social, podendo ser composto por bens ou serviços e quando incorporado ao capital social da empresa passará a integrar o seu patrimônio. O referido aporte de patrimônio assegurará ao sócio a participação nos resultados da sociedade e servirá de garantia para os credores da sociedade e de suporte econômico para a realização do objeto social.¹⁰⁹

Segundo Fábio Ulhoa Coelho, “o patrimônio do empresário, principalmente se trata de sociedade empresária, resume-se no estabelecimento

¹⁰⁵ MARCONDES, Sylvio. *Questões...* cit.

¹⁰⁶ FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 185.

¹⁰⁷ DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 8, p. 49.

¹⁰⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial: direito de empresa* cit., p.114.

¹⁰⁹ DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 8, p. 200.

empresarial”.¹¹⁰ Trata-se, pois, de elemento primordial a que a empresa possa atingir seus fins, visto ser instrumento com o qual o empresário individual ou coletivo exerce suas atividades econômicas. É o centro das decisões por atuarem nele o empresário e a sociedade empresária.¹¹¹

O patrimônio empresarial, por se tratar de valor econômico e possuir organização especial de bens corpóreos heterogêneos, ou incorpóreos, e ser economicamente apreciável, voltado à consecução da empresa, não pode ser considerado simplesmente um agregado de bens reunidos. Há certos substratos indispensáveis à sua formação, como o tratamento dado ao patrimônio empresarial, sua destinação, seu planejamento, de modo que a atividade empresarial se concretize. O referido tratamento dado ao patrimônio empresarial, bem como sua destinação e seu planejamento devem ser considerados como parte integrante do valor patrimonial.¹¹²

Nesse sentido, Fábio Ulhoa Coelho assevera que em função do exercício de uma atividade exercida pelo empresário a ponto de aumentar o valor econômico, este ganho deve ser incorporado ao conjunto de bens.¹¹³

Sendo conceituado como um complexo, é importante a posição de Rubens Requião de que o estabelecimento é um “bem incorpóreo, formado por um complexo de bens que não se confundem, mas mantém unitariamente sua individualidade própria”.¹¹⁴

Em suma, o patrimônio empresarial é responsável pela manutenção da empresa em atividade, possui fim específico para fomentar o desenvolvimento da atividade empresarial, é fato gerador da expectativa empresarial.¹¹⁵

¹¹⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial: direito de empresa cit.*, p.57.

¹¹¹ DINIZ, Maria Helena. *Curso... cit.*, v. 8, p. 678.

¹¹² Idem, *ibidem*, p.679.

¹¹³ COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial: direito de empresa cit.*, p.55.

¹¹⁴ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 276.

¹¹⁵ DINIZ, Maria Helena. *Curso... cit.*, v. 8, p. 686.

2.1.1 Da classificação do patrimônio

Na unicidade das relações ativas e passivas do titular do patrimônio é que se encontra, precisamente, o princípio fundamental de toda organização do crédito vez que por efeito dela o devedor responderá por suas obrigações, com todos os seus bens, constituindo assim a garantia para os credores. O devedor para cumprimento de suas obrigações, responde com seus bens presentes e futuros, salvo nos casos de restrições legais.¹¹⁶

Tratando-se da unicidade das relações ativas e passivas do titular, e com estudo mais aproximado, há de se notar que o complexo de bens pode compreender bens corpóreos, incorpóreos, móveis, imóveis, fungíveis, infungíveis, consumíveis e inconsumíveis, divisíveis ou não.¹¹⁷

Estudando mais de perto algumas das categorias, compreende-se ainda os bens materiais, entendidos como os que podem ser objeto de domínio como máquinas, e os bens imateriais, que possuem existência apenas ideal, como por exemplo, direitos, ações, direitos pessoais de caráter patrimonial.¹¹⁸

Outro elemento de classificação do patrimônio relaciona-se ao caráter corpóreo ou incorpóreo, entendendo-se como bens incorpóreos os sinais distintivos, as marcas, obras literárias, créditos, direitos decorrentes de contratos, privilégios industriais, patentes, registros de desenhos industriais. Como bens corpóreos podem ser citados os equipamentos, mercadorias de instalações, mobiliários, veículos de transporte, nas atividades bancárias, os títulos, dinheiro.¹¹⁹

São considerados bens imóveis o próprio ponto empresarial, muito embora este entendimento não seja pacífico na doutrina. Exemplo disso é o posicionamento de Rubens Requião,¹²⁰ segundo o qual o imóvel onde se encontra a

¹¹⁶ MARCONDES, Sylvio. *Questões...* cit., p. 126.

¹¹⁷ NEGRÃO, Ricardo. *Manual...* cit., p. 73.

¹¹⁸ Idem, *ibidem*, p. 73.

¹¹⁹ Idem, p. 74.

¹²⁰ Idem, p. 75.

empresa deve ser considerado um elemento da empresa e não um elemento integrante do fundo de comércio (patrimônio) da empresa.¹²¹

O posicionamento da doutrina que sustenta ser considerado o imóvel onde se situa a empresa como um item do estabelecimento empresarial possui três elementos formadores, o subjetivo, compreendido na pessoa do empresário, o objetivo, reunido pelo estabelecimento e sua organização e o funcional, que abrange a forma funcional da empresa.¹²²

O estabelecimento empresarial é considerado na doutrina bem móvel, podendo ser transferido pelo trespasse, termo não adotado pelo Código Civil brasileiro. A lei brasileira admite que o estabelecimento possa ser considerado objeto unitário de direitos e negócios jurídicos, traslativos ou constitutivos, que sejam compatíveis com sua natureza.¹²³

É, portanto, aceitável o entendimento de que a pessoa jurídica pode ser titular do direito de sucessão, nos casos em que figure como beneficiária de transmissão *causa mortis* via testamento, além de poder ser titular de direitos patrimoniais ou reais, como, por exemplo, ser usufrutuária de determinado bem.¹²⁴

Desse modo, o patrimônio da pessoa jurídica poderá ser formado por diversas vias, sendo reservado a ela, inclusive, o benefício de ser reconhecida como beneficiária de direitos hereditários.

2.1.2 *Da forma de integralização*

O patrimônio poderá ser integralizado por meio de aporte de capital em dinheiro, transferências de bens, sucessão hereditária, concessão de direito real,¹²⁵

¹²¹ Com esse posicionamento o autor demonstra o entendimento de que o ponto empresarial deve ser considerado bem móvel.

¹²² NEGRÃO, Ricardo. *Manual...* cit., p. 75.

¹²³ Idem, ibidem, p. 78.

¹²⁴ DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 8, p. 142.

¹²⁵ Idem, v. 8, p. 143.

além de poder ser integralizado de acordo com as formas prescritas em lei, como é o caso da disposição do capítulo VII da Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que apresenta requisitos para constituição da sociedade anônima, descrevendo as formas para integralização do capital social (patrimônio da pessoa jurídica), entre as quais destacamos as seguintes:

O depósito de 10% do preço de emissão das ações subscritas e integralizadas em dinheiro, em banco autorizado, de acordo com o art. 80 da Lei das Sociedades Anônimas.¹²⁶

A integralização poderá ser feita por meio de cessão de bens ou ainda pela prestação de serviços à sociedade, casos em que o acionista deverá apresentar laudo técnico de apuração dos mesmos, de acordo com os arts. 997 do Código Civil; 84 e 88, alínea e, ambos da Lei 6.404/1976.¹²⁷

Por fim, destaca-se o art. 89 da mesma lei, que dispõe sobre a integralização pela incorporação de bens imóveis.¹²⁸

Dessa forma, há de notar a natureza do patrimônio, desdobrando-se em duas espécies conforme já visto, *universitas facti* desdobrada ainda em seus requisitos constituindo, portanto um conjunto de coisas autônomas, formado pela vontade do sujeito, para uma destinação unitária, e a outra espécie, *universitas juris*, constituída por um complexo de relações jurídicas, ativa e passiva, formada por força de lei, para unificação das mesmas relações, concluindo-se, portanto que a

¹²⁶ O art. 80, II e III, da referida Lei: “realização, como entrada, de 10% (dez por cento), no mínimo, do preço de emissão das ações subscritas em dinheiro;

[...] III – depósito, no Banco do Brasil S/A., ou em outro estabelecimento bancário autorizado pela Comissão de Valores Mobiliários, da parte do capital realizado em dinheiro”.

¹²⁷ “Art. 84. O prospecto deverá mencionar, com precisão e clareza, as bases da companhia e os motivos que justifiquem a expectativa de bom êxito do empreendimento, e em especial:

[...] II – à parte do capital a ser formada com bens, a discriminação desses bens e o valor a eles atribuídos pelos fundadores;”.

Art. 88, alínea e, determina “a transcrição do laudo de avaliação dos peritos, caso tenha havido subscrição do capital social em bens (artigo 8º);”.

¹²⁸ “Art. 89. A incorporação de imóveis para formação do capital social não exige escritura pública.”

primeira relaciona-se com o conjunto de objetos de direito enquanto a segunda deve ser considerada um conjunto de direitos.¹²⁹

Assim entendido não é forçoso mencionar que a pessoa jurídica pode adquirir parte de seu patrimônio por sucessão, transmissão *causa mortis*, vez que tais direitos seriam considerados elementos da *universitas juris*.

3. Da função social da pessoa jurídica

Dos textos transcritos vê-se que o patrimônio é a garantia para os credores da pessoa jurídica, é a unidade organizada na qual o empresário reúne os meios pessoais, materiais e imateriais para a consecução contínua de um objeto técnico.¹³⁰ Assim, a produção de bens e serviços para o mercado não é consequência acidental ou improvisada, mas atividade especializada e profissional oferecida pelos organismos econômicos permanentes intitulados “empresa”.¹³¹

Desde o século XIX os economistas passaram a observar as empresas como organizações econômicas destinadas à produção, possuindo como objetivo a adaptação dos recursos sociais às necessidades sociais.¹³²

Daí surge a afirmação de que a pessoa jurídica possui papel fundamental com conotação disciplinada à função social, muito embora existam autores que discordam de tal posicionamento, como, por exemplo, Fábio Konder Comparato, este sustenta ser a pessoa jurídica criada para alcançar lucros, sendo o escopo de lucro incompatível com a função social, são suas palavras:

É imperioso reconhecer a incongruência em se falar numa função social das empresas. No regime capitalista, o que se espera e se exige delas é, apenas, a eficiência lucrativa, admitindo-se que, em busca do lucro, o sistema empresarial como um todo exerça a tarefa necessária de produzir e distribuir bens e prestar serviços no espaço de um mercado concorrencial. Mas é uma perigosa ilusão imaginar-

¹²⁹ MARCONDES, Sylvio. *Questões...* cit., p. 107.

¹³⁰ Idem, ibidem, p. 106.

¹³¹ REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 1, p. 49.

¹³² Idem, ibidem.

se que, no desempenho dessa atividade econômica, sistema empresarial, livre de todo controle dos poderes públicos, suprirá naturalmente as carências sociais e evitará abusos: em suma promoverá a justiça social (...).¹³³

Entretanto, o mesmo autor, analisando o conceito abstrato de função social contradiz seu próprio pensamento, assumindo que a empresa possui um dever de prestação positiva para com seus colaboradores.

Se analisarmos mais de perto esse conceito abstrato de função social, em suas múltiplas espécies, veremos que o escopo perseguido pelo agente é sempre o interesse alheio, e não o próprio do titular do poder. O desenvolvimento da atividade é, portanto um dever, mais exatamente, um poder-dever; e isto não no sentido negativo, de respeito a certos limites estabelecidos em lei para o exercício da atividade, mas na acepção positiva, de algo que deve ser feito ou cumprido.¹³⁴

E vai além o citado autor. Ele menciona que o abuso da não-utilização de bens produtivos, ou de sua má-utilização, deveria ser sancionado mais adequadamente por intermédio de expropriação não condicionada, pagando-se indenização integral, ou até sem indenização, cuidando-se de propriedade pública por remédio judicial de efeito mandamental, que imponha ao Poder Público o cumprimento dos deveres sociais inerentes ao domínio.¹³⁵

Em resumo, o autor que alhures discordava da função social da empresa, neste instante deixa seu entendimento se aproximar da maioria dos doutrinadores ao vislumbrar a possibilidade de que a Administração Pública avoque tal serviço, por entender que a empresa no desempenho de sua função exerce função pública.

A doutrina majoritária, portanto reconhece a função social da empresa, impondo a ela que utilize seu patrimônio de modo a atender os objetivos para que

¹³³ COMPARATO, Fábio Konder. Estado, empresa e função social. *RT*, v. 732, ano 85, p. 45, São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 1996.

¹³⁴ Idem, *ibidem*, p. 41.

¹³⁵ COMPARATO, Fábio Konder. *Direito empresarial: estudo e pareceres*. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 37.

fora criada, como aquele positivado no art. 170 da Constituição da República. Neste sentido, José Joaquim Gomes Canotilho, por exemplo, sustenta que a criação da empresa está intimamente ligada ao cumprimento do interesse geral, uma vez que possui como mister o aumento do bem-estar e da qualidade de vida do povo; realização dos direitos dos trabalhadores; plena utilização das forças produtivas e o crescimento equilibrado de todos os setores e região.¹³⁶

Outro viés entre a função social e a empresa destaca-se pela identificação de Wilges Bruscato ao discorrer que “bens de produção ou circulação econômica inativos não cumprem com sua função social”, pois se a empresa devidamente personificada não utilizar seus bens de forma a atender a função social então não dará ênfase a sua própria sobrevivência, não podendo invocar o princípio da preservação.¹³⁷

Analisada a extensão do termo “função social”, é importante destacar que o mesmo é oriundo da filosofia, possui inicialmente dois conceitos antagônicos, porém importantes para a fixação do tema. Karl Renner e Leon Duguit foram responsáveis por difundir o conceito de função social.¹³⁸

Karl Renner sustenta que função social é a correspondência à imagem da função econômica, ou seja: A existência de uma empresa, produtora de riquezas, congregando capital e trabalho,¹³⁹ por si só já cumprira as funções sociais, pelo fato de ser um sujeito produtor de capital e trabalho.

Em sentido diverso, Leon Duguit, assevera que a idéia de função social deveria substituir aquela de direito subjetivo, o qual é expressão da vontade humana

¹³⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição da República Portuguesa anotada*. 4. Coimbra: Ed. Coimbra, 2007. p. 791.

¹³⁷ BRUSCATO, Wilges. *Os princípios de direito comercial brasileiro*. v. 5, parte I, n. 11.

¹³⁸ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira. *Função social no direito civil*. São Paulo: Atlas, 2007. p. 96.

¹³⁹ Idem, ibidem, p. 96.

individualista e não tinha preocupação com o exercício legítimo de institutos como o da propriedade.¹⁴⁰

Da dicotomia dos doutrinadores supra, surge uma nova idéia sobre a matéria, ainda tomando como paradigma o patrimônio, mas agora com a distinção de sua função social relacionada à sua destinação que se divide em bens de produção e bens de consumo.¹⁴¹

Os bens de consumo não prestam qualquer função social, tem por finalidade o aumento de riqueza voltada para a empresa; todavia os bens destinados à produção contribuem para a efetivação da função social da pessoa jurídica, na medida em que esta os utiliza na produção de bens para o mercado, suprindo através da concretização de negócios jurídicos¹⁴² as necessidades de seus colaboradores e consumidores em geral.

Assim, como já visto no item 1 do presente capítulo, a pessoa jurídica é o resultado do agrupamento de pessoas que visam um objetivo impossível de ser alcançado isoladamente. Nasce através da vontade das partes em constituir um ente maior para o alcance de um bem e objetivos comuns, que resulta em importantes alterações sociais e econômicas na vida dos povos. Tais alterações, atualmente previstas nos arts. 5º, XIII, XXIII e 170, II a IX da Constituição da República denominam-se função social, que deverá ser atendida pela empresa quando esta movimentar seus bens destinados à produção de recursos ao mercado.¹⁴³ Dos dispositivos citados, destaca-se o art. 170 da Constituição da República que dispõe:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência

¹⁴⁰ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira. *Função social...* cit., p. 98.

¹⁴¹ Idem, ibidem, p. 98.

¹⁴² CALGARO, Gerson Amauri. Aplicabilidade e efetividade dos direitos fundamentais: ponto de vista. *Revista Mestrado em Direito/UNIFIEO – Centro Universitário FIEO*. ano 4, n. 4 (2001), Osasco: Edifio, 2004, p. 180.

¹⁴³ DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 8, p. 23.

digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios.

Compare-se para exemplo o texto constitucional de 1988 supra com a Constituição da República portuguesa infra:

A empresa, portanto tem papel importante para o aumento do bem estar e da qualidade de vida do povo (art. 9º. /b, 64º.-3/b), realização dos direitos dos trabalhadores, a começar pelo direito ao trabalho (art. 58), subordinação do poder econômico ao poder político (art. 80 /b), aumento da produção e plena utilização das forças produtivas (art. 81 /a e c e art. 88), defesa da independência nacional (art. 9), crescimento equilibrado de todos os sectores e regiões (art. 81 /d), defesa do ambiente e utilização racional dos recursos naturais (art. 66 e 93 – 1 /d).¹⁴⁴

Como se vê, a função social será satisfeita na medida em que a empresa for utilizada de forma legítima, organizada por políticas claras nas prestações de contas, aplicação da lei e responsabilidade corporativa, em suma, na aplicação da ética empresarial, que por sinal ganha grande vulto quando se pensa na relação entre empresa e consumidor.

