

BREVES COMENTÁRIOS SOBRE A LIVRE INICIATIVA DENTRO DO DIREITO CIVILISTA BRASILEIRO PÓS 1988

Ernesto Turman¹
Janaina Paiva Sales²

RESUMO

A Constituição Federal consagrou a ordem jurídica equilibrando as liberdades individuais, os direitos de natureza sociais e os direitos transindividuais. A ordem econômica é baseada na livre iniciativa e no trabalho e vai ao encontro dos fundamentos do próprio Estado (Artigo 1º, IV da Constituição Federal de 1988). Deste modo, os direitos correlatos ao desenvolvimento das atividades econômicas devem ser exercidos em consonância com os direitos e interesses da sociedade. Ao permitir a livre iniciativa o Estado brasileiro não afasta o seu interesse nas atividades econômicas, porém, assume novas funções: fomentar as atividades empreendedoras, fiscalizar as ações das empresas, a fim de se evitar que prejuízos atinjam os direitos da coletividade, como no caso os dos consumidores ou dos trabalhadores e a própria economia, considerando que as condutas das empresas podem causar danos generalizados e atingir diversos setores. O objetivo do presente trabalho é investigar como esta relação ocorre no plano fático.

PALAVRAS-CHAVE: Direito econômico, livre iniciativa, ordem econômica, ordem social.

INTRODUÇÃO

Os modelos econômicos adotados pelas Nações não devem decorrer de “maniqueísmos ideológicos” e tampouco nascem de uma hora para outra. São frutos das construções e evoluções históricas e vão se aperfeiçoando a partir das necessidades que as realidades fáticas dos Estados exigem.

Ao longo da História, a humanidade experimentou as mais graves consequências provocadas por determinados sistemas econômicos e políticos que foram implementados de forma abrupta, por mais perfeitos que eles parecessem na teoria.

Assim sendo, não há de se falar em um modelo econômico mais adequado ou superior, mas é preciso estar atento a sua construção e avaliar se o Estado por meio dele é capaz de

¹ Administrador de Empresas com Habilitação em Marketing pela Faculdade Taboão da Serra e Bacharel em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo (FADISP). Advogado. Pós-graduado em Gestão Estratégica de Negócios pela Faculdade Taboão da Serra e Pós-graduado em Direito Civil Empresarial pelo Instituto Damásio de Direito. Professor de Direito da Propriedade Intelectual pela FATEC de Barueri. E-mail: ernestoturman@adv.oabsp.org.br

² Advogada. Mestre em Direito pela Faculdade Autônoma de São Paulo (FADISP). Doutoranda em Família na Sociedade Contemporânea - linha de pesquisa Aspectos jurídicos da família na Universidade Católica do Salvador – UCSAL/BA. Bolsista da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado da Bahia (FAPESB). E-mail: paivajanaina@gmail.com.

alcançar os objetivos de uma determinada sociedade e mensurar, principalmente, se este valoriza a pessoa humana e a sua dignidade.

É neste sentido que as ordens jurídicas vêm sendo delineadas desde a segunda metade do século passado, e no Brasil, particularmente, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, quando passou a privilegiar os direitos individuais e sociais, porém, sem negligenciar a liberdade econômica.

Esta nova configuração do Direito; baseada na solidariedade, dignidade da pessoa humana, função social da propriedade e na proteção dos direitos metaindividuais e transindividuais; tem importantes reflexos em razão da dimensão que atinge, portanto, as matérias devem ser compreendidas de forma sistêmica, ainda que seus ramos continuem sendo autônomos.

Atualmente os indivíduos contam com maiores possibilidades de assumir o protagonismo na sociedade em várias frentes, as liberdades conferidas, dentre as quais as indispensáveis para o exercício das atividades econômicas, não podem justificar condutas abusivas contra a coletividade.

O objetivo do presente trabalho é discutir o papel da iniciativa privada no direito brasileiro atual, cujo qual vem se firmando desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, a partir da liberdade econômica instituída naquele documento, sem, contudo, ignorar a participação do Estado como um agente controlador das atividades empresariais e promotor de serviços públicos aos mais vulneráveis.

É preciso destacar ainda que o presente estudo é parte de uma pesquisa sobre o desenvolvimento da ordem econômica no Brasil e servirá de base para futuros estudos acerca do instituto da livre iniciativa e os direitos da população, bem como a atuação do Estado nesta relação, em virtude de fomentar a iniciativa privada e ao mesmo tempo proteger os direitos da sociedade, bem como assistir a população mais vulnerável.

1. METODOLOGIA

Para levantamento dos referenciais teóricos foram utilizadas pesquisas bibliográficas em doutrinas jurídicas e econômicas nacionais e estrangeiras, bem como em obras de Filosofia e de Sociologia e em revistas acadêmicas do Brasil e do Exterior, além da Jurisprudência.

Justifica-se pela necessidade de avaliar como o Direito acompanha a evolução das atividades empreendedoras, sobretudo em tempos de globalização, de forma que o desenvolvimento econômico e os direitos sociais possam subsistir em harmonia.

2. A ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA PÓS 1988

Para uma compreensão mais aprofundada é preciso avaliar a ordem jurídica brasileira pós-1988 como o resultado de um processo evolutivo, que se intensificou na segunda metade do século XX e não como uma consequência natural. Sem esse olhar, corre-se o risco de interpretar atual contexto isolado e não como efeito de todo um processo social e político.

O documento constitucional caracteriza-se por estar alinhado ao seu tempo³. Conjuga a realidade e as mais amplas necessidades do Brasil, dentro daquele estrato histórico, econômico e político, considerando mormente os desafios do período em que fora instituído.

Ao ombrear os direitos sociais, principalmente o do trabalho, à livre-iniciativa⁴, oportuniza aos particulares o exercício das liberdades, sem, contudo, abrir mão da vocação em prover os direitos sociais.

Também pode ser compreendido como um importante corolário da terceira dimensão de Direitos Fundamentais⁵, caracterizados pela solidariedade, fixando os direitos transindividuais ou metaindividuais⁶.

A promulgação da Constituição Federal de 1988 sedimentou uma nova ordem jurídica⁷ no Brasil, alinhada à relação entre Estado e população que se pretendia, e se pretende, consolidar. Após as reflexões e conclusões resultantes dos abusos ocorridos na Segunda Guerra, a solidariedade⁸ passou a ser um dos norteadores da atuação dos agentes públicos, cujo pilar de sustentação encontra-se na proteção da dignidade da pessoa humana⁹.

³ A Constituição Federal de 1988 foi uma continuidade do processo democrático que se iniciou em 1985, começo da Nova República, democrática e social, dotada de um por um texto avançado, moderno, com inovações importantes para o Constitucionalismo brasileiro e mundial. (SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional. 31ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. pp.88 e 89).

⁴ Desde os períodos das Revoluções Burguesas há uma ideia de dicotomia envolvendo o trabalho e a propriedade, em razão do valor que as primeiras democracias modernas e o capitalismo davam à esta, muitas vezes suplantando os direitos da massa trabalhadora, de modo, que o trabalho remunerado levou muito tempo para ser reconhecido enquanto direito, quando comparado aos direitos dos trabalhadores, sobretudo, os remunerados. (ASSIS, J. Carlos. Trabalho como direito. Fundamentos para uma política de promoção do pleno emprego no Brasil. Rio de Janeiro: Contraponto, 2002. p. 27).

⁵ A chamada “terceira dimensão dos direitos humanos” pode ser interpretada como fruto da necessidade de uma consciência sobre os desafios que os novos tempos impunham, não mais restritos apenas a vida e a liberdade (primeira dimensão), mas relacionado à qualidade de vida e a solidariedade entre todos os seres humanos, de forma que a noção dos direitos fundamentais não se limitou ao reconhecimento dos direitos de segunda dimensão: a dos direitos sociais. (Ferreira Filho, Manoel Gonçalves. Direitos Fundamentais. 15ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 73).