A pessoa jurídica deverá cumprir com o papel social perante o mercado em geral, seus colaboradores e ao mercado de consumo, quando atender as necessidades básicas destes, respeitando sua dignidade, saúde e segurança do mercado por meio, por exemplo, de informações precisas acerca dos bens e serviços por ela distribuídos ao mercado.¹⁴⁵

Evitar a publicidade de propaganda enganosa,¹⁴⁶ não utilizar cláusulas contratuais abusivas,¹⁴⁷ são medidas que as empresas devem tomar para contribuir no alcance da efetivação das funções sociais da pessoa jurídica.

¹⁴⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição da República Portuguesa...* cit., p. 791.

¹⁴⁵ DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 8, p. 29.

¹⁴⁶ Art. 37 do Código de Defesa do Consumidor diz: “É proibida toda publicidade enganosa.

§ 1º É enganosa qualquer modalidade de informação ou comunicação de caráter publicitário, inteira ou parcialmente falsa, ou, por qualquer outro modo, mesmo por omissão, capaz de induzir em erro o consumidor a respeito da natureza, características, qualidade, quantidade, propriedades, origem, preço e quaisquer outros dados sobre produtos e serviços”.

Percebe-se que a empresa possui um papel importante nos dias de hoje. Conquistou lugar de grande relevo e comemora a conquista de poder exercer livremente sua atividade economicamente organizada sem a necessidade de buscar autorizações governamentais, ressalvado as exceções previstas em leis.

Tais atividades são tuteladas juridicamente contra abuso do poder econômico, voltado ao domínio mercadológico, eliminando-se, contudo a concorrência desleal, aumento arbitrário de lucros, além de receber proteção da propriedade imaterial, relativa ao nome empresarial, marcas e sinais distintivos, conforme a inteligência do art. 5º, XXIX, da Constituição da República.¹⁴⁸

A empresa, por ser uma importante fonte geradora de empregos, tributos e de desenvolvimento econômico em geral, exerce a função social prevista no art. 170 da Constituição da República, merecendo respeito e preservação.¹⁴⁹ É ente capaz para contribuir na efetivação dos direitos mínimos para o alcance de uma vida digna. Assim sendo não é forçoso dizer que a pessoa jurídica contribui para minimizar a preocupação constitucional contemporânea, a efetivação da aplicação dos direitos fundamentais previstos.¹⁵⁰

É a base para a preservação dos fundamentos do Estado Democrático de Direito contemplados nos arts. 1º e 3º da Constituição da República, na medida em que trabalha, ainda que por via reflexa, no atendimento das funções sociais beneficiando seus sócios e igualmente o restante da sociedade.¹⁵¹

¹⁴⁷ O art. 37 do Código de Defesa do Consumidor, § 2º menciona: “§ 2º É abusiva, dentre outras, a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança”.

¹⁴⁸ DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 8, p.26.

¹⁴⁹ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira. *Função social...* cit., p. 107.

¹⁵⁰ CALGARO, Gerson Amauri. *Aplicabilidade...* cit., p. 180.

¹⁵¹ MAMEDE, Gladston. *Empresa e atuação empresarial*. São Paulo: Atlas, 2008. v. 1, p. 54.

A pessoa jurídica, portanto, deve ser preservada de ataques que possam contribuir para uma crise empresarial.¹⁵² A violação do direito da personalidade da pessoa jurídica poderá contribuir para o seu declínio a ponto de não mais conseguir movimentar recursos financeiros, proporcionar trabalho, ou seja, não conseguirá proporcionar recursos para o atendimento das funções básicas de que necessita todo cidadão de determinada sociedade,¹⁵³ em particular seus sócios, empregados e colaboradores.¹⁵⁴

Nesse sentido, é possível admitir que a função social da propriedade consiste precisamente na sua aplicação imediata e direta na satisfação das necessidades humanas primárias, o que vale dizer que se destinam à manutenção da vida humana. É este um princípio que se superpõe mesmo ao da iniciativa privada.¹⁵⁵

3.1 *Da função social da pessoa jurídica e a dignidade da pessoa humana*

Sem serem atendidas as necessidades mínimas do ser humano cessam as possibilidades de sobrevivência do homem e desaparecem as condições básicas necessárias para o alcance da dignidade da pessoa humana.¹⁵⁶

Tais condições são atendidas quando existe dignidade, e só haverá dignidade “quando a própria condição humana for entendida e respeitada, em suas

¹⁵² MARTINS, Fran. *Curso de direito comercial*. Empresa comercial, empresários individuais, sociedades comerciais, fundo de comércio. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 460.

¹⁵³ O princípio da dignidade da pessoa humana refere-se às exigências básicas do ser humano, no sentido de que ao homem seja oferecido os recursos de que dispõe a sociedade para a manutenção de uma existência digna (FARIAS, Edilson Pereira de. *Colisão de direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. Porto Alegre: Fabris, 1996. p. 47).

¹⁵⁴ Idem, *ibidem*, p. 63.

¹⁵⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1955. p. 744.

¹⁵⁶ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário: os direitos humanos e a tributação: humanidades e isonomia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 175.

diversas dimensões, o que impõe, necessariamente a expansão da consciência ética como prática diuturna de respeito à pessoa humana”.¹⁵⁷

A Constituição da República justifica em diversos artigos a idéia de dignidade, a exemplifica-se através do disposto no art. 1º, “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamento: III – a dignidade da pessoa humana”.¹⁵⁸

Para a efetivação da dignidade justificada no texto da Constituição da República o Estado deve participar positivamente na produção recursos, seja por meio da manutenção das políticas públicas, ou da concessão de recursos para o alcance de uma existência humana digna.¹⁵⁹

Nessa linha, a dignidade da pessoa humana é expressão de larga abrangência. Além de compreender a manutenção das políticas publicas, ainda compreende os direitos que são tratados em âmbito privado, alcançando disciplinas como: relação de consumo, prestação positiva por parte do estado, atendimento das necessidades sociais, política legislativa, econômica.¹⁶⁰

Porém a preocupação paira em torno da transformação de discursos devidamente positivados em ações, de letra de normas programáticas em programas de transformação da sociedade a ponto de não ser considerada como mero expediente retórico do legislador constitucional.¹⁶¹

¹⁵⁷ *Revista TRF – 3ª. Região*, v. 77, p. 15, maio-jun./2006.

¹⁵⁸ A dignidade da pessoa humana: uma questão central para o momento Pos-Moderno, v. 77, p. 15, maio-jun. 2006. Disponível em: <<http://www.trf3.jus.br/lpbin22/lpext.dll?f=templates&fn=main-h.htm&2.0>>. Acesso em: 6 jan. 2009.

¹⁵⁹ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário: os direitos humanos e a tributação: humanidades e isonomia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 171.

¹⁶⁰ A dignidade da pessoa humana: uma questão... cit., p. 16.

¹⁶¹ *Ibidem*.

Para que se possa aquilatar a preocupação da efetivação dos direitos fundamentais, é preciso considerar a aplicação do disposto no art. 170¹⁶² da Constituição da República, reconhecendo que a pessoa jurídica no exercício de sua função social contribui ainda que de forma indireta para atender as necessidades sociais mínimas de seus colaboradores, e da sociedade em geral através da manutenção de um mínimo existencial¹⁶³ e da preservação da dignidade da pessoa humana, uma vez que o motivo de sua criação coaduna-se literalmente com este fim.¹⁶⁴

A pessoa jurídica passa a ter papel importante para a preservação do direito da dignidade da pessoa humana, por ser considerada provedora dos recursos financeiros mínimos para seus colaboradores conseguirem manter sua subsistência e de sua família. Tal afirmação é valiosa ao passo que a empresa privada cede sempre à atuação do Poder Público, quando não cumpre a função social que a Constituição lhe impõe.¹⁶⁵

Os indivíduos contam com a empresa para que pelo cumprimento de suas funções sociais proporcione subsídios à manutenção de uma vida digna fornecendo à população o mínimo necessário para tal. Para isso deve ser preservada de ataques violentos capazes de aniquilar sua existência.¹⁶⁶

¹⁶² “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.”

¹⁶³ Ver capítulo III.

¹⁶⁴ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira. *Função social...* cit., p. 101.

¹⁶⁵ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 794.

¹⁶⁶ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira. *Função social...* cit., p. 100.

3.1.1 *A preservação da pessoa jurídica como uma forma de proteção ao fomento do mínimo existencial*

Como já mencionado, a pessoa jurídica abriga o interesse social das pessoas que dela economicamente dependem, do mercado e da sociedade.¹⁶⁷

Sendo uma pessoa de caráter indispensável na manutenção de meios para o provimento de uma vida digna mediante recursos gerados pelos seus bens de produção com o fim de prover o conteúdo mínimo existencial, merece proteção da comunidade, e do Estado que se beneficiam ainda que indiretamente com a produção de riquezas.¹⁶⁸

A preservação da empresa é forma de proteção decorrente da sua função social, vez que é preciso preservá-la para que ela cumpra com sua função social. Assim pontua-se a existência de um interesse público na preservação da estrutura e da atividade empresarial,¹⁶⁹ uma vez que é notória a importância da pessoa jurídica não apenas para seus sócios, empregados, mas também para seus parceiros negociais e o Estado.

Sobressai a preocupação dos efeitos negativos da extinção das atividades da empresa, pois além de prejudicar seus sócios e colaboradores, reflete externamente quando atinge a sociedade em geral.¹⁷⁰

A preservação da empresa encontra-se implícita em várias disposições, tais como no art. 974 do Código Civil brasileiro, que reflete a autorização para um incapaz continuar com a empresa após intervenção civil ou após a sucessão hereditária; pelo art. 1.033, IV, ao permitir a unicidade de sócios pelo prazo de 180 dias evitando a dissolução da mesma, além de outras situações como as hipóteses previstas no Código Civil brasileiro de retirada; morte e exclusão de sócio, a retirada

¹⁶⁷ LUCENA, José Waldecy. *Das sociedades limitadas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 963.

¹⁶⁸ MAMEDE, Gladston. *Empresa...* cit., p. 55.

¹⁶⁹ Idem, *ibidem*, p. 57.

¹⁷⁰ Considera-se sociedade em geral os clientes, fornecedores e ainda o Estado como ente arrecadador de tributos.

do sócio minoritário e ainda na Lei 11.101/2005, que prevê a possibilidade de recuperar uma empresa extrajudicial, judicial e a falência.¹⁷¹

A título de exemplo sobre a importância do princípio da preservação da empresa, a Lei 11.101/2005 traz em seu 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.

Em referência ao art. 47 citado, trata-se de definição fascinante por ser a meio de efetivação dos princípios da função social e da preservação da empresa.

Como se vê, a preservação da empresa possui grande viés com o princípio da supremacia dos interesses públicos sobre o privado, pois o encerramento da empresa produzirá efeitos deletérios à sociedade.¹⁷² Vale ressaltar que esse entendimento não é absoluto, existem exceções que autorizam a suspensão episódica da eficácia da personificação da pessoa jurídica como, por exemplo, o disposto no art. 50 do Código Civil que autoriza a despersonificação nos casos de haver ocorrido fraude, insolvência, confusão patrimonial ou desaparecimento de seu objeto social.¹⁷³

Ainda assim o princípio da preservação da empresa ganha força, pois a determinação da suspensão dos efeitos da personificação deve ser temporária, perdurando até que os direitos dos credores se satisfaçam através do patrimônio pessoal dos sócios infratores, verdadeiros responsáveis pelos ilícitos praticados. Atendido os direitos dos lesados pela atuação infratora dos sócios da empresa, após

¹⁷¹ LUCENA, José Waldecy. *Das sociedades...* cit., p. 963.

¹⁷² MAMEDE, Gladston. *Empresa...* cit., p. 58.

¹⁷³ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 1, p. 228.

demonstrar capacidade estrutural para funcionamento poderá retornar ao mercado, o que se sustenta mediante o princípio da continuidade.¹⁷⁴

O elenco supradescrito não exaure o tema, a preservação da empresa ainda se relaciona com outras disciplinas, a exemplo do direito obrigacional e ainda o direito contratual, por possuir como já estudado, autonomia, independência, personalidade jurídica, podendo ser parte em um contrato.¹⁷⁵

Constata-se que o princípio da preservação da empresa consiste em protegê-la de ações externas que possam comprometer sua continuidade no mercado por meio de abalos em suas bases. Visa-se proteger a empresa de ações violentas.¹⁷⁶

Dessa forma, agir com respeito ao princípio da preservação da empresa, é sinônimo de ação não violenta, ou seja, é ação intencional que não provoca uma modificação prejudicial à pessoa ou ao grupo de pessoas destinatários da ação.¹⁷⁷

Anotado os pontos relacionados ao princípio da preservação da pessoa jurídica, cumpre demonstrar o viés existente com o direito ao mínimo existencial¹⁷⁸ e que foi bem aplicado pelo Juiz Federal George Marmelstein Lima, quando decidiu em liberar valores bloqueados de conta corrente de pessoa jurídica.

Sustentou sua decisão demonstrando que a manutenção do bloqueio constituiria uma violação patente de princípios constitucionais de extrema relevância, em especial o princípio da capacidade contributiva e o princípio da dignidade da pessoa humana.

¹⁷⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso...* cit., p. 229.

¹⁷⁵ MAMEDE, Gladston. *Empresa...* cit., p. 59.

¹⁷⁶ Ação violenta segundo as palavras de Eduardo Carlos Bianca Bittar é a “ação violadora de um direito; conseqüentemente, proteger um direito é impedir sua violação, requer um ordenamento jurídico voltado para formas de ação que impeçam, preventivamente, a ocorrência dessas ações e que, reparadoramente, minimizem seus efeitos”.

¹⁷⁷ Idem, *ibidem*, p. 531.

¹⁷⁸ Vide Capítulo III.

Por fim, ainda destaca em sua decisão que a manutenção do bloqueio importaria no enquadramento entre aqueles casos em que a manutenção do bloqueio ofenderia o direito de subsistência do executado, atingindo a proteção ao mínimo existencial e violando, como consequência, o princípio da dignidade da pessoa humana.¹⁷⁹

Dessa forma, ao determinar o desbloqueio da conta corrente da empresa, conclui-se que o Juiz da 9ª Vara Federal de Fortaleza procurou preservar a empresa e por via reflexa o direito à dignidade da pessoa humana.

¹⁷⁹ MARMELSTEIN, George. Jurisprudenciando: penhora on-line e mínimo existencial. Disponível em <<http://georgemlima.blogspot.com/2007/10/jurisprudenciando-penhora-on-line-e.html>>. Acesso em: 12 nov. 2008.

III DIREITOS DA PERSONALIDADE

1. Evolução histórica

Em breve exposição histórica acerca dos direitos da personalidade, verifica-se que é recente a concepção da pessoa humana como valor universal bem como seu reconhecimento formal pelo ordenamento jurídico, embora possa se verificar variados graus de proteção ao homem em ordenamentos anteriores, porém dentro de uma sistemática diversa.¹⁸⁰

Em Roma já havia manifestações acerca dos direitos da personalidade, que inicialmente abarcavam apenas os homens livres, uma vez que os escravos não eram sujeitos de direito.¹⁸¹ A capacidade do indivíduo no direito romano estava ligada à posição em que o mesmo ocupava, dividindo-se em *Status Libertatis*, *Status Civitatis*, *Status Família* e *Status Personae*.¹⁸²

O maior bem na concepção dos romanos era a liberdade, mais do que a própria vida. Com o passar dos tempos à proteção jurídica fixou-se em aspectos fundamentais, no sentido de proteger as vítimas de delitos de injúria.¹⁸³

Mais tarde, a posição jurídica da pessoa humana passa a decorrer de duas tradições, em especial: A primeira relacionada ao cristianismo, que ao exaltar o indivíduo, o distinguia da coletividade e dotava-o de livre arbítrio; a segunda emanava das declarações de direitos surgidas no fim do século XVIII, como substrato para realizar a libertação do homem das várias limitações que lhes eram impostas pelo sistema feudal. Assim fizeram para sinalizar a entrada em um novo

¹⁸⁰ TEPEDINO, Gustavo. *Parte geral do novo Código Civil: estudos na perspectiva civil-constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 38.

¹⁸¹ SZANIAWSKI, Elimar. Considerações sobre os direitos da personalidade na antiga Roma. *Revista da Faculdade de Direito de Curitiba*, ano 24, n. 24, p. 57, 1987/1988.

¹⁸² Idem, *ibidem*, p. 61.

¹⁸³ DIGESTO. Apud AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 249.

ambiente econômico, cultural e político, no qual se destaca o Estado Democrático de Direito.¹⁸⁴

A teoria dos direitos da personalidade ganha força a partir do século XIX, por meio da contribuição de Otto Von Gierke a quem foi atribuída a paternidade da construção e denominação jurídica da expressão “Dos direitos da personalidade”, servindo como fonte de inspiração para Clóvis Beviláqua que a empregou na elaboração do projeto do Código Civil encerrado em 1916.¹⁸⁵

O mister do desenvolvimento de um novo projeto do Código Civil assumido por Clóvis Beviláqua se deu mediante convite realizado pelo então Presidente da República, Campos Sales, por indicação de seu Ministro Epitácio Pessoa.¹⁸⁶ Ao ser convidado, em 25 de janeiro de 1.899, Clóvis Beviláqua, inspirado na teoria dos direitos da personalidade, inseriu no projeto do Código Civil inúmeras disposições decorrentes daquele direito, tais como: Direitos a igualdade entre homens e mulheres nas relações civis, a responsabilidade civil do Estado, a doutrina das declarações universais, a idéia do direito de propriedade, perpetuidade do direito autoral, a harmonia entre a ordem e a liberdade.¹⁸⁷

Entre tais inserções ao projeto desenvolvido por Clóvis Beviláqua, diversas não prevaleceram, condenando em parte a feição liberal do referido documento, dentre as quais podemos citar: a perpetuidade do direito autoral.¹⁸⁸

Do início dos trabalhos de elaboração do projeto iniciado por Clóvis Beviláqua até sua discussão na câmara, diversos debates ocorreram, mas os temas de maiores vibrações foram os relacionados ao direito internacional privado, ao

¹⁸⁴ AMARAL, Francisco. *Direito civil...* cit., p. 249.

¹⁸⁵ BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Rio, 1976. v. 1, p. 22.

¹⁸⁶ Idem, ibidem, p. 20.

¹⁸⁷ Idem, p. 28-29.

¹⁸⁸ Idem, p. 30.

divórcio e o relacionado à organização da propriedade, fruto de um pensamento teórico dos direitos da personalidade.¹⁸⁹

Recentemente tais direitos estão sendo inseridos em alguns códigos e projetos apresentados em diversos países,¹⁹⁰ sendo o de melhor colocação o do Código Civil italiano de 1942, art. 5º, que veda a disposição do corpo no sentido da diminuição permanente de sua integridade, ou contrária à lei, à ordem pública ou aos bons costumes; consagra o direito ao nome e confere ação para tutela, tutela para previsão familiar, além de proteger o pseudônimo e a imagem, sem falar em conferir ao interessado direito de ação para a cessação da violação ou ressarcimento do dano.¹⁹¹

Como se constata, os direitos da personalidade somente ganham força a partir do século XIX, e apenas nas últimas décadas do século XX o direito privado passou a delinear esta matéria, talvez porque o centro da proteção dos direitos individuais situe-se no direito público, no plano constitucional.¹⁹²

O Código Civil brasileiro por meio da influência do Código italiano contemplou a matéria nos arts. 11 a 20, porém com poucas regras delineadoras acerca do tema, deixando a cargo da doutrina e da jurisprudência o seu natural desenvolvimento. Ainda que de forma tímida o legislador pátrio pela primeira vez fez menção de forma ordenada sobre esses direitos.¹⁹³ Tal posicionamento contribui para deixar a matéria complexa e de significação ética essencial.¹⁹⁴

¹⁸⁹ BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil...* cit., p. 41.

¹⁹⁰ BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos de personalidade*. 7. ed. São Paulo: Forense Universitária, 2006. p. 34.

¹⁹¹ Idem, *ibidem*, p. 35.

¹⁹² VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 173.

¹⁹³ Idem, *ibidem*, p. 171.

¹⁹⁴ BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 7. ed. atual. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006. p. 42.

Dessa forma, constata-se a mudança de comportamento e compreensão sobre a matéria após o segundo conflito mundial, quando a humanidade começou a tomar consciência da importância dos direitos de personalidade.¹⁹⁵

No pós-guerra os direitos da personalidade não poderiam possuir como estandarte um sistema que privilegiasse unicamente a propriedade privada. A Constituição da República nos arts. 5º e inciso XXIII e 170, III diz que a propriedade privada deve atender uma função social.

Os princípios dos direitos da personalidade encontram-se expressos de duas formas genéricas, e em dois níveis. Na Constituição da República, art. 5º, e no Código Civil, conforme já mencionado, que os enunciam de forma mais específica.

Cada vez mais a sociedade se avulta acerca da importância do tema, sendo certo o entendimento que compreende o todo indispensável para o desenrolar da vida de uma pessoa.¹⁹⁶

2. Conceito de direito de personalidade

O conceito dos direitos de personalidade apóia-se na idéia de serem direitos essenciais à pessoa humana, mas por se tratar de matéria complexa, seu desenvolvimento fica a cargo da doutrina e da jurisprudência, não existindo um conceito estanque acerca do mesmo, variando de acordo com a linha de pensamento de cada autor.¹⁹⁷

Para Limongi França os direitos de personalidade são “as faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim da sua projeção essencial no mundo exterior”¹⁹⁸ É para ele elemento permanente da conduta de uma pessoa, é a sua maneira de se diferenciar de outro indivíduo. Cada indivíduo por força de caracteres biológicos e ainda por pertencer a

¹⁹⁵ VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil...* cit., 6. ed., p. 172.

¹⁹⁶ Idem, *ibidem*.

¹⁹⁷ Idem, p. 171.

¹⁹⁸ FRANÇA, R. Limongi. *Instituições de direito civil*. 3. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 1033.

certo grupo societário com culturas e padrões de comportamento iguais se assemelham aos mesmos, e por outro lado isto lhe atribui traços distintivos. Tais elementos distintivos são a fração mais original do seu “eu”, como analisa Norbert Sillamy.¹⁹⁹

A personalidade por sua vez deve ser compreendida e interpretada em uma visão global, sendo um todo formado em torno do complexo do aparelho psíquico, modelado e influenciado por fatores socioeconômicos.

Limongi França apresentou a estrutura da especificação dos direitos da personalidade abarcando os elementos materiais e imateriais, compreendendo a seguinte divisão: “1. Direito à integridade física compreendendo a vida, o nascimento, a proteção ao menor seja pela família ou pela sociedade, o trabalho, segurança física, o desenvolvimento vocacional, as liberdades físicas; 2. Direito à integridade intelectual, abarcando a liberdade de pensamento, autoria científica, literária e a atuação de esportistas participantes ou não de espetáculos em público; e 3. Direito à integridade moral, que congrega proteção à honra, ao segredo pessoal, à imagem, à identidade pessoal, à segurança moral, à intimidade, ao pseudônimo, à alcunha, ao nome e ao título”.²⁰⁰

Adriano De Cupis define os direitos de personalidade, como todos aqueles destinados a darem conteúdo à personalidade, refere-se ao direito subjetivo; ao mínimo necessário e imprescindível à personalidade, diz ser a “medula da personalidade”. Nesta esteira se vinculariam ao ordenamento positivo a semelhança dos demais direitos positivos.²⁰¹

Pontes de Miranda conceitua os direitos de personalidade como “todos os direitos necessários à realização da personalidade”. É o elemento de inserção da pessoa nas relações jurídicas. Para o autor o primeiro direito de uma pessoa é a

¹⁹⁹ FRANÇA, R. Limongi. *Enciclopédia Saraiva do Direito, vizinhança*. São Paulo: Saraiva, 1982. v. 78, p. 208.

²⁰⁰ DINIZ, Maria Helena. *Curso... cit.*, v. 8, p. 67.

²⁰¹ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica... cit.*, p. 62.

própria personalidade. O autor orienta que os direitos de personalidade “não se tratam de direitos sobre a pessoa, mas o direito que se irradia de um fato jurídico da personalidade”.²⁰²

Maria Helena Diniz, no entanto, define direitos de personalidade na seguinte proposição: “de que o homem para se satisfazer nas relações sociais adquire direitos e assume obrigações. Ao conjunto dessas situações jurídicas individuais suscetíveis de apreciação econômica designa-se de patrimônio, que é a projeção econômica da personalidade. A par dos direitos patrimoniais a pessoa tem o direito de personalidade”.²⁰³

Para Sílvio de Salvo Venosa, o homem cria um conjunto de direitos e obrigações ao qual se denomina patrimônio e que é a projeção econômica da personalidade. Não se trata exatamente de um direito, mas de um conceito básico sobre o qual se apóiam os direitos.²⁰⁴

Para o citado autor, os direitos da personalidade são aqueles que resguardam a dignidade da pessoa humana. Desse modo, ninguém por ato voluntário poderá dispor de sua liberdade, ceder seu nome renunciar a alimentos.²⁰⁵

Sílvio Rodrigues o conceitua como direitos subjetivos de que o homem é titular distinguindo-os em duas espécies: a primeira que cuida dos direitos que são destacáveis da pessoa de seu titular, sendo estes os direitos ao crédito, à propriedade; a segunda espécie compreende aqueles direitos que não são destacáveis da pessoa de seu titular, como por exemplo, a vida, a liberdade, a imagem, o nome e aquilo que se acredita ser honra,²⁰⁶ valendo ressaltar que

²⁰² PONTES DE MIRANDA, Francisco C. *Tratado de direito privado*. Atual. por Vilson Rodrigues Alves. São Paulo: Bookseller, 2000. t. VI, p. 39.

²⁰³ DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 8, p. 66.

²⁰⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil...* cit., 6. ed., p. 171.

²⁰⁵ *Idem*, *ibidem*, p. 173.

²⁰⁶ RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 1, p. 61.

segundo o entendimento de Edilson Pereira de Farias, honra é “a reputação que a pessoa desfruta ante o meio social em que está situada”.²⁰⁷

Os direitos de personalidade são dotados de caracteres especiais, uma vez que tem por finalidade a proteção eficaz da pessoa em todos os seus atributos, o que confere a tais direitos uma natureza jurídica complexa.

2.1 *Natureza jurídica*

Anotada a conceituação a respeito do direito da personalidade, observar que estes direitos objetivam o composto natural do homem a que a personalidade infunde substancialidade pessoal e determinação na linha de natureza. A norma básica que regula este tipo de relação jurídica, ao mesmo tempo em que assegura ao sujeito, absolutamente, a disposição das partes de sua própria natureza, impõe a sujeito passivo universalmente um dever geral de abstenção ou respeito.²⁰⁸

É uma regra de teor simples e denso e de alcance extensíssimo, a qual responde ao caráter absoluto à essencialidade do direito e do objetivo que compreende. À ordem jurídica que disciplina as relações de poder ou não poder denomina-se direito da personalidade.²⁰⁹

A par das considerações supra, as relações entre particulares passam a ser tuteladas pelo direito da personalidade. Os direitos do homem passam a ser protegidos não apenas contra as ações do Poder Público, mas contra qualquer ameaça advinda de outro homem.

²⁰⁷ FARIAS, Edilson Pereira. *Colisão de direitos*. Porto Alegre: Fabris, 2000. p. 135.

²⁰⁸ MORAES, Walter. *Memória do direito privado: concepção tomista de pessoa*. *Revista de Direito Privado*, v. 2, p. 197, São Paulo, 2000.

²⁰⁹ Idem, *ibidem*, p. 199.

O processo de aprendizado das defesas da pessoa humana foi lento, o que contribuiu para que a jurisprudência assumisse a tarefa de proteger a intimidade, o nome, a imagem e o corpo do ser humano.²¹⁰

O Código de Napoleão, que dedicou 191 artigos aos regimes matrimoniais e 20 artigos aos muros e fossas divisórias, não trouxe qualquer comentário sobre os meios de proteção do nome patronímico, direitos não patrimoniais do autor e do artista, violação de domicílio, segredo de correspondência, vida privada, cabendo à jurisprudência o mister de suprimir tal falta.²¹¹

A primeira jurisprudência neste sentido, contudo foi a francesa, ocorrendo com o celebre acórdão *Lecocq* de 22 de junho de 1902, representando uma evolução sobre os direitos do autor. Nesse julgado a Corte de Cassação reconhece ao autor a “faculdade inerente a sua própria personalidade” podendo alterá-la segundo sua vontade ou até em caso de abuso suprimi-la.²¹²

Segundo Silvio Rodrigues, dentre as soluções legislativas mais antigas encontra-se a do Código Civil português de 1867, prevista no art. 359²¹³ e seguintes, a do Código Civil Alemão que entrou em vigor a partir de 1900 e dispõe no art. 12 e a do Código Civil Suíço de 1907, refletida nos arts. 27 e 28.²¹⁴

Diante das dificuldades para a proteção dos direitos da personalidade e enquadramento jurídico, juristas como Francisco Fernández Segado passaram a ligar a proteção legislativa à Constituição Espanhola de 1978, e particularmente ao capítulo da proteção dos direitos do homem. A regra invocada pelo jurista é a que

²¹⁰ RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*: parte geral cit., p. 63.

²¹¹ Idem, ibidem, p. 63.

²¹² Idem, p. 63.

²¹³ Art. 359.º: “Nulidade e anulabilidade da confissão:1 – A confissão, judicial ou extrajudicial, pode ser declarada nula ou anulada, nos termos gerais, por falta ou vícios da vontade, mesmo depois do trânsito em julgado da decisão, se ainda não tiver caducado o direito de pedir a sua anulação.2 – O erro, desde que seja essencial, não tem de satisfazer aos requisitos exigidos para a anulação dos negócios jurídicos. Disponível em: <www.igf.minfinancas.pt/Leggeraldocs/DL_47344_66_COD_CIVIL_2.htm#CODIGO_CIVIL_ARTIGO_359> Acesso em: 15 jan. 2009.

²¹⁴ RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*: parte geral cit., p. 63.

proclama que a dignidade da pessoa humana, os direitos invioláveis a ela inerentes, o respeito, o livre desenvolvimento, constituem o fundamento da ordem política e paz social.²¹⁵ Assim, os direitos da personalidade constituem direitos absolutos, necessários e oponíveis *erga omnes*.²¹⁶

Limongi França sustentando ser a lei insuficiente para definir as várias formas de expressão desses direitos, afirma que certos direitos de personalidade só serão reconhecidos através dos costumes ou pela ciência, tendo alicerce no direito natural. Representam a fonte e o princípio gerador na elaboração da lei. Os princípios básicos do direito natural seriam o ponto de partida, de onde a razão aplicada aos dados da experiência sairiam para formular e aperfeiçoar o sistema de normas positivas.²¹⁷

Adriano De Cupis sustenta que os direitos da personalidade têm natureza essencial, denominando-os como a medula da personalidade, porém afirma que a essencialidade como qualidade a eles intrínseca só existiria com o reconhecimento pela ordem jurídica, ao dar-lhe uma disciplina adequada e apta para assegurar a supremacia relativamente aos demais. Assim não seria possível qualificar os direitos da personalidade como inatos, no sentido de que eles seriam atribuídos pela ordem natural à pessoa.²¹⁸

Para Francisco Amaral, os direitos da personalidade se caracterizam por serem essenciais, inatos e permanentes, no sentido de que, sem eles, não se configura a personalidade, nascendo com a pessoa e acompanhando-a por toda a existência. São inerentes à pessoa, intransmissíveis, inseparáveis de seu titular, e por isso se chamam, também, personalíssimos, pelo que se extinguem com a morte

²¹⁵ SCHÄFER, Jairo. *Temas polêmicos do constitucionalismo contemporâneo*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007. p. 96.

²¹⁶ BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade* cit., 7. ed., p. 11.

²¹⁷ Apud ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica...* cit., p. 63.

²¹⁸ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica...* cit., p. 63.

do titular. Conseqüentemente, são absolutos, indisponíveis, irrenunciáveis, imprescritíveis e extrapatrimoniais.²¹⁹

Atualmente o Código Civil brasileiro, em seu art. 11, inicia a matéria enfatizando o caráter essencial que recai sobre os direitos da personalidade, afirmando categoricamente a essencialidade desse direito. Refere-se ainda a intransmissibilidade, a irrenunciabilidade e impossibilidade de limitação voluntária.²²⁰

Prosseguindo, o art. 17 diz que mesmo quando não haja intenção difamatória o nome da pessoa não pode ser empregado de forma que o exponha ao ridículo. O art. 42 do Código de Defesa do Consumidor diz: “O consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça”. Já os arts. 40 a 52 do Código Civil tratam das pessoas jurídicas e o disposto no art. 52 diz que “aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade”. Enfim, no sentido metafórico e poético pode-se afirmar que tais direitos pertencem ao patrimônio moral de uma pessoa física ou jurídica.²²¹

2.2 *Dos direitos da personalidade e a pessoa jurídica*

A pessoa jurídica, como estudado no capítulo II, é ente personificado criado para congrega a união de vontades de seus membros, complexo de direitos e deveres personificados sobre a mesma,²²² sendo, portanto titular dos direitos da personalidade.²²³

Entretanto, a extensão desses direitos à pessoa jurídica é assunto que foi alvo de controvérsias dentre alguns doutrinadores. Mesmo sendo estranha a todo processo histórico de formação dos direitos da personalidade, a pessoa jurídica

²¹⁹ AMARAL, Francisco. *Direito civil...* cit., p. 247.

²²⁰ BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade* cit., 7. ed., p. 44.

²²¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 151.

²²² ESTEVES, Jean Soldi. *Uma perspectiva...* cit., p. 184.

²²³ Conceito estudado no capítulo: Dos direitos da personalidade.

compartilha com a pessoa humana da titularidade de tais direitos, podendo ser sujeito de direito segundo a tradicional doutrina, e reunir em torno de si situações jurídicas diversas.²²⁴

É certo que a pessoa jurídica personificada é detentora de personalidade jurídica, sendo merecedora de proteção ao seu direito de personalidade. A extensão dos direitos da personalidade à pessoa jurídica deve ser precedida de uma análise em relação aos interesses da mesma, pois existem certas circunstâncias em que elas se assemelham com aspectos da personalidade humana, como por exemplo, o direito ao mínimo existencial; ao nome; domicílio; nacionalidade; segredo; entre outros.²²⁵

A proteção ao sigilo industrial ou comercial pode se assemelhar, mas não coincidir com o direito à privacidade. A aplicação dos direitos da personalidade à pessoa jurídica coloca-se com maior dificuldade nos casos em que apresentam similitude entre a pessoa jurídica e a pessoa humana.²²⁶

Assim, a transposição dos direitos da personalidade da pessoa humana para a pessoa jurídica não é feita por mero indicativo ou pela subsunção da norma ao caso concreto, uma vez que o legislador delegou ao interprete a tarefa de amoldar tais direitos à pessoa jurídica quando na redação do art. 52 do Código Civil empregou a expressão “no que couber”.²²⁷

Ainda que a expressão “no que couber” tenha um caráter ilimitado, é fácil identificar a intenção do legislador quando se analisa o disposto no art. 52 diante do posicionamento de Carlos Alberto Bittar: “Por fim, são eles plenamente compatíveis com pessoas jurídicas, pois, como entes dotados de personalidade pelo ordenamento positivo (C. Civil, arts. 13, 18 e 20), fazem jus ao reconhecimento de atributos intrínsecos à sua essencialidade, como, por exemplo, os direitos ao nome,

²²⁴ TEPEDINO, Gustavo. *Parte geral do novo Código Civil...* cit., p. 54.