⁶ São categorias de direitos estendidos à toda a coletividade e até as gerações futuras, que transcendem aqueles destinados aos indivíduos (primeira dimensão) ou os de natureza sociais (segunda dimensão). (DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Atlas, 2002. p. 277).

⁷ A ordem jurídica é um sistema de normas de estruturação e funcionamentos de dada sociedade, capaz de determinar coerência à ordem política e à ordem social, que decorrem da sua estruturação político-constitucional e da definição de suas funções específicas e dos órgãos que as desempenham. (ARAÚJO, Edmir Netto de. Curso de Direito Administrativo. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 28).

⁸ O sentimento de solidariedade, ou fraternidade, surgiu como reação aos abusos ocorridos na Segunda Guerra Mundial, como um meio de conscientizar a humanidade sobre a necessidade de uma nova ordem de Direitos Humanos, cujo objetivo era a proteção de todas as pessoas, caracterizada pela coletividade, diferente dos direitos humanos já consagrados, marcados pela individualidade. O grande marco inaugural desta geração de direitos foi o fim da Segunda Guerra Mundial e a Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948. Esses direitos são relativos à ideia de paz, desenvolvimento, autodeterminação dos povos, comunicação ao meio ambiente e outros

Além da atuação estatal, os direitos de solidariedade também devem influenciar as condutas das pessoas. Montoro¹⁰ salienta que as leis devem ser conectas à moral e à ética, que no entender do autor são:

“Regras que dirigem o comportamento humano. Estabelecem deveres e direitos de ordem moral. São regras éticas: respeito à dignidade das pessoas, o dever de não mentir, a exigência da solidariedade, a prática da justiça, o respeito às leis da natureza e preceitos semelhantes”.

O atual Direito Civil¹¹, promulgado na esteira da Constituição da República, notabiliza-se pelo respeito aos direitos da personalidade, boa-fé nas relações entre os indivíduos; especialmente nos negócios jurídicos; e na função social dos bens tutelados pela legislação civil, tais quais a propriedade, o contrato e a própria família¹².

Estes são os valores que o Código Civil de 1916 não tratava com a mesma dedicação, pois refletia uma sociedade com valores distintos, daí a compreensão de que as suas regras devam estar adstritas às bases contidas na Constituição Federal de 1988, que mais adiante, será objeto de análise.

3. O DIREITO CIVIL BRASILEIRO E O CÓDIGO CIVIL DE 2002

Com a entronização da Lei nº. 10.704 de 2002, conhecida como o Código Civil, os sujeitos ganharam prioridade nas relações e nos negócios jurídicos celebrados e nos desdobramentos dos atos jurídicos que lhes afetam. Exemplo é a paternidade. O casamento deixou de ser indispensável para o seu reconhecimento e dos direitos dos filhos.

Para o Código Civil de 1916 o matrimônio era fundamental para o reconhecimento dos direitos dos filhos e deixava à margem a própria paternidade e dos direitos inerentes a ela, portanto, aqueles que nasciam das relações extraconjugais, eram privados de direitos básicos.

valores comuns a toda a coletividade. (CASTILHO, Ricardo. Direitos humanos. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 216).

⁹ O Estado tem o dever de assegurar ativamente o mínimo necessário para a vida humana, considerando a situação de necessidade do indivíduo. Nesse sentido, o Estado tem o dever de prover a subsistência daqueles que não têm condições de sobreviverem com o que possuem, seja pela falta de meios próprios ou da ajuda de terceiros. O âmbito da proteção está ligado aos aspectos subjetivos dos indivíduos, a igualdade jurídica, das pessoas e a garantia do mínimo necessário para viver. (BODO, Pierorh. SCHLINK, Bernhard. Direitos fundamentais. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 175 e 176).

¹⁰ MONTORO, André Franco. Introdução a Ciência do Direito. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000. p. 300.

¹¹ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Teoria Geral do Direito Civil. 30ª Ed. Ed. Saraiva: São Paulo, 2013. p. 62.