²²⁵ Idem, *ibidem*, p. 55.

²²⁶ Idem.

²²⁷ ESTEVES, Jean Soldi. *Uma perspectiva...* cit., p. 196.

à marca, a símbolos e à honra. Nascem com o registro da pessoa jurídica, subsistem enquanto estiverem em atuação e terminam com a baixa do registro, respeitada a prevalência de certos efeitos posteriores, a exemplo do que ocorre com as pessoas físicas (como, por exemplo, como o direito moral sobre criações coletivas e o direito à honra)²²⁸”.

Mesmo diante da expressão “no que couber”, o intérprete possui como parâmetro os elementos essenciais pelos quais a pessoa jurídica necessita para o desenvolvimento de suas atividades.

Nesse sentido é correto afirmar que a aplicação dos direitos da personalidade à pessoa jurídica deve ser feita à luz da analogia e da interpretação extensiva, elementos da teoria geral do direito.²²⁹ É necessário, portanto, considerar a forma de aplicação às questões que envolvam as pessoas jurídicas, uma vez que a origem dogmática dos direitos da personalidade encontra-se calcada no pleno desenvolvimento da pessoa natural. Ao assegurar às pessoas jurídicas os direitos da personalidade, pretende-se por via reflexa assegurar a tutela do próprio ser humano.²³⁰

Não obstante certas dificuldades para a aplicação dos direitos da personalidade às pessoas jurídicas, o Ministro Ruy Rosado de Aguiar firmou posicionamento destacando a honra subjetiva da honra objetiva,²³¹ dispondo que às

²²⁸ BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p.13.

²²⁹ ESTEVES, Jean Soldi. Uma perspectiva... cit., p. 196.

²³⁰ Idem, *ibidem*, p. 196.

²³¹ REsp 60.033-2/MG (95.0004817-5), 4.^a Turma (DJ 27.11.1995), relator: Exmo. Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: “EMENTA: – RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. PESSOA JURÍDICA. I – A honra objetiva da pessoa jurídica pode ser ofendida pelo protesto indevido de título cambial, cabendo indenização pelo dano extrapatrimonial daí decorrente. II – Recurso conhecido, pela divergência, mas improvido. VOTO: O EXMO. SR. MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR (Relator): – Quando se trata de pessoa jurídica, o tema da ofensa à honra propõe uma distinção inicial: a honra subjetiva, inerente à pessoa física, que está no psiquismo de cada um e pode ser ofendida com atos que atinjam a sua dignidade, respeito próprio, auto-estima etc., causadores de dor, humilhação, vexame; a honra objetiva, externa ao sujeito, que consiste no respeito, admiração, apreço, consideração que os outros dispensam à pessoa. Por isso se diz ser a injúria um ataque à honra subjetiva, à dignidade da pessoa, enquanto que a difamação é ofensa à reputação que o ofendido goza no âmbito social onde vive. A pessoa jurídica, criação da ordem legal, não tem capacidade de sentir emoção e dor, estando por isso desprovida de honra subjetiva e imune à injúria. Pode padecer, porém, de ataque à honra objetiva, pois goza de uma reputação

peças jurídicas somente caberiam proteção com base na honra objetiva, uma vez que a extensão dos direitos da personalidade à pessoa jurídica se filia a sua reputação perante terceiros, capaz de ficar abalada por atos que afetem seu bom nome.²³²

Em seu entendimento o Ministro continua afirmando que a pessoa jurídica não pode ser detentora da honra subjetiva por não sentir dor, angústia e ser incapaz de sentir emoção, podendo padecer conforme já mencionado de ataque à honra objetiva.²³³

Este parecer corrobora a Súmula 227 do STJ,²³⁴ que reflete o entendimento do Tribunal de Justiça no sentido de que a pessoa jurídica pode ser vítima de danos morais uma vez que ela corre o risco de sofrer prejuízos dificilmente estimáveis em relação ao abalo de crédito e enfraquecimento da sua imagem.²³⁵

No que diz respeito à pessoa jurídica é clara a viabilidade da aplicação dos direitos da personalidade. Entretanto o intérprete da matéria deverá tomar a devida cautela ao fazer a transposição sistemática dos direitos da personalidade para a pessoa jurídica.²³⁶

O art. 1º do Código Civil ao abrir o título sobre as pessoas aduz que todas são capazes de direitos e deveres. O ordenamento jurídico vigente concebe a existência da personalidade à pessoa natural mediante o nascimento com vida e por

junto a terceiros, passível de ficar abalada por atos que afetam o seu bom nome no mundo civil ou comercial onde atua”.

²³² TEPEDINO, Gustavo. *Parte geral do novo Código Civil...* cit., p. 55.

²³³ Idem, *ibidem*, p. 55.

²³⁴ Súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça: “[...] Bem é verdade que a pessoa jurídica não sente, não sofre com a ofensa à sua honra subjetiva, à sua imagem, ao seu caráter, atributos do direito de personalidade, inerente somente à pessoa física. Mas, não se pode negar, a possibilidade de ocorrer ofensa ao nome da Empresa, à sua reputação, que, nas relações comerciais, alcançam acentuadas proporções em razão da influência que o conceito da empresa exerce[...]” (STJ, REsp 134.993/MA, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 03.02.1998).

²³⁵ TEPEDINO, Gustavo. *Parte geral do novo Código Civil...* cit., p. 56.

²³⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil* cit., 2. ed., p. 173.

outro lado cuida da pessoa jurídica por meio do registro feito no órgão competente, a junta comercial ou o departamento nacional de registros empresariais.

No plano da autonomia privada, fica evidentemente ressaltada a importância das pessoas físicas e jurídicas como sujeito de direito e deveres e seus atributos exclusivos de pessoas.²³⁷

Kelsen corrobora o entendimento da viabilidade de se aplicar os direitos da personalidade à pessoa jurídica quando discorre que tanto a pessoa natural como a pessoa jurídica é resultado da formação do direito, entendendo ele que não haveria a necessidade de conceber direitos objetivos e subjetivos diante da assertiva de que a pessoa é o complexo de direitos e deveres personificados sobre ela.²³⁸

Importante lembrar que os direitos da personalidade são o bastião da dignidade da pessoa humana. Com isto, ao assegurar os direitos da personalidade às pessoas jurídicas pretende-se assegurar ao homem a tutela do ser humano e seu pleno desenvolvimento.²³⁹

Com efeito, a pessoa jurídica goza do direito ao nome, à marca, a liberdade, à imagem, à privacidade, à própria existência, à honra objetiva.²⁴⁰

Poderá ainda usufruir os direitos de sucessão, quando adquirir bens através de transmissão *causa mortis* por via de testamento, além de poder exercer os direitos contratuais no instante que contratar, comprar ou vender.²⁴¹

Desse modo, havendo violação a qualquer desses direitos pode pleitear reparação por dano moral e patrimonial, quando atingir sua credibilidade social, idoneidade empresarial, potencialidade econômica, capacidade de produção de

²³⁷ ESTEVES, Jean Soldi. Uma perspectiva... cit., p.182.

²³⁸ Idem, ibidem, p.184.

²³⁹ Idem, p.196.

²⁴⁰ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 1, p. 272.

²⁴¹ Idem, ibidem.

lucros, quadro de clientes, e até mesmo para a cessação da lesão ou ameaça sofrida, poderá a pessoa jurídica ajuizar medidas cautelares.²⁴²

2.2.1 Da proteção do direito ao nome

O Código Civil, por meio do art. 16, assegura que toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome. O nome é elemento integrante da personalidade por assumir o papel identificador de uma pessoa no seio de sua família.²⁴³

Daí toda pessoa ter direito ao nome, e, por ser identificador da pessoa, é inalienável e imprescritível. Possui aspecto público por estar ligado ao registro da pessoa, e individual por se relacionar com a autorização que tem seu titular de usá-lo, fazendo-se chamar por ele e defendê-lo de quem o usurpar.²⁴⁴

O nome como visto, possui dois elementos básicos e constitutivos, o *prenome*, sendo o próprio da pessoa e o *sobrenome*, compreendendo o nome de família.²⁴⁵

O nome está amparado pelo princípio de ordem pública da inalterabilidade, todavia há exceções podendo se exemplificar nos casos em que expõe seu titular ao ridículo, ou na ocorrência de erros oriundos da grafia, se resultar em embaraços no setor eleitoral, se for ainda para fim de proteção de vítimas e testemunhas de crime e se houver apelido público notório.²⁴⁶

²⁴² DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 1, p. 272.

²⁴³ *Idem*, *ibidem*, p. 200.

²⁴⁴ *Idem*, p. 201.

²⁴⁵ *Idem*, p. 202.

²⁴⁶ *Idem*, p. 208.

Já no tocante à pessoa jurídica dotada de personalidade, por ser reconhecida como sujeito de direitos e obrigações a faz detentora do direito de personalidade²⁴⁷ e, por conseguinte lhe confere direito ao nome.

Como já examinado, a aplicação dos direitos da personalidade à pessoa jurídica deve ser precedida de certas cautelas,²⁴⁸ como, por exemplo, à apreciação do disposto no art. 5º, XXIX, da Constituição da República,²⁴⁹ da Lei 8.934/94, que trata sobre o Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins e dá outras providências.

Tratando-se da aplicação do direito ao nome da pessoa jurídica, os dispositivos acima utilizam a expressão “nome de empresa”, por influência da teoria de empresa recepcionada do direito Italiano, o objetivo é o de estender a tutela que antes era apenas das atividades mercantis a toda e qualquer atividade organizada, com ou sem fins de lucro.²⁵⁰

O nome quando aplicado às pessoas jurídicas possui certas particularidades, como a possibilidade de livre alteração desde que atendidas exigências da lei. Possui objetivo diverso ao da pessoa física, enquanto o nome da pessoa física tem o mister de identificar a pessoa no seio de uma família, o nome da pessoa jurídica possui o condão de designar a atividade empresarial de seu titular.²⁵¹

²⁴⁷ V. Item 1, capítulo I.

²⁴⁸ Estudadas no item Dos direitos da personalidade e a pessoa jurídica – 3.2.

²⁴⁹ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXIX – a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País”.

²⁵⁰ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica...* cit., p. 84.

²⁵¹ Idem, ibidem, p.83.

Este direito da personalidade aplicado à pessoa jurídica possui dois entendimentos, sendo o primeiro um direito pessoal, objeto de propriedade, um bem incorpóreo semelhante com as marcas e patentes; e o segundo um direito próprio da pessoa, inalienável, intransmissível, como um autêntico direito da personalidade.²⁵²

Ao aplicar o direito ao nome à pessoa jurídica o ordenamento jurídico refere-se cumulativamente à atividade do empresário e ao próprio empresário, o nome teria dupla função: A função subjetiva ligada à pessoa do empresário e a função objetiva de promover a individualização no universo das empresas.²⁵³

No sentido de se promover à individualização da empresa, o Departamento Nacional de Registros Empresariais veda a adoção de nome empresarial que cause confusão entre elas, como se pode concluir por meio do parecer jurídico do DNRC 84/06 de 14 de novembro de 2006: “NOME EMPRESARIAL – NÃO COLIDÊNCIA: As expressões preponderantes, que possuem evidentes diferenciações gráficas e fonéticas, não podem ser causadoras de colidência entre nomes empresariais”.²⁵⁴

Por conseqüência da dupla função decorrente do nome de empresa, a doutrina encontra dificuldade para estabelecer a sua natureza jurídica, todavia Gabriel F. Leonardos apresenta três possibilidades acerca da natureza jurídica do nome empresarial:

- a) É um direito de propriedade imaterial semelhante àquele que disciplina as patentes e registros industriais; b) É um direito pessoal oriundo do direito da personalidade, numa concepção empresarial, um direito de personalidade empresarial; c) É um direito pessoal do empresário, derivado da repressão à concorrência desleal.²⁵⁵

²⁵² ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica...* cit., p. 84.

²⁵³ NEGRÃO, Ricardo. *Manual...* cit., p. 188.

²⁵⁴ Disponível em: <<http://www.dnrc.gov.br/facil/Pareceres/arquivos/Pa221006.pdf>> Acesso em: 05 out. 2008.

²⁵⁵ LEONARDOS, Gabriel F. A proteção jurídica ao nome comercial, e ao título do estabelecimento e à insígnia no Brasil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, Nova Série, v. 95, p. 45, jul.-set. 1994.

Mas o que permanece indiscutível neste cenário é que a pessoa jurídica dotada de personalidade é detentora, “no que couber”, dos direitos da personalidade, assim detentora do direito ao nome²⁵⁶ e suas devidas proteções.

A violação ao nome da pessoa jurídica poderá influenciar de forma negativa no seu desempenho perante o mercado e por conseguinte na garantia do mínimo existencial, pois se a pessoa jurídica sofrer abalo no crédito não conseguirá prover os recursos esperados por seus colaboradores, podendo levá-los a um estado de indignidade.²⁵⁷ Exemplifica-se tal colocação por meio da análise do ocorrido com a escola de base, que teve seu nome degradado ao ponto de chegar a sua derrocada.²⁵⁸ O bom nome da pessoa jurídica está intimamente ligado à sua competência²⁵⁹ e requisitos inerentes do direito de imagem que será estudado no item infra.

Dessa forma, sendo a pessoa jurídica ente mantenedor de riquezas²⁶⁰ para seus colaboradores e, por conseguinte, fonte para a manutenção da vida dos mesmos e de suas famílias, deve ter seu direito ao nome respeitado para não sofrer abalo mercadológico, com a consequência da diminuição de sua capacidade

²⁵⁶ DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 1, p. 270.

²⁵⁷ Ver capítulo II, item 2.2.1.

²⁵⁸ São Paulo – Em março de 1994, vários órgãos da imprensa publicaram uma série reportagens sobre seis pessoas que estariam envolvidas no abuso sexual de crianças, todas alunas da Escola Base, localizada no bairro da Aclimação, na capital. Os seis acusados eram os donos da escola Ichshiro Shimada e Maria Aparecida Shimada; os funcionários deles, Maurício e Paula Monteiro de Alvarenga; além de um casal de pais, Saulo da Costa Nunes e Mara Cristina França. De acordo com as denúncias apresentadas pelos pais, Maurício Alvarenga, que trabalhava como perueiro da escola, levava as crianças, no período de aula, para a casa de Nunes e Mara, onde os abusos eram cometidos e filmados. O delegado Edelcio Lemos, sem verificar a veracidade das denúncias e com base em laudos preliminares, divulgou as informações à imprensa. A divulgação do caso levou à depredação e saque da escola. Os donos da escola chegaram a ser presos. No entanto, o inquérito policial foi arquivado por falta de provas. Não havia qualquer indício de que a denúncia tivesse fundamento. Com o arquivamento do inquérito, os donos e funcionários da escola acusados de abusos deram início à batalha jurídica por indenizações. Além da empresa 'Folha da Manhã', outros órgãos de imprensa também foram condenados, além do governo do estado de São Paulo. Outros processos de indenização ainda devem ser julgados.. Disponível em <<http://oglobo.globo.com/sp/mat/2006/11/13/286621871.asp>> Acesso em: 19 fev. 2009.

²⁵⁹ O que será detalhado no item 2.2.2 infra.

²⁶⁰ Ver capítulo I, item 4.

produtiva o que impedirá a continuidade do fomento de recursos para prover as necessidades básicas de seus colaboradores e afins.²⁶¹

A guisa de conclusão é correta a afirmação de que a violação ao nome da pessoa jurídica poderá contribuir para o abalo de seu recurso mínimo existencial, o que contribuirá para a escassez de sua fonte produtiva e não cumprimento de sua função social, refletindo na falta de recursos para a manutenção do direito da dignidade da pessoa humana e de recursos básicos para o fomento de uma vida digna.²⁶²

2.2.2 Da preservação do direito à imagem

A imagem é a individualização figurativa da pessoa e considerada como direito fundamental previsto no art. 5º, incisos V e X, da Constituição da República. Possui como base os direitos à privacidade ou à intimidade, uma vez que seu titular pode escolher como, quando e onde pretende divulgá-la. É um direito autônomo que pode até manter conexão com outro direito da personalidade, mas que não é dependente de qualquer direito para a produção de seus efeitos.²⁶³

O direito à imagem surge com o nascimento com vida e termina, em regra com a morte, podendo se perpetuar quando tutelado pelos sucessores do falecido na preservação da memória ou ainda na preservação das características pessoais amealhadas em vida.²⁶⁴

A imagem não é apenas a manifestação física e marcante da pessoa no seio social, é também qualquer representação identificável da pessoa, como por exemplo, o bom nome.

²⁶¹ DELGADO, Mario Luiz. *Novo Código Civil: questões controvertidas*. São Paulo: Método, 2000. p.199.

²⁶² Idem, ibidem, p. 198.

²⁶³ DINIZ, Maria Helena. *Curso... cit.*, v. 1, p. 129.

²⁶⁴ Idem, ibidem, p. 129.

Nesta égide, a proteção do direito de imagem compreende dois aspectos:

O da imagem-retrato e o da imagem-atributo. A imagem-retrato se define como a representação física da pessoa, a exemplo: o nariz, os olhos, o sorriso desde que identificáveis, implicando no reconhecimento de seu titular por meio de fotografia, desenhos, positivada no inciso X do art. 5º da Constituição; a imagem-atributo é definida como o conjunto de caracteres, qualidades cultivadas pela pessoa, como as habilidades, a competência, a lealdade, a pontualidade, reconhecida socialmente, disposta no art. 5º, V, da Constituição.²⁶⁵

Importante neste instante é ficar claro que a pessoa jurídica goza do direito de imagem em seu aspecto “atributo”, que se relaciona com os elementos mercadológicos essenciais para sua continuidade no mundo empresarial, e que permite que esta continue fomentando recursos mínimos necessários para uma vida digna de seus colaboradores e afim.²⁶⁶

Por se tratar de uma espécie rara, o reconhecimento do direito à imagem da pessoa jurídica deve ser aplicado à luz dos julgados de jurisprudência,²⁶⁷ atendendo o pressuposto do art. 52 do Código Civil deixado pelo legislador nos casos da aplicação dos direitos da personalidade às pessoas jurídicas.²⁶⁸

Observando de outra forma, sendo a pessoa jurídica o resultado do esforço de várias pessoas físicas objetivando um único fim, e estas pretenderem com isto a conquista de uma vida digna, é correto afirmar que o direito de imagem

²⁶⁵ DINIZ, Maria Helena. *Curso...* cit., v. 1, p. 129.

²⁶⁶ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica...* cit., p. 99.

²⁶⁷ “Legitimidade ativa: Dano moral – Pessoa jurídica – possibilidade de ser sujeito passivo do dano moral e pleitear a respectiva reparação: ‘Possuindo a pessoa jurídica legítimos interesses de ordem imaterial, embora não tenha psiquismo próprio nem sinta dor, ela pode sofrer dano moral passível de reparação’” (ApCiv 587.064.718 – Porto Alegre – Apte / Apdo: Banco Mercantil de São Paulo – Apte / Apda. Transportadora Latinoamericana Ltda. Intdo / Denunc. à lide: Banco Finasa S/A – Rel: Des. Ruy Rosado de Aguiar Jr. – j. 23.02.1988 – TJRS).

²⁶⁸ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica...* cit., p. 99.

se estende à pessoa jurídica por ser o resultado da operacionalidade do fenômeno social da liberdade privada.²⁶⁹

Como examinado, a garantia do direito de imagem está prevista de forma positiva no art. 5º, incisos V e X, da Constituição da República, todavia também esta protegida de forma negativa no art. 220 § 1º, que assegura que nenhuma lei poderá conter dispositivos que venham embaraçar a plena liberdade de informação, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.²⁷⁰

Assim este direito de personalidade se consagra como o limite à liberdade de informação. Neste passo, a Constituição da República Brasileira segue influências da Constituição alemã:²⁷¹ “Art. 5º. Direito de livre expressão do pensamento, possuindo como limites as disposições das leis gerais, os regulamentos para a proteção da juventude e o direito da honra pessoal”.

A violação ao direito à imagem esta ligado ao dano moral, uma vez que qualquer publicação, palavra atentatória à imagem, repercutirá na produção de danos morais, podendo ou não desequilibrar no todo ou em parte o patrimônio desta.²⁷²

A produção dos danos morais poderá ocorrer em sede de danos patrimoniais, impondo ao ofensor o dever de indenizar o ofendido em dinheiro, como também em prejuízos extrapatrimoniais, quando a reparação em danos morais se fará através de uma compensação que resultará no agravo do patrimônio do ofensor e proporcionará ao ofendido uma reparação satisfativa. A aplicação do dano moral versará, portanto, sobre dois aspectos: O primeiro punitivo ao agente que violou certo direito; e o segundo compensatório para o ofendido.²⁷³

²⁶⁹ DELGADO, Mario Luiz. *Novo Código Civil...* cit., p. 187.

²⁷⁰ FARIAS, Edilson Pereira de. *Colisão de direitos: a honra...* cit., p. 158.

²⁷¹ Idem, *ibidem*, p. 158.

²⁷² ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica...* cit., p. 101.

²⁷³ CAHALI, Yussef Said. *Dano moral*. 2. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1998. p. 41.

Dando seguimento a esse estudo, é importante aludir que na preservação do direito à imagem poderá ocorrer a colisão desse direito com a liberdade de informação. A preservação a imagem de uma pessoa significa que opiniões e fatos a ela relacionados não poderão ser objeto de publicação indiscriminadamente. Por outro lado, a coletividade não terá acesso a certas informações, direito este que transcende a proteção à imagem.²⁷⁴

Devido a esse fator, a jurisprudência realiza a necessária e casuística ponderação entre os direitos em choque. Por não existir um critério dogmático, a jurisprudência guia-se pelos princípios da unidade da Constituição, concordância prática e da proporcionalidade, articulados pela Doutrina que defende a necessidade de verificação de uma reserva de lei respeitando o núcleo essencial dos direitos envolvidos.²⁷⁵

Outrossim, deve-se levar em consideração que a pessoa jurídica exerce papel indispensável para a manutenção da vida digna de seus colaboradores. Deve ser considerada como ente fornecedor de prestações positivas em prol da sociedade, motivo pelo qual merece proteção.²⁷⁶

Seguindo esse entendimento é correto afirmar que a pessoa jurídica no que diz respeito ao direito de imagem deve ser protegida, ao passo que uma vez ofendida, causará prejuízo direto às pessoas naturais que dela dependem ou dela se utilizam para a sua realização.²⁷⁷

Sucedo ao abalo do direito de imagem da pessoa jurídica a violação indiscutível de seu próprio direito ao mínimo existencial, além de afetar o de seus colaboradores na medida em que a pessoa jurídica depende da imagem para a

²⁷⁴ CAHALI, Yussef Said. *Dano moral* cit., p. 171.

²⁷⁵ Idem, *ibidem*, p. 175.

²⁷⁶ FIUZA, César. *Direito civil: curso completo*. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 143.

²⁷⁷ Idem, *ibidem*, p. 143.

consecução de seus fins, sendo esta uma das responsáveis pelo êxito ou insucesso de uma longa e difícil empreitada.²⁷⁸

2.2.3 Da proteção do direito ao segredo

O direito ao segredo surgiu com o advento das sociedades industriais modernas, podendo ser definido como o modo de ser da pessoa que consiste na exclusão do conhecimento pelos outros daquilo que se refere a ela só.²⁷⁹

Trata-se de direito derivado da necessidade de respeito a componentes confidenciais da personalidade sob o aspecto da reserva pessoal e negocial.²⁸⁰

O direito ao segredo compreende não só os elementos mantidos no íntimo de cada pessoa, abarca interesses documentais, profissionais ou comerciais. Sendo observada esta questão, importante destacar que o amparo recai sobre a reserva de informações negociais, profissionais, transferências de tecnologias, fatos importantíssimos para a sobrevivência da pessoa jurídica.²⁸¹

Por isso a proteção ao segredo recai sobre o sigilo profissional, documental e negocial ou estratégico.

Como sigilo profissional deve se considerar aquele adquirido por ocasião do exercício profissional ou de ofício; por sigilo documental os relacionados a teor de documentos confidenciais como livros empresarial e industrial e os segredos negociais ou também denominados estratégicos aqueles advindos das descobertas.²⁸²

²⁷⁸ JABUR, Gilberto Haddad. *Liberdade de pensamento e direito à vida privada: conflitos entre direitos da personalidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 279.

²⁷⁹ FARIAS, Edilson Pereira de. *Colisão de direitos: a honra...* cit., p. 137.

²⁸⁰ BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade* cit., 7. ed., p. 123.

²⁸¹ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica...* cit., p. 104.

²⁸² BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade* cit., 7. ed., p. 124.

O direito ao segredo não é unânime em aspecto empresarial, a legislação tributária e previdenciária, através da dicção do art. 195 do Código Tributário Nacional, possui autonomia de exigir para fiscalizar os livros de escriturações comerciais.²⁸³

Assim há de se notar de que o direito ao segredo não é absoluto, podendo ser objeto de colisão entre o direito de imprensa e o do segredo. O direito ao segredo está previsto no inciso X do art. 5º da Constituição da República e nos casos de proteção ao desenvolvimento tecnológico ganha, amparo no inciso XXIX da Constituição da República, o que garante a segurança jurídica nos segredos estratégicos da empresa e por via reflexa o fomento dos recursos à seus colaboradores.²⁸⁴

A tutela do direito ao segredo no Brasil também se encontra positivado em leis esparsas como a Lei 9.279/76²⁸⁵ que prevê o segredo em seu art. 206,²⁸⁶ a instrução 461 da Comissão de Valores Mobiliários, também contempla em diversos artigos a preservação do sigilo dos atos de seus agentes na condução de processos, quando relacionados a alguma empresa, tudo para preservar a imagem atributo da pessoa jurídica e, por conseguinte, as condições mínimas para sua existência no mercado.²⁸⁷

A esse respeito o direito ao segredo encontra-se contemplado na Constituição da República expressamente dentre os direitos fundamentais, como, por exemplo, no art. 5º, inc. XXIX,²⁸⁸ que dispõe sobre a garantia sobre a utilização

²⁸³ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica...* cit., p. 105.

²⁸⁴ FARIAS, Edilson Pereira de. *Colisão de direitos: a honra...* cit., p. 195.

²⁸⁵ Lei de Propriedades Industriais.

²⁸⁶ “Art. 206. Na hipótese de serem reveladas, em juízo, para a defesa dos interesses de qualquer das partes, informações que se caracterizem como confidenciais, sejam segredo de indústria ou de comércio, deverá o juiz determinar que o processo prossiga em segredo de justiça, vedado o uso de tais informações também à outra parte para outras finalidades.” Disponível em: <www.inpi.gov.br>. Acesso em: 28 nov. 2008.

²⁸⁷ Disponível em <www.cnb.org.br/CNBV/instrucoes/ins461-2007.htm>. Acesso em: 28 nov. 2008.

²⁸⁸ BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade* cit., 7. ed., p. 126.

dos inventos industriais, além de estarem positivados nas Constituições de países estrangeiros que os aderiram a partir da previsão em Convenção Internacional.

No que diz respeito à pessoa jurídica o segredo é fator preponderante para sua preservação. Se violado contribuirá para o início de uma derrocada, pois poderá colocar em risco sigilos estratégicos, invenções, formulas as quais justificam sua manutenção no mercado. Há, portanto no ordenamento jurídico direito de personalidade, consistentes no segredo, alinhado no texto da Constituição da República e em legislações esparsa que devem ser respeitados.²⁸⁹

O segredo também se exprime pela proteção ao sigilo bancário, profissional, tudo compendiando com a afirmação de que o direito ao segredo é valor necessário para a preservação do mínimo existencial da pessoa jurídica, vez que contribui para a preservação da sua vida interna e possibilite seu desenvolvimento para atendimento de sua função social.²⁹⁰

2.2.4 Da concretização do direito ao mínimo existencial como medida de proteção da empresa

O mínimo existencial é um dos direitos mais complexos em termos de conceituação. Inicialmente a problemática esta em reconhecer a precariedade com que a matéria é tratada, limitando-se apenas nos aspectos teóricos. O mínimo existencial deve ser propulsor para a busca da consciência dos problemas da vida, e através da aplicação dos mecanismos jurídicos a solução dos problemas existenciais da pessoa humana.²⁹¹

O mínimo existencial pode se traduzir na menor partícula de algo ou na menor parcela para se preservar as características de alguém. É neste sentido que o termo mínimo se encontra nos textos das leis, como, por exemplo, na Lei

²⁸⁹ FARIA CORREA, José Antonio B. L. *A atual proteção aos segredos industriais e de negócios*. Anais do XVIII Seminário Nacional de Propriedade Industrial, 1998. p. 145.

²⁹⁰ SZANIAWSKI, Elimar. Considerações sobre o direito de intimidade das pessoas jurídicas. *RT*, v. 657, São Paulo: Revista dos Tribunais, jun. 1990.

²⁹¹ FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto...* cit., p. 272.

11.101/2005 (atual lei de falência), 8.742, de 07.12.1993 (Lei da Organização da Assistência Social), na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, em seu art. 25.²⁹²

O mínimo existencial também está previsto na Lei 8.213 de 1991 na dicção do art. 93 que determina as quotas de empregos para as pessoas portadoras de necessidades especiais.²⁹³ Porém para a efetivação do direito previsto nesta lei, antes se deve preservar a existência da pessoa jurídica, uma vez que segundo o disposto no art. 170 da Constituição da República a pessoa jurídica de direito privado possui o mister de valorizar o trabalho humano, assim sendo, segundo as palavras de Emmanuel Kant²⁹⁴ o homem deve ser considerado o fim em si mesmo, e não meio.

Assim, o que se depreende das palavras do filósofo é que promover a dignidade da pessoa humana, não se limita ao fomento de recursos financeiros, mas contribuir para que o mesmo se satisfaça como ser humano.²⁹⁵

O direito ao mínimo existencial está intimamente ligado ao direito à igualdade e por conseguinte a dignidade da pessoa humana, o referido direito tem por objetivo garantir a condição mínima necessária para que a pessoa consiga uma vida digna.²⁹⁶

O direito ao mínimo existencial não possui dicção própria no texto constitucional, todavia possui como elemento basilar à dignidade da pessoa humana, valor guia de toda ordem constitucional, justificando-se como valor fundamental principiológico de maior hierarquia axiológico-valorativa.²⁹⁷

²⁹² FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto...* cit., p. 274.

²⁹³ Disponível em: <<http://www.pgt.mpt.gov.br/publicacoes/pub19.html>> Acesso em: 12 jan. 2009.

²⁹⁴ Ver inteiro teor das palavras de Emmanuel Kant no capítulo I.

²⁹⁵ MIRANDA, Jorge. *Manual...* cit., t. IV, p. 169.

²⁹⁶ FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto...* cit., p. 274.

²⁹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 123.

Como visto, o direito ao mínimo tem a finalidade de proporcionar as condições mínimas para uma vida digna, garantindo a sobrevivência do ser humano. Segundo Ingo Wolfgang Sarlet, o mínimo é direito subjetivo ligado ao recurso material mínimo para a existência de qualquer indivíduo, vinculando-se a existência mínima à prestação de recursos materiais essenciais.²⁹⁸

Luiz Edson Fachin sustenta ser mais do que um direito subjetivo destinado a proporcionar condições mínimas de sobrevivência, é de algum modo, ou mecanismo de ajuste à lógica do direito da razoabilidade, da vida daqueles que no mundo do ter, menos tem e mais necessitam.²⁹⁹

O que se depreende portando das lições de ambos autores é que o mínimo existencial é um equilíbrio quantitativo suscetível de diferentes grandezas, ou de grandezas suscetíveis de vários estados, em que o mínimo ganha sentidos diversos, não sendo o menor ou o menor possível e que o máximo não seja o maior possível.³⁰⁰

A exemplo disso, o salário deve atender as necessidades vitais básicas de um cidadão e de sua família, através de moradia, alimentação, vestuário. Desta forma, se o salário não for necessário para a provisão de tais prestações, então não será suficiente para o atendimento mínimo vital, não devendo ser considerado salário mínimo.³⁰¹

Neste sentido é que se justifica a necessidade de transportar a aplicabilidade do direito ao mínimo existencial à pessoa jurídica uma vez que é responsável em condicionar recursos para o trabalhador e para a sociedade. Através dos recursos fomentados pela pessoa jurídica as pessoas que dela dependem conseguirão reunir condições materiais mínimas para uma existência digna.³⁰²

²⁹⁸ SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 322.

²⁹⁹ FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto...* cit., p. 273.

³⁰⁰ Idem, ibidem, p. 274.

³⁰¹ Idem, p. 275.

³⁰² Idem, p. 275.

Neste momento importante a ponderação sobre uma existência digna, segundo o entendimento de Michael Kloefer: “Pessoas sem a proteção de sua vida ou de sua dignidade são inimagináveis do ponto de vista constitucional”.³⁰³

Assim, sendo a pessoa jurídica detentora dos direitos da personalidade ainda que por via reflexa é detentora do direito ao mínimo existencial, vez que também compreende o estado de comunhão daqueles que necessitam de recursos mínimos para sua sobrevivência.³⁰⁴

Deste modo, preservar o mínimo existencial da pessoa jurídica é contribuir para a manutenção da dignidade da pessoa humana, é preservar a pessoa jurídica de ataques violentos.³⁰⁵ É ainda agir com respeito ao princípio da preservação da empresa³⁰⁶ e de sua função.³⁰⁷

Nesta égide o posicionamento infra merece apreciação:

Privar, então, uma empresa de seu capital de giro equivale a suprimir-lhe o elemento que lhe assegura a vida, é o mesmo que condená-la à inanição e, conseqüentemente, à morte. Por isso, a jurisprudência repele a possibilidade de a penhora de dinheiro ser utilizada para atingir o faturamento periódico da empresa devedora. Embora lícita, em princípio, a penhora de dinheiro, *in casu*, não se pode admiti-la porquanto não tem o juízo meios de aquilatar os efeitos da penhora pretendida sobre o fluxo financeiro da executada.³⁰⁸ Implicaria ostensiva restrição ao exercício das atividades comerciais da executada, podendo inclusive conduzi-la ao estado de insolvência.³⁰⁹

O que se percebe da transcrição supra, é que a pessoa jurídica possui o direito de continuar no mercado por ser ente fornecedor de recursos positivos para a subsistência de seus colaboradores. Violar o direito da empresa de possuir um

³⁰³ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dimensões da dignidade* cit., p. 156.