¹² O instituto da família é um interesse exemplo do arguido. A caracterização da família sofreu grandes mudanças nos 60 anos. O modelo de família patriarcal marcada pelo período colonial deixou de existir principalmente após a promulgação da Constituição Federal de 1988, quando passou a ser objeto de um direito subjetivo público, oponível ao próprio Estado e à sociedade, tornando-se, portanto, sujeito de direitos e deveres. (LÓBO, Paulo. Direito Civil. Família. Vol. 5. 8ª ed. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018. pp. 15 e 16).

O Código de Reale deu um novo sentido, não só à paternidade, mas à própria família, dentro do Direito brasileiro¹³.

Essa nova abordagem assegurou outros desdobramentos. O reconhecimento do casamento entre pessoas do mesmo sexo ilustra a questão, ainda que o texto legal assim não preveja, razão pela qual o Direito deve ser compreendido como um sistema¹⁴ e não isoladamente.

De acordo com Amaral¹⁵, a pessoa natural é, no escopo do Direito Civil destes tempos, o principal destinatário de direitos, entendimento que transcende a lei civil de caráter geral e abrange também as demais leis específicas. O autor elucida que a partir da Constituição Federal de 1988 a pessoa recebe maior atenção da ordem jurídica instituída com o documento.

O autor compreende que o sistema jurídico brasileiro contemporâneo esforça-se para alcançar o ser humano em todas as suas dimensões; biológico, psicológico e social; devido ao aspecto semântico que lhe possa ser atribuído.

O autor pondera que no sentido comum, trata-se do ser humano, dado ao simples fato de ter nascido. Já em sua dimensão filosófica, o ser humano é o ser individualizado, dotado de existência e substância próprias, além de interioridade, racionalidade, autonomia e sociabilidade¹⁶.

Por fim, Amaral ainda salienta o plano jurídico. Aqui é designada a ideia de que o ser humano, ou seja, a pessoa, tem aptidão para ser titular de direitos e deveres, atributos decorrentes da personalidade jurídica. O ser humano não pode ser objeto das relações, mas sujeito delas.

Isto porque, além de dar maior visibilidade aos interesses sociais, a ordem jurídica estabelecida também assume a missão de proteger os interesses individuais de cada pessoa, como uma extensão do teor do documento constitucional vigente, preconizado em seu artigo 5º, sem, contudo, negligenciar os interesses da sociedade, inclusive os classificados como meta-individuais.

Assim, não é exagero afirmar que o Código Civil de 2002 foi estatuído com a vocação de prestigiar o ser humano, do ponto de vista individual e coletivo. Deste modo, as pessoas, naturais ou jurídicas; em especial as de natureza mercantis; para fim do presente trabalho; são

¹³ DIAS, Maria Berenice. Quem é o pai? *in* http://www.mariaberenice.com.br/uploads/2_-quem_%E9_o_pai.pdf. Consultado em 15-12-2020.

¹⁴ Recurso Extraordinário 878.694, Minas Gerais. Relator: Min. Roberto Barroso.

¹⁵ AMARAL, Francisco. *Direito Civil Introdução*. 10ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2018. p. 62.

¹⁶ Tais características remetem ao processo de formação do sujeito dentro de um contexto social. Ao viver as experiências sociais, próprias de uma cultura, o indivíduo desenvolve-se com base nessas experiências e reverberam na subjetividade individual, que é um reflexo das relações sociais, de forma que é impossível conhecer o indivíduo sem conhecer o seu mundo. (BOCK, Ana Mercês Bahia. *Et. al. Psicologias*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2008. p. 77). As particularidades dos sujeitos são tuteladas pelo Direito Civil, como uma extensão da Constituição Federal de 1988.

obrigadas a cumprir as normas previstas na legislação, principalmente aquelas dotadas de força cogente¹⁷, ao celebrar ao contratar com outras pessoas ou empresas.

Dentre os preceitos estão os princípios basilares do direito e devem ser o norteador das condutas e das decisões dos indivíduos. Diniz¹⁸ define-os como a personalidade, a autonomia da vontade, a liberdade de estipulação negocial, propriedade individual, intangibilidade social, a legitimidade de herança, a liberdade de testar e a solidariedade social.