³⁰⁴ FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto...* cit., p. 275.

³⁰⁵ BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. *Curso...* cit., p. 531.

³⁰⁶ Vide item 3.1.1 do capítulo I.

³⁰⁷ Vide item 3.1, capítulo I.

³⁰⁸ STJ, 2ª T., REsp 36.870-7/SP, rel. Min. Hélio Mosimann, ac. 15.09.1993, RSTJ 56/339.

³⁰⁹ AI 170.751-2, rel. Des. Telles Correa, ac. 18.03.1991, in *JUIS Saraiva*, 5, 3º trimestre/96.

mínimo existencial é violar sua honra por levá-la à falência, e as duas únicas intervenções públicas capazes de ofender a honra de qualquer pessoa é a condenação penal da pessoa jurídica e a declaração de falência.³¹⁰

O que se depreende do estudo sobre o direito ao nome; à imagem; à honra e ao segredo, é que se quaisquer desses direitos forem violados, acarretará na violação do direito ao mínimo existencial aplicado à pessoa jurídica e por via reflexa ao direito da pessoa humana. Por esse motivo nota-se que independente de ser uma pessoa humana ou jurídica produz efeitos perante a sociedade, o que reforça a afirmação de que: se a pessoa jurídica é capaz de produzir efeitos positivos ou negativos na sociedade, também tem o direito de ver reconhecido os direitos de personalidade, aplicando-se neste contexto o *mutantes mutates*.

³¹⁰ DE CUPIS, Adriano. O direito à honra e o direito ao resguardo pessoal. *RT*, vol. 110/145, p. 118, São Paulo: RT.

IV

O MÍNIMO EXISTENCIAL APLICADO A PESSOA JURÍDICA COMO MEIO DE FOMENTO DOS RECURSOS PARA A CONCRETIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

1. Evolução histórica

O direito ao mínimo existencial surgiu no final do século XVIII, ocasião em que se modificava o enfoque acerca da pobreza. Tal mudança compreendia aliviar a tributação da população pobre transferindo ao Estado sua proteção. Na mesma época também foi transferido ao Estado a responsabilidade pela manutenção da assistência social.³¹¹

A tributação passa ter limitações não mais pelo princípio da proporcionalidade, mas pela imunidade do mínimo existencial, que retirava do campo da incidência fiscal as pessoas que não possuíam riquezas mínimas para suas sobrevivências.³¹²

Posteriormente, o estado fiscal modifica substancialmente o tratamento dado à questão da pobreza, estruturando juridicamente as questões de imunidade do mínimo existencial e da assistência social. A tributação passa a ter como base a capacidade contributiva e concomitantemente a progressividade, que ingressam na Constituição francesa e brasileira.³¹³

Referida mudança buscava determinar a proibição da incidência tributaria sobre a parcela mínima necessária para uma manutenção digna, o que limitaria a atuação do Estado. Referida alteração contribui para que as pessoas

³¹¹ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*. Os direitos humanos e a tributação – Imunidades e isonomia. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. v. 3, p. 169.

³¹² Idem, *ibidem*, p. 169.

³¹³ Idem, p. 170.

exercessem seus direitos quanto às suas necessidades básicas.³¹⁴ Todavia, a concretização de tal exercício passou por dificuldades, uma vez que na fase inicial do capitalismo e do liberalismo a pobreza era tratada com rigor excessivo, especialmente em relação aos trabalhadores assalariados, cujos problemas deveriam obter soluções do mercado, pois a atenção se voltava à classe rica.³¹⁵

O problema enfrentado na fase inicial do capitalismo e do liberalismo contraria a essência do direito ao mínimo existencial, e do papel do Estado. A dificuldade de efetivação de certos direitos viola a forma igualitária do liberalismo que possui como escopo proporcionar direitos iguais a todos; ajustar a questão da desigualdade social de acordo com o cargo exercido e prestar maior benefício à classe menos privilegiada.³¹⁶

Atualmente o direito ao mínimo existencial é observado sob a ótica da teoria dos direitos humanos e do constitucionalismo, muito embora o Brasil não tenha dado dicção própria a esse direito.³¹⁷ Ainda assim o mínimo surge implicitamente em diversos artigos da Constituição da República, como por exemplo nos arts. 1º, 3º e 5º, além de ter aparecido com mais freqüência nas declarações de direitos humanos em 1948.³¹⁸

1.1 *O mínimo existencial e a declaração dos direitos humanos*

O mínimo existencial aparece na Declaração dos Direitos Humanos de 1948, implícita no art. 25, que garante a toda pessoa direito a um nível de vida digna, principalmente no que diz respeito à alimentação, vestuário e moradia.

A Assembléia sobre o direito ao desenvolvimento aprovado pela Resolução n. 41/128 também faz surgir o referido direito, quando reconhece que o desenvolvimento visa o constante incremento para o bem-estar de toda população e

³¹⁴ RAWLS, John. *Liberalismo político*. México: Fundo de Cultura Econômica, 2003. p. 32.

³¹⁵ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado...cit.*, v. 3, p. 170.

³¹⁶ RAWLS, John. *Liberalismo... cit.*, p. 31.

³¹⁷ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado... cit.*, v. 3, p. 171.

³¹⁸ Idem, *ibidem*.

indivíduos com base na participação ativa, livre e significativa no desenvolvimento e na distribuição justa dos benefícios daí resultantes. Declarou, ainda, que o direito ao desenvolvimento é um direito inalienável na medida em que todas as pessoas estão habilitadas a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político.³¹⁹

Essa idéia vai ao encontro do item 3.4 do capítulo anterior, que assegura a aplicação do direito ao mínimo existencial à pessoa jurídica personificada, uma vez que ela é ente que fomenta recursos para que os cidadãos participem de uma sociedade organizada, podendo, por conseguinte, usufruir plenamente de um benefício maior no exercício de seus direitos e liberdades.³²⁰

1.1.2 O direito ao mínimo e a Constituição da República

Como mencionado supra, o direito ao mínimo existencial não possui posituação na Constituição da República, mas está implícito em seus artigos como, por exemplo, arts. 1º, 3º e 5º, conforme já mencionado. A existência do direito ao mínimo se constata na análise dos objetivos perseguidos pela República Federativa do Brasil através da construção de uma sociedade justa e solidária; da erradicação da pobreza e da marginalização e da promoção do bem de todos.³²¹

O mínimo existencial está ligado à dignidade da pessoa humana, que no âmbito de sua perspectiva intersubjetiva, impõe a obrigação geral de respeito entre as pessoas, traduzida em um acervo de deveres e direitos relativos a um conjunto de bens indispensáveis ao “florescimento humano”.³²²

É com base nesta linha de raciocínio que o mínimo existencial deve ser reconhecido na ordem jurídica, proporcionando a todos o reconhecimento e consideração por parte do Estado e da comunidade, visto que se encontra vinculado

³¹⁹ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado...* cit., v. 3, p. 172.

³²⁰ RAWLS, John. *Liberalismo...* cit., p. 296.

³²¹ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado...* cit., v. 3, p. 141.

³²² SARLET, Ingo Wolfgang. *Dimensões da dignidade* cit., p. 24.

à simetria das relações humanas, traduzidas pelo recíproco respeito e consideração.³²³

2. O mínimo existencial como condição de preservação da dignidade da pessoa humana

Como estudado no item 1.1.2 supra, o conceito de mínimo existencial se extrai através da análise de princípios que a ele se relacionam. John Rawls apresenta uma proposta de justiça que se baseia no estabelecimento de um contrato social onde cada indivíduo não conhece sua própria posição na sociedade no que tange a distribuição de bens e serviços, tampouco quando se encontra diante de determinações acerca de princípios básicos que a fomenta.³²⁴

Dessa forma, o mesmo autor elenca dois princípios indispensáveis para a consecução do conceito do mínimo existencial.

No primeiro o autor diz que todas as pessoas possuem o mesmo sistema de direitos e liberdade; já de acordo com o segundo princípio somente é possível alterar o esquema de liberdades para beneficiar os mais desfavorecidos, o que se denomina princípio da diferença.³²⁵

No que diz respeito ao primeiro princípio é constitucional, não devendo sofrer qualquer intervenção do Estado; o segundo, denominado princípio da diferença, assemelha-se às normas programáticas vez que necessita da intervenção do legislador para sua efetivação.³²⁶

Segundo o entendimento de John Rawls, o direito ao mínimo existencial não depende de nenhum outro direito por ser essencial para o alcance da dignidade da pessoa humana,³²⁷ é o conteúdo mínimo que justifica a existência de uma

³²³ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dimensões da dignidade* cit., p. 25.

³²⁴ RAWLS, John. *Liberalismo...* cit., p. 47.

³²⁵ Idem, ibidem, p. 31.

³²⁶ Idem, p. 218.

³²⁷ Idem, p. 219.

pessoa, é um direito assegurado pela Constituição da República que independe de atos da administração pública, tampouco do Poder Legislativo.³²⁸

Com isso pode-se definir o mínimo existencial como “um direito às condições mínimas de existência humana digna”, fomentado pelo Estado e pela pessoa jurídica, e que não pode ser objeto de intervenção do Estado a não ser quando se tratar de prestações positivas”.³²⁹

Neste sentido, ao nascer, o homem já adquire o direito à sua conservação e conseqüentemente à carne e à bebida além de outras coisas semelhantes que a natureza lhe dá para sua subsistência, como por exemplo, a terra e os frutos que lhe possibilitam extrair recursos para seu sustento e de sua família.³³⁰

Ainda assim se fazem necessários meios para que o homem se aproprie desses direitos. Tais meios, segundo Loke, surgem do trabalho desempenhado pelo homem, pois o trabalho por advir da labuta do corpo é sua única propriedade.

A partir dos postulados de que o homem possui direito à sua conservação, e de que o trabalho de um homem é propriedade sua, Locke justifica a apropriação individual dos produtos da terra para a efetivação da manutenção de uma vida digna.³³¹

³²⁸ “Observe-se que existe, además, otra importante distincion entre los principios de justicia que especifican los derechos y las libertades básicas em pie de igualdad y los principios que regulan los asuntos basicos de la justicia distributiva, tales como la libertad de desplazamiento y la igualdad de oportunidades, las desigualdades sociales y económicas y bases sociales del respeto a si mismo. Un principio que especifique los derechos y libertades basicas abarca la Segunda clase de los elementos constitucionales esenciales. Pero aunque algun principio de igualdad de oportunidades forma parte seguramente de tales elementos esenciales, por ejemplo, un principio que exija por lo menos la libertad de desplazamiento, la eleccion libre de la ocupacion y la igualdad de oportunidades (como la he especificado) va mas alla de eso, y no sera un elemento constitucional. De manera semejante, si bien un minimo social que provea para las necesidades basicas de todos los ciudadanos es tambien un elemento esencial, lo que he llamado el “principio de diferencia” exige mas, y no es un elemento constitucional esencial” . RAWLS, John. *Liberalismo...* cit., p. 217.

³²⁹ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado...* cit., v. 3, p. 141.

³³⁰ MACPHERSON, C.B. *Teoria...* cit., p. 211.

³³¹ Idem, *ibidem*, p. 213.

Neste sentido, o homem só conseguirá apropriar-se de meios para a manutenção de uma vida digna, e para sua conservação, se lhe forem garantidas condições básicas como saúde e trabalho. Tais condições devem ser proporcionadas pelo Estado e pela Sociedade.³³²

Aí é que reside a problemática da efetivação do direito ao mínimo existencial, ou seja, será que o destinatário da norma que lhe impõe uma prestação positiva possui meios para cumprir com sua obrigação?³³³

2.1 *A garantia ao mínimo existencial e a pessoa jurídica*

A partir do exposto no item anterior, o mínimo existencial é direito que todo homem tem em possuir uma vida digna. Para tanto necessita de recursos mínimos que lhe assegurem tal condição.

Garantir o conteúdo mínimo existencial exige que o Estado possua real disponibilidade dos recursos para a efetivação dos direitos fundamentais; disponibilidade jurídica dos recursos materiais e humanos, o que guarda íntima conexão com a distribuição de receita e competência tributária orçamentária, legislativa e administrativa, tais disponibilidades são as vigas mestras da teoria da reserva do possível. Originária na Alemanha, a partir do início dos anos de 1970 passa a fazer parte dos elementos de construção e efetividade dos direitos sociais e por ser compreendido como direito fundamental a prestação de recursos materiais fica sob a reserva da capacidade financeira do Estado.³³⁴

A possibilidade de dar eficácia à garantia do direito ao mínimo existencial reside em neutralizar ou pelo menos minimizar os impactos da reserva do

³³² SARLET, Ingo Wolfgang. *Direitos fundamentais: orçamento e a reserva do possível*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 24.

³³³ Idem, *ibidem*, p. 28.

³³⁴ Idem, p. 29.

possível,³³⁵ através das decisões sobre alocações de recursos, viabilidade de controles sociais e escolhas estratégicas sobre a aplicação dos recursos públicos.

Outra possibilidade para se dar eficácia à garantia do mínimo existencial é voltar a atenção ao princípio da subsidiariedade que tem como escopo assegurar simultaneamente a liberdade pessoal e fundamentar o princípio da primazia de auto responsabilidade, através da exigência feita sobre o próprio cidadão para zelar pelo seu sustento e o de sua família.

O princípio da subsidiariedade filia-se também a exigência do exercício efetivo da autonomia e da cobrança pela funcionalidade das funções sociais atribuídas à iniciativa privada.³³⁶

É com base no princípio da subsidiariedade e na realidade de que o Estado sozinho não consegue prover as garantias mínimas para o indivíduo manter uma vida digna que surgiu o terceiro setor, regulado pela Lei 9.790 de 23 de março de 1999,³³⁷ que compreende a organização de sociedades civis de direito privado com interesse público.³³⁸

Este mesmo entendimento se estende à pessoa jurídica, ente capaz de contribuir para a preservação do estado democrático de direito e de seus fundamentos contemplados nos arts. 1º e 3º da Constituição da República. A pessoa jurídica portanto, é ente capaz para dar eficácia ao mínimo existencial através por exemplo da promoção de emprego que servirá como meio de realização espiritual e material do indivíduo, além de assegurar o desenvolvimento do indivíduo como ser humano.³³⁹

³³⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. *Direitos fundamentais...* cit., p. 35.

³³⁶ Idem, ibidem, p. 36.

³³⁷ Dispõe sobre a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, institui e disciplina o Termo de Parceria, e dá outras providências.

³³⁸ Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9790>. Acesso em: 25 out. 2008.

³³⁹ MAMEDE, Gladston. *Direito empresarial brasileiro*. Empresa e atuação empresarial. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008. v. 1, p. 54.

Constata-se do parágrafo anterior que a pessoa jurídica possui papel residual na efetivação da garantia do direito ao mínimo existencial. Tal afirmação se corporifica através da análise das práticas de algumas empresas no mercado como, por exemplo: Itaú, Bradesco e Banco do Brasil que, além de proporcionar emprego, promovem o atendimento básico de famílias que vivem em torno de suas instalações.³⁴⁰

A oferta, a contribuição e a criação de serviços por essas organizações são orientadas além da disposição de empregos, por valores que envolvem educação, cidadania e solidariedade, objetivando a melhoria da qualidade de vida dos beneficiados por tais ações.

Em artigo publicado na revista de Administração Empresarial³⁴¹ encontra-se entrevistas com algumas dessas empresas, onde ficou constatado que as mesmas têm grande influência na determinação dos investimentos sociais e estratégias de ação de algumas fundações. Cada vez mais a pessoa jurídica assume papel subsidiário do Estado na promoção da vida digna, o que se exemplifica através da análise das entrevistas realizadas.

O resultado obtido foi positivo no sentido das Pessoas Jurídicas de Direito Privado estarem se preocupando com a educação, alimentação, saúde e trabalho. Com isso as empresas passam a ser vistas como meio de recursos financeiros e sociais, atraindo para si um contingente cada vez maior. Assim a pessoa jurídica além de fornecer trabalho, fornece valores que estimulam a auto-estima, proporcionando a igualdade entre seus colaboradores.

Outro resultado importante foi o aumento da produtividade, o que as faz permanecer no mercado e por conseguinte reconhecer o valor do ser humano. Marcante nesta entrevista foi a efetivação das palavras de Milagros Otero Parga,

³⁴⁰ O discurso das fundações corporativas: Caminhos de uma “nova” filantropia? *Revista de Administração de Empresas*. Disponível em: <<http://www.rae.com.br/redirect.cfm?ID=5054>> Acesso em: 25 out. 2008.

³⁴¹ *Ibidem*.

quando sustenta que a efetivação do conteúdo mínimo dependerá das perspectivas postas à disposição de cada cidadão.³⁴²

Assim o principal motivo da constituição de fundações corporativas é a responsabilidade social. Tais iniciativas surgem com a necessidade da empresa consolidar uma política de responsabilidade social, distribuir e controlar melhor os recursos que destina na busca do bem comum.³⁴³

A abordagem estratégica da criação das referidas iniciativas defende que tais movimentos apresentam vantagens ao governo por não sofrer as pressões políticas; vantagens em relação à própria empresa que possa agregar material para divulgação de sua imagem como alguém que se preocupa e atua em relação aos problemas sociais em busca da efetivação da garantia do direito ao mínimo existencial.³⁴⁴

Entretanto tais prestações somente se efetivam por intermédio da pessoa jurídica, para tanto se espera que o governo assegure o direito dela existir.³⁴⁵ Daí é que se reforça a afirmação de que a pessoa jurídica também possui o direito ao mínimo existencial, pois sua preservação vincula-se a proteção da comunidade e do próprio Estado que se beneficiam com a produção de sua função social.³⁴⁶

2.1.1 O mínimo existencial e a preservação da empresa

O mínimo existencial é um direito essencial para uma vida digna, a empresa por sua vez possui papel fundamental na sociedade moderna para garanti-lo, contribuindo com geração de empregos, exportação de produtos, movimentando

³⁴² As palavras de Milagros Maria Otero Parga esta transcrita no 2.1.1 deste capítulo.

³⁴³ O discurso das fundações corporativas: Caminhos... cit. p. 10.

³⁴⁴ Ibidem, p. 12.

³⁴⁵ MAMEDE, Gladston. *Direito empresarial...* cit., p. 54.

³⁴⁶ Idem, ibidem, p. 55.

a economia. Desta forma o que demonstrará neste capítulo é a importância de se preservar a pessoa jurídica de Direito Privado, para que com isso ela continue contribuindo na a efetivação deste princípio amparado pela Constituição da República Brasileira, além de outras.³⁴⁷

Uma empresa em funcionamento fomenta alimentação, crescimento econômico e os recursos necessários para que seus colaboradores consiga a manutenção de uma vida digna. O investimento social privado tem ganhado força nos dias atuais, sendo considerado a solução para a efetivação do estado democrático de direito por meio dos trabalhos destinados a erradicação da pobreza.

Em razão da atuação das empresas do setor privado, muitas pessoas têm sido beneficiadas por programas de recolocação no mercado de trabalho. A reportagem da edição nº 70 da Revista Brasileira Management nos mostra o reconhecimento da ação junto à comunidade através da ação conjunta entre a General Motors e a prefeitura de Indaiatuba que proporcionaram às famílias carentes daquela região um treinamento de capacitação, que visava levar aos participantes os conceitos mínimos exigidos no mercado de trabalho.³⁴⁸

Esse mister assumido pelas pessoas jurídicas vai além do fornecimento de recursos materiais, compreende a valorização do ser humano como cidadão capaz de dar opinião, ser ouvido e principalmente se sentir “gente” neste sentido Pontes de Miranda diz que iniciativa não se limita ao fornecimento de trabalho, mas de condições imateriais as quais contribuem para o aumento do rendimento da produção da empresa, conforme já apreciado.

A disseminação e a valorização da atuação da empresa no setor privado conforme acima mencionado foi positivada pelo art. 170 da Constituição da República, quando o constituinte privilegiou as Pessoas Jurídicas de Direito Privado com a prerrogativa de

³⁴⁷ TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado...* cit., v. 3, p. 141.

³⁴⁸ *Revista Brasileira Management: Maria das Graças Martins Case Studies*: ano XII, n. 70, p. 56, set.-out. 2008.

desenvolver atividades econômicas, ficando o Estado apenas com a função de facilitador para a fruição das mesmas.³⁴⁹

Neste sentido, José Joaquim Gomes Canotilho,³⁵⁰ já mencionado no item 3 do capítulo II defende que a criação da empresa está intimamente ligada ao cumprimento do interesse geral, aumentando o bem-estar; a qualidade de vida do povo; a realização dos direitos dos trabalhadores; a plena utilização das forças produtivas e o crescimento equilibrado de todos os setores e região.

A Alemanha, por exemplo, esta baseada no princípio da Economia Social de Mercado, ainda que a Constituição não imponha determinado regime de mercado. A idéia é evitar concorrência anti-social, valorizar as idéias inovadoras, distribuição de lucros de acordo com o desempenho individual. Do mesmo modo a Economia Social de Mercado evita o acúmulo do poder mercantil, garante a participação dos empregados em decisões econômicas básicas e assegura a participação em um progresso social.³⁵¹

Essa idéia vai ao encontro do pensamento de Immanuel Kant citado no capítulo I,³⁵² quando menciona que a dignidade é o fim e não o meio.

Com efeito, a Constituição da República Brasileira ora se manifesta a presença liberal e, junto a esta se podem notar concepções de perfil de Estado do bem-estar social, fazendo com que o empresário passe a ter um compromisso para com a sociedade, pois se de um lado possui o direito de contabilizar lucros para sua empresa, de outro possui o dever de assegurar uma existência digna, dentro de um quadro de justiça social.³⁵³

³⁴⁹ PONTES DE MIRANDA, Francisco C. *Comentários à Constituição de 1967*, com a emenda n. 1 de 1969. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972. t. VI.

³⁵⁰ CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Constituição da República Portuguesa...* cit, p. 791.

³⁵¹ Disponível em: <<http://portalsaofrancisco.com.br/alfa/Alemanha/economia-da-alemanha.phd>>. Acesso em: 22 jan. 2009.

³⁵² Supra.

³⁵³ BOBBIO, Norberto. *Estado, Governo, Sociedade – Para uma teoria geral da política*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 1987. p. 125.

E é nesse sentido que se justifica que a preservação da empresa esta intimamente ligada ao Princípio do Mínimo Existencial. Empresa funcionando, gerando riquezas é sinônimo de Emprego, Tributação, Economia. É neste mesmo sentido que se justifica que uma empresa em preservação é capaz de continuar proporcionando uma perspectiva de benefícios aos menos privilegiados, conseguindo assim fomentar uma igualdade e, por conseguinte, a concretização da justiça de um sistema democrático e ao mínimo existencial, veja-se:

En realidad la justicia Del sistema democrático reside em el hecho que ya que existen las desigualdades econômicas y sociales, éstas deberán disponerse de forma que proporcionen la mayor perspectiva de beneficio a los menos aventajados, y que en caso de estar vinculadas a cargos o posiciones, puedan ser assumidas por todos en condiciones de una justa igualdad de oportunidades.³⁵⁴

Assim só haverá fomento ao mínimo existencial e, por conseguinte dignidade, quando a própria condição humana for entendida e respeitada em suas diversas dimensões. Preservar uma empresa capaz de gerar recursos ao mercado é sinônimo de efetivação ao mínimo existencial e a dignidade da pessoa humana, é sinônimo de se proporcionar perspectivas de benefícios aos menos favorecidos ao ponto de colocá-los em igualdade aos demais cidadãos de um grupo social.

Immanuel Kant ainda cuidou em colocar o ser humano como legislador universal não o eximindo de submeter-se a esta mesma legislação:

toda a dignidade da humanidade consiste precisamente nessa capacidade de ser legislador universal, se bem que sob a condição de estar ao mesmo tempo submetido a essa mesma legislação.³⁵⁵

Ou seja, preservar a empresa é efetivar o princípio do mínimo existencial e, por conseguinte a dignidade da pessoa humana, por advirem da soma da autonomia do ente racional para se fomentar princípios morais universais, tais como: realização pessoal e saúde, aliado ao fato de o ser humano não ter preço, por existir enquanto fim em si mesmo.

³⁵⁴ PARGA, Milagros Maria Otero. *Valores...* cit., p. 120.

³⁵⁵ KANT, Immanuel. *Fundamentação...* cit., p. 70.

2.1.2 *A importância da recuperação da empresa para o fomento ao mínimo existencial e a concretização da dignidade da pessoa humana*

Após as reflexões do item anterior não será demais dizer que diante de uma economia onde empresas geralmente tomam forma de sociedade, assumem papéis solidários ou ainda subsidiários do Estado, a pessoa jurídica de direito privado deve ser preservada dado o interesse de seus colaboradores em mantê-la funcionando. A vida econômica tem imperativos e dependências que não podem em nenhuma hipótese serem ignorados, tampouco desconhecidos. A continuidade e a permanência da empresa são um desses imperativos, por motivos de interesses sociais e econômicos, como a promoção de empregos, salários e alimentação.³⁵⁶

E é neste sentido que deve ser recebido o procedimento de recuperação e preservação empresarial. É no sentido de contribuir para a concretização da valoração da pessoa humana que a empresa deve ser mantida, para que se evite que aqueles que delas dependam não necessitem tomar créditos de bancos por terem sido lançados ao endividamento progressivo e injusto.³⁵⁷

Nessa mesma concepção outros países também buscam formas de mantê-las em funcionamento, como por exemplo:

O direito Alemão, que desde o final da década de 70 buscou mecanismos de preservação da unidade econômica da empresa, se tal objetivo não fosse possível, então ela seria liquidada. As diretrizes da do moderno direito falimentar da Alemanha se filiou praticamente as idênticas conclusões do direito Italiano.³⁵⁸

O processo deveria ter por escopo a preservação da empresa; ser afastadas as tentativas inúteis de saneamento de empresas; a recuperação deveria

³⁵⁶ DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Alberto (Coord). *Comentários à nova Lei de Recuperação de Empresas e de Falência*. São Paulo: Quartier Latin, 2005. p. 29.

³⁵⁷ Idem, ibidem, p.31.

³⁵⁸ Idem, p.36.

estar pautada na hipótese de reorganizar a empresa dentro de seu potencial para o desenvolvimento; preservar os empregos; extinguir os privilégios do fisco e dos empregados da empresa.

O reconhecimento desse escopo consiste em preservar os direitos fundamentais que abrange direitos de estado, direitos sobre a própria pessoa, e a muitos direitos de liberdade, como liberdade de expressão e autonomia, que é, o *fundamento da dignidade da natureza humana e de toda a natureza racional*.³⁵⁹

A dignidade, portanto, é um estado que deve ser preservado. Nesse sentido a preservação da empresa através dos meios de recuperação empresarial no contexto da Lei 11.101/2005 é forma imperiosa de tutela da dignidade da pessoa humana.

Por outro lado, como já mencionado nos capítulos anteriores, a preservação da empresa atinge diretamente a busca pela eficiência econômica, como fundamento da recuperação da empresa.

Neste aspecto a eficiência econômica é mitigada com o princípio da preservação da empresa, por se completarem ao passo que a ruptura da empresa ocasionaria a destruição da base da empregabilidade.

Daí a justificativa de recuperar uma empresa para o fomento dos recursos necessários para a concretização da dignidade da pessoa humana, como bem assevera Jairo Saddi:

Daí por que muitos acabam entendendo que o objetivo do movimento de Direito & Economia é sobrepor a justiça pela eficiência. Isso é parcialmente falso. Quando uma mudança leva a uma situação Pareto superior, pelo menos uma pessoa ficou melhor, sem que ninguém tenha ficado pior. O conceito do ótimo de Pareto é exatamente este: melhorar a situação de A, sem piorar a de B. Claro que se trata de um conceito econômico que não leva em consideração quem tem ou não tem razão, se a decisão prolatada é justa, equânime ou mesmo correta. Porém, a constatação de que se obteve ganho de eficiência, do ponto de vista econômico, ainda que

³⁵⁹ KANT, Immanuel. *Fundamentação...* cit., p. 66.

a nova situação possa ou não ser mais eqüitativa, depende da posição relativa de quem se beneficiou. Pelo princípio da eficiência, e sem considerações morais, mudanças de regras que levem a uma situação Pareto superior são sempre desejáveis. Entretanto, uma mudança que não seja eqüitativa, no longo prazo acarreta problemas de distribuição de renda, por exemplo. Assim, eficiência e eqüidade não são necessariamente divorciadas.³⁶⁰

Em face do apresentado não é forçoso dizer que operações de reestruturação e salvamento de empresa, devem ser avaliadas imediatamente, para se diagnosticar os problemas em sede de gestão, quando ainda há solução para recuperá-la para que continue prestando seu papel social através do fomento ao mínimo existencial que, por conseguinte, faz com que se efetive o princípio da dignidade da pessoa humana, além de serem produtoras de recursos econômicos através da prática de tributação do estado.

2.1.3 O mínimo existencial e a tributação

O presente item demonstrará que a preservação do mínimo existencial das Pessoas Jurídicas contribuirá para a prática de tributação que fomentará recursos ao Estado para que este possa atuar de forma prestacional propiciando o conteúdo mínimo para uma vida digna à sociedade.

Diante da ausência de recursos por parte do Estado é praticamente impossível se vislumbrar uma prestação social para a manutenção de recursos capazes de promover a dignidade da pessoa humana. E pior, em face da situação econômica do país, uma parcela da sociedade parece ter perdido todo contato com a esfera da cidadania, dado o estado de penúria em que se vive.³⁶¹

O aspecto prestacional do mínimo existencial, portanto, vincula-se à efetivação dos direitos sociais e sua extensão compreende na obrigação do Estado em satisfazê-lo. Quando determinado direito social é reconhecido a certas pessoas ou grupos em determinada medida, fica a dúvida sobre a possibilidade de

³⁶⁰ SADDI, Jairo. *Eficiência ou equidade?* Jornal *O valor econômico*, 29 nov. 2005.

³⁶¹ AZEVEDO, Plauto Faraco de *Direito, justiça social e neoliberalismo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 116.

estabelecer juízos de comparação entre a situação dos beneficiários, a legalidade, a razoabilidade e as condições do Estado em prover, garantir ou promover seletivamente os interesses tutelados pelo direito.³⁶²

A questão do mínimo existencial, portanto, vive a angustia de se delimitar quais prestações são indispensáveis para a manutenção de uma vida digna e se o Estado possui condições na promoção e proteção do mesmo. Essa perturbação possui como bastião a escassez de recursos para a defesa das liberdades e demais direitos que deveriam ter prioridade total, porque deixam de entrar em conflito entre si, uma vez que se tratam de conteúdos absolutos de uma vida digna.³⁶³

Uma parcela do problema encontra solução na atuação da iniciativa privada como fonte de recursos para a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, porém a pessoa jurídica de direito privado ainda pode contribuir para a efetivação do direito prestacional do estado através da satisfação das cargas tributárias.

Uma empresa em funcionamento além de fomentar recursos aos seus colaboradores, também fomenta renda ao estado, movimenta a economia, gerando riquezas através da tributação e os destinando aos setores vitais (saúde, alimentação e trabalho).

Assim, o conteúdo mínimo da pessoa jurídica deve ser preservado, vez que não é forçoso mencionar que a capacidade contributiva começa além do mínimo necessário para a existência e termina além do limite destruidor da propriedade.³⁶⁴

O mínimo existencial encontra na capacidade contributiva³⁶⁵ o balizamento, a ponderação e nunca seu fundamento. Tanto o mínimo quanto a

³⁶² BARBERA, Salvador. Escasez y derechos fundamentales. SAUCA, José Maria. *Revista da Faculdade de Direito de Campos*, ano VII, n. 9, p. 227, dez. 2006.

³⁶³ BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 305.

³⁶⁴ TORRES, Ricardo Lobo. *Os direitos humanos e a tributação: imunidades e isonomia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 128-129.

capacidade contributiva convivem entorno da mesma equação de valores. E é neste passo que Adilson Rodrigues Pires diz:

a vedação à tributação do mínimo existencial tem verdadeiro caráter inclusivo, posto que, além de evitar que o indivíduo seja projetado para além da franja marginal social, cria condições tais que lhe permitem, mais tarde, adquirir os bens necessários à garantia do gozo pleno dos direitos fundamentais.³⁶⁶

O direito tributário é de fato um eficiente instrumento propulsor da realização de justiça social, no entanto não se pode negar que o mesmo afronta os direitos fundamentais, em especial o mínimo existencial, representado pela capacidade contributiva. Verifica-se das afrontas aos direitos fundamentais, em especial ao mínimo uma enorme desigualdade econômica e social.³⁶⁷

De outro lado, o paradoxo reside no fato de que quanto mais desigual economicamente for a sociedade, maior a necessidade de assegurar os direitos fundamentais sociais àqueles que não conseguem exercer suas capacidades (ou liberdades reais) a fim de lhes assegurar o direito de exercer suas liberdades jurídicas.

Para assegurar o 'mínimo existencial' no âmbito positivo (dever prestacional do estado) é imperioso garantir o status de direito fundamental aos direitos sociais, sem violar o a exemplo o disposto no art. 1º da Constituição da República, o que ocorrerá através de uma política social intervencionista, ou melhor, o Estado se obriga a propiciar a todos uma existência digna, com saúde, educação, habitação, tudo aquilo que for necessário para uma sobrevivência com dignidade.³⁶⁸

³⁶⁵ Francesco Moschetti afirma que a capacidade contributiva é dada por aquela parte de potência econômica, da riqueza de um sujeito, que supera o mínimo vital.

³⁶⁶ PIRES, Adilson Rodrigues. O processo de inclusão social sob a ótica do direito tributário. In: _____; TÔRRES, Heleno Taveira (org.). *Princípios de direito financeiro e tributário: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 85.

³⁶⁷ GRUPENMACHER, Betina Treiger. Justiça fiscal e mínimo existencial. In: PIRES, Adilson Rodrigues; TÔRRES, Heleno Taveira (org.). *Princípios de direito financeiro e tributário: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 114.

³⁶⁸ MENDONÇA, Maria Luiza Vianna Pessoa de. Por uma visão jusfundamental do tributo. In: PIRES, Adilson Rodrigues; TÔRRES, Heleno Taveira (org.). *Princípios de direito financeiro e tributário:*

E é por isso que o mínimo existencial se associa ao atendimento de um outro princípio, “reserva do possível”, dada às situações de escassez enfrentada pelo Estado que não deve ser tomada de forma absoluta ou como um dogma da economia globalizada. O princípio em questão deve ser conjugado com a idéia de otimização dos recursos mediante o emprego do máximo possível de esforço para promover a eficácia dos direitos mencionados.

E é neste sentido que se justifica a importância da preservação dos direitos de personalidade³⁶⁹ da pessoa jurídica de Direito Privado e da tributação, que assumem contornos de mecanismo propulsor dos elementos para a efetivação dos direitos fundamentais.

A tributação, sendo forma de contribuição privada destinada à manutenção da esfera pública, é dever fundamental que se extrai da supremacia da responsabilidade comunitária, porém para os defensores do liberalismo político é categoria fundante do político, tal dever se constitui em categoria derivada do sistema de liberdade.³⁷⁰

A idéia de tributação se filia a necessidade de arrecadação, bem como ao destino dado aos valores arrecadados. É só assim que se alcançará a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana.

A tributação pode ser interpretada como expressão de poder, sistema jurídico e sistema de direitos e deveres fundamentais, porém só terá lugar quando for notada a presença de pelo menos duas características básicas: “I – uma forte regulação na distribuição de bens na estrutura básica da sociedade e, II – cidadãos-contribuintes que em uma democracia constitucional pagam tributos e mantêm um fundo comum público, destinado a garantir a oferta de bens e de serviços

estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 423.

³⁶⁹ Matéria já estudada nos capítulos II e III.

³⁷⁰ SARLET, Ingo Wolfgang. *Direitos fundamentais, orçamento e “reserva do possível”* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 205.

impossíveis de serem assegurados com equidade a todos os cidadãos, se entregues ao mercado”.³⁷¹

Assim a dignidade humana e por conseguinte o mínimo existencial não podem retroceder a um valor insuficiente a subsistência. No Brasil a cidadania é vista como direito fundamental, prevista no (art. 1º, inciso II), constitui objetivos fundamentais da república a constituição de uma sociedade livre, justa e solidária.

Nessa linha de raciocínio, é que deve se aplicar a proteção dos direitos de personalidade às Pessoas Jurídicas. O direito ao mínimo existencial da mesma e a tributação devem andar juntos para a efetivação dos valores mínimos necessários a uma vida digna.

Se a empresa for respeitada poderá cumprir com o dever de pagar tributos e movimentar a economia, o que servirá de fomento para que o Estado exerça seu dever prestacional ao alcance da dignidade da pessoa humana, e em caso de necessidade a pessoa jurídica além de pagar tributo também trabalhe de forma subsidiária na promoção de empregos e recursos financeiros. A empresa portanto será ente que prestará a devida tutela à efetivação da dignidade da pessoa humana perante a ordem social e econômica.

³⁷¹ NOGUEIRA, Roberto Wagner Lima. Valores Jurídico – Tributários Implícitos na Linguagem do Texto Constitucional. Disponível em: http://www.apet.org.br/artigos/ver.asp?art_id=626. Acesso em: 12 set. 2008.

CONCLUSÃO

Ao longo deste trabalho buscou-se demonstrar a importância da pessoa jurídica para a garantia do mínimo existencial para a manutenção dos recursos necessários da pessoa física, levando-se em conta o princípio da dignidade da pessoa humana previsto no art. 1º, III, da Constituição da República.

Verificou-se também que tais direitos foram materializados com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, mas ainda existe a problemática para a efetivação dos mesmos, em particular o mínimo existencial.

Também procurou se demonstrar que o mínimo existencial possui bastião no princípio da igualdade e o extrato para sua concretização é a conscientização de que o homem deve ser visto como fim em si mesmo, e não como mero meio para o alcance de um fim.

O mínimo existencial não se limita aos recursos materiais mínimos para uma vida digna, mas também em aspectos sociais, afetivos, o que proporciona ao homem o sentimento de verdadeiro cidadão.

Buscou-se demonstrar que o Estado possui papel preponderante no fomento de recursos propulsores para o equilíbrio das condições humana e o fomento da garantia dos elementos mínimos a uma vida digna, porém por ser carecedor de condições financeiras, deve socorrer-se da iniciativa privada.

E é neste sentido que a pessoa jurídica se faz presente, pois atua de forma solidária com o Estado contribuindo por meio da arrecadação de tributos aumentando os recursos financeiros dos cofres públicos, mas, diante do acúmulo de funções exercidas pelo Estado, função prestacional, reguladora, fiscalizadora, passou a exercer, a pessoa jurídica de direito privado também atua de forma subsidiária, quando no exercício da iniciativa privada prevista no art. 170 da Constituição Federal, exerce papel de fomentadora de recursos mínimos aos seus colaboradores, para que estes alcancem perspectivas de melhores condições de vida.

No curso do trabalho se demonstrou que a pessoa jurídica é ente maior, formado pela reunião de pessoas físicas com uniformidade de vontades entorno de um contrato social para o alcance de algo que sozinhas não as alcançariam. Sendo um ente maior ficou evidenciado no trabalho que a Legislação brasileira a reconhece como pessoa de direito, atribuindo a certas espécies personalidade a partir de seu registro.

Conseqüentemente ficou evidenciado que a pessoa jurídica devidamente registrada passa usufruir dos direitos de personalidade a ela compatíveis, posição pacificada pelo art. 52 do Código Civil.

Com isso a pessoa jurídica ganhou direito de proteção ao nome, ao sigilo, à imagem e à condição de permanência no mercado, por meio da garantia ao seu mínimo existencial. Buscou-se ainda demonstrar que a violação de quaisquer desses direitos afetará diretamente, e em alguns casos de forma irreversível, a dignidade da pessoa humana que dela dependa. Ficou evidente tal assertiva quando se apontou que a intervenção agressiva poderá representar lesão irreversível à pessoa jurídica e conseqüentemente o desemprego, a cessação de recursos financeiros a seus colaboradores e ao próprio Estado.

Conclui-se, portanto, que por ser elemento importante no fomento de recursos para o mercado e a seus colaboradores, também merece ver reconhecida a proteção ao seu mínimo existencial, devendo ser preservada através de medidas protetivas por parte do Estado e pela abstenção de certas intervenções do mesmo, como, por exemplo, a abstenção da cobrança de tributos sobre o valor mínimo indispensável para sua manutenção.

Verificou-se também que a pessoa jurídica possui uma função social à cumprir, colaborar para a concretização de um Estado preocupado com as questões sociais, como saúde, educação, meio ambiente e alimentação.

A importância, portanto, da pessoa jurídica para a garantia do mínimo existencial se demonstra ao longo do trabalho, o que contribui para a tentativa de se demonstrar que a mesma deve ser preservada, por meio das medidas de recuperação empresarial, previstas na Lei 11.101/2005, permitindo que esta continue prestando sua função social em busca da concretização fática e jurídica dos direitos fundamentais, em especial, a garantia ao mínimo existencial para o alcance da eficácia do princípio da dignidade da pessoa humana.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Amador Paes. *Manual das sociedades comerciais*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. *A pessoa jurídica e os direitos da personalidade*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

AMARAL, Francisco. *Direito civil: introdução*. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

AZEVEDO, Plauto Faraco de *Direito, justiça social e neoliberalismo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

BARBERA, Salvador. Escasez y derechos fundamentales. SAUCA, José Maria. *Revista da Faculdade de Direito de Campos*, ano VII, n. 9, p. 227, dez. 2006.

BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. v. 7.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Rio, 1976. v. 1.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

_____. _____. 7. ed. atual. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. A dignidade da pessoa humana: uma questão central para o momento pós moderno. *Revista do Tribunal Regional da 3ª Região*, v. 77, p. 13, maio-jun. 2006.

_____. *Curso de filosofia do direito*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2005.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 10. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____. *Estado, governo, sociedade – Para uma teoria geral da política*. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Terra e Paz, 1987.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. *Trabalho com redução do homem à condição análoga a de escravo e dignidade da pessoa humana*. Disponível em: <<http://www.pgt.mpt.gov.br/publicacoes/escravo.html>> Acesso em: 16 dez. 2008.

BULGARELLI, Waldirio. *A teoria jurídica da empresa*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

_____. *Direito comercial*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

BRUSCATO, Wilges. *Os princípios de direito comercial brasileiro*. v. 5, parte I, n. 11.

CAHALI, Yussef Said. *Dano moral*. 2. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1998.

CALGARO, Gerson Amauri. Aplicabilidade e efetividade dos direitos fundamentais: ponto de vista. *Revista Mestrado em Direito/UNIFIEO – Centro Universitário FIEO*, ano 4, n. 4 (2001), Osasco: Edifio, 2004

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição da República Portuguesa anotada*. 4. Coimbra: Ed. Coimbra, 2007.

_____. *Curso de direito constitucional*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

CARVALHO DE MENDONÇA, J. X. *Tratado de direito comercial brasileiro*. Rio de Janeiro: [s.n.], 1945. v. 1,

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 1.

_____. *Manual de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 1.

_____. *Manual de direito comercial: direito de empresa*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. *Direito empresarial: estudo e pareceres*. São Paulo: Saraiva, 1995.

_____. Estado, empresa e função social. *RT*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 732, ano 85, p. 45, out. 1996.

_____. *Manual de direito comercial direito de empresa*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. *Direito Empresarial: Estudo e pareceres*. São Paulo: Saraiva, [s.d.].[JA2]

Constituição da República Portuguesa. Disponível em: <http://www.portugal.gov.pt/portalpt/Portugal/sistema_politico/Constituicao/constituicao_p01.htm2>. Acessado em: 21 jan. 2009.

DE CUPIS, Adriano. O direito à honra e o direito ao resguardo pessoal. *RT*, São Paulo: RT, vol. 110/145, p. 118.

DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto (Coord.). *Comentários à Nova Lei de Falências*. São Paulo: Quartier Latin, 2005

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 1.

_____. *Curso de direito civil brasileiro: direito de empresa*. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 8.

DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Alberto (Coord.). *Comentários à nova Lei de Recuperação de Empresas e de Falência*. São Paulo: Quartier Latin, 2005

ESTEVES, Jean Soldi Esteves. Uma perspectiva civil-constitucional da imagem da pessoa jurídica. In: DELGADO, Mario Luiz; ALVES, Jones Figueirêdo (Coord.). *Novo Código Civil. Questões controvertidas*. São Paulo: Método, 2006. v. 6.

- FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto jurídico do patrimônio mínimo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- FARIA CORREA, José Antonio B. L. *A atual proteção aos segredos industriais e de negócios*. Anais do XVIII Seminário Nacional de Propriedade Industrial, 1998.
- FARIAS, Edilson Pereira de. *Colisão de Direitos: a honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. 2ª ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2000
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- FIUZA, César. *Direito civil: curso completo*. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- FRANÇA, R. Limongi. *Enciclopédia Saraiva do Direito, vizinhança*. São Paulo: Saraiva, 1982. v. 78.
- _____. *Instituições de direito civil*. 3. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1994.
- GAGLIANO, Pablo Stolze. *Novo curso de direito civil: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 1.
- GAMA, Guilherme Calmon Nogueira. *Função social no direito civil*. São Paulo: Atlas, 2007.
- GARCIA, Maria. *Limites da ciência. A dignidade da pessoa humana: a ética da responsabilidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- GRUPENMACHER, Betina Treiger. *Justiça fiscal e mínimo existencial*. PIRES, Adilson Rodrigues; TÔRRES, Heleno Taveira (org.). *Princípios de direito financeiro e tributário: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- GONÇALVES NETO, Alfredo Assis. *Manual de direito comercial*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2000.

- JABUR, Gilberto Haddad. *Liberdade de pensamento e direito à vida privada: conflitos entre direitos da personalidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes e outros escritos*. Tradução de Leopoldo Holzbach. São Paulo: Martin Claret, 2004.
- LEONARDOS, Gabriel F. A proteção jurídica ao nome comercial, e ao título do estabelecimento e à insígnia no Brasil. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, Nova Série, v. 95, p. 45, jul.-set. 1994.
- LINHARES, Marcel Queiroz. O Estado social e o princípio da subsidiariedade: reflexos sobre o conceito de serviço público. *Revista da Faculdade de Direito UFPR*, v. 33, p. 218, 2000.
- LOTUFO, Renan. *Curso avançado de direito civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- LUCENA, José Waldecy. *Das sociedades limitadas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- MACPHERSON, C. B. *Teoria política do individualismo possessivo de Hobes até Locke*. Tradução de Nelson Dantas. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979.
- MAMEDE, Gladston. *Empresa e atuação empresarial*. São Paulo: Atlas, 2008. v. 1.
- _____. *Direito empresarial brasileiro*. Empresa e atuação empresarial. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008. v. 1.
- MARCONDES, Sylvio. *Questões de direito mercantil*. São Paulo: Saraiva, 1977.
- MARMELSTEIN, George. Jurisprudenciando: Penhora on-line e mínimo existencial. Disponível em <<http://georgemlima.blogspot.com/2007/10/jurisprudenciando-penhora-on-line-e.html>>. Acesso em: 12 nov.2008.
- MARTINS, Fran. *Curso de direito comercial*. Empresa comercial, empresários individuais, sociedades comerciais, fundo de comércio. 31. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

- MENDONÇA, Maria Luiza Vianna Pessoa de. Por uma visão jusfundamental do tributo. PIRES, Adilson Rodrigues; TÔRRES, Heleno Taveira (org.). *Princípios de direito financeiro e tributário: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro : Renovar, 2006.
- MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 2. ed. Coimbra: Ed. Coimbra. 1983. t. II.
- _____. *Manual de direito constitucional*. 2. ed. Coimbra: Ed. Coimbra, 1993. t. IV, p. 169.
- MORAES, Walter. *Memória do direito privado: concepção tomista de pessoa*. *Revista de Direito Privado*, São Paulo, v. 2, p. 197, 2000.
- PIRES, Adilson Rodrigues. O processo de inclusão social sob a ótica do direito tributário. In: PIRES, Adilson Rodrigues; TÔRRES, Heleno Taveira (org.). *Princípios de direito financeiro e tributário: estudos em homenagem ao professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco C. *Comentários à Constituição de 1967, com a emenda n. 1 de 1969*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972. t.VI.
- _____. *Tratado de direito privado*. Atual. por Vilson Rodrigues Alves. São Paulo: Bookseller, 2000. t. VI.
- NEGRÃO, Ricardo. *Manual de direito comercial e de empresa*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- PARGA, Milagros Otero. *Valores constitucionales – Introducción a la filosofía del derecho: axiología jurídica*. Compostela: Ed. Universidad de Santiago de Compostela, 2000.
- PEREZ LUÑO, Antonio Enrique. Las generaciones de derechos humanos. *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, n. 10, sept-dic. 1991.
- RAWLS, John. *Liberalismo político*. México: Fundo de Cultura Econômica, 2003.
- REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. São Paulo: Saraiva, 2006.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. _____. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 1

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.

_____. *Direito civil: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 1.

ROSSETTI, José Paschoal. *Introdução á economia*. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

ROUSSEAU, Jean Jacques. *O contrato social e outros escritos*. São Paulo: Cultrix, 1998.

SADDI, Jairo. *Eficiência ou equidade?* Jornal *O valor econômico*, 29 nov. 2005.

SAMPAIO, José Adércio Leite. *Jurisdição constitucional e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Direitos fundamentais: orçamento e a “reserva do possível”*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

_____. _____. 7. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SCHÄFER, Jairo. *Temas polêmicos do constitucionalismo contemporâneo*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1955.

_____. *Curso de direito constitucional positivo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

SOUZA, V. A. Capelo de. *O direito geral de personalidade*. Coimbra: Ed. Coimbra, 1995.

SZANIAWSKI, Elimar. Considerações sobre o direito de intimidade das pessoas jurídicas. *RT*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 657, jun. 1990.

_____. Considerações sobre os direitos da personalidade na antiga Roma. *Revista da Faculdade de Direito de Curitiba*, ano 24, n. 24, p. 57, 1987/1988.

_____. *Direitos da personalidade e sua tutela*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

TEPEDINO, Gustavo. *Parte geral do novo Código Civil: estudos na perspectiva civil-constitucional*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

TIMM, Luciano Benetti. Qual a maneira mais eficiente de prover direitos fundamentais: uma perspectiva de direito e economia? In: WOLFGANG, Ingo Sarlet (Coord.). *Direitos fundamentais, orçamento e “reserva do possível”*. São Paulo: Livraria do Advogado, 2008.

TORRES, Ricardo Lobo. *Os direitos humanos e a tributação: imunidades e isonomia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário: os direitos humanos e a tributação: humanidades e isonomia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

_____. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário. Os direitos humanos e a tributação: Imunidades e isonomia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. v. 3.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 151.

_____. _____. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

WIEACKER, Franz. *História do direito privado moderno*. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, [s.d.].

WOLFGANG, Ingo Sarlet (Coord). *Direitos Fundamentais Orçamento e “reserva do possível”*. São Paulo: Livraria do Advogado Editora, 2008

Periódicos

Revista Brasileira Management, ano XII, n. 70, set.-out. 2008.

Revista da Faculdade de Direito UFPR, v. 33, 2000.

Endereços eletrônicos consultados:

<<http://georgemlima.blogspot.com>>

<<http://www.dnrc.gov.br>>

<<http://bdjur.stj.gov.br>>

<<http://www.rae.com.br>>

<<http://www.pgt.mpt.gov.br/publicacoes/escravo.html>>

<http://www.portugal.gov.pt/portalpt/Portugal/sistema_politico/Constituicao/constituicao_p01.htm2>

<<http://www.casacultureivrea.it/costituzione/portoghese.pdf>>

<http://www.unileipzig.de/~leite/wiki/Direitos_B%C3%A1sicos_da_Constitui%C3%A7%C3%A3o_Alem%C3%A3_-_Art%C2%BA>

<http://www.apet.org.br/artigos/ver.asp?art_id=626>