Em cada negócio jurídico celebrado deverá ser observado o princípio da boa-fé. Nery e Nery¹⁹ destacam que a boa-fé está no bojo do direito civil e deve ser compreendida como uma cláusula geral, portanto, uma importante e indispensável fonte de direito e de obrigações, que ultrapassa as relações negociais, vinculando as partes.

Ainda de acordo com os autores, a boa-fé possui três funções: regra de integração hermenêutica, fonte criativa de direitos e deveres jurídicos e a de limitação do exercício de direitos subjetivos.

A boa-fé impõe aos contratantes o dever de agir em correção, em razão de ser uma fonte do direito tal qual as demais regras escritas, e isso inclui, principalmente, aqueles que realizam atividades de naturezas econômicas, em virtude dos diversos tipos de impactos que eles sujeitam à sociedade²⁰.

Todos os pontos acima tratados tornam patente o forte estreitamento entre o atual Direito Empresarial e a essência do Direito Civil, seja em razão do poder econômico das instituições empresárias, dos impactos que as suas atividades causam à sociedade civil ou da função social que cumprem, muitas vezes substituindo a ação dos órgãos estatais.

2.1 O Direito Civil Brasileiro Contemporâneo e as Suas Raízes em Roma

A vigência do Código Civil em 2003 não representou apenas o surgimento de um novo documento civilista. Consolidou uma nova ordem jurídica que já vinha sendo delineada há muito tempo, cujo vértice deu-se com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

¹⁷ Exemplo é a Lei nº. 8.078 de 1990, denominada Código de Defesa do Consumidor, norma aplicável às relações consumeristas no Brasil. Por ser norma de ordem pública e de interesse social, geral e principiológica, ela prevalece sobre as demais normas anteriores, ainda que especiais, que com ela colidirem, em matéria de consumo (NUNES, Luis Antonio Rizzatto. Curso de direito do consumidor. – 7. ed. rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2012. p. 118).

¹⁸ DINIZ. Maria Helena. *Op. cit.* p. 61.

¹⁹ NERY, Rosa Maria de Andrade. NERY. Nelson Jr. Instituições de Direito Civil. Teoria Geral do Direito Privado. Vol. 1, Tomo I. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014. p. 569.

²⁰ Frisa-se que o objeto de estudo são as relações negociais envolvendo empresas, cujas relações são norteadas pelo Código Civil e pelas regras de direito empresarial, em virtude das condições de paridade entre as partes. Não se olvida que as relações consumeristas estão afetas às atividades dos agentes econômicos, no entanto elas são reguladas por lei própria, o Código de Defesa do Consumidor – Lei nº 8.078 de 1990, dotadas de força cogente, porém, não é objeto de estudo do presente trabalho.

Significou uma expressa e definitiva ruptura com o modelo que a antiga lei norteava, inspirada no direito romano, dando novos contornos nas relações entre as pessoas. Dessa forma, é indispensável observar que não foi apenas aquele documento civilista o objeto da mudança, mas todo o Direito Civil, que se modernizava ao colocar o ser humano como o centro da tutela.

Historicamente, o Direito Civil brasileiro sofreu grandes e profundas influências do Direito Civil romano (*ius civilis*) ou o direito da cidade. Nessa toada, Cretella Jr.²¹ dedica parte de sua obra para discorrer sobre o direito privado em Roma. A dicotomia entre o direito privado e o direito público data daquele tempo.

O Direito Público era o responsável pela organização da “coisa pública” enquanto privado regulava o interesse dos particulares, baseado no interesse tutelado (finalidade). Por sua vez, o direito privado também era tripartido: *ius civile* ou *jus quiritium*, *jus naturale* e *jus gentium*.

O direito quirritário (*ius civile*), o direito civil próprio dos romanos, era um conjunto de leis capaz de reger a vida dos cidadãos independentes: aqueles que viviam em Roma. Essas regras são mais antigas, rígidas, conservadoras e estritas.

A partir do projeto de expansão romano, fruto das conquistas, o *ius gentium* (gentes) surgiu para regular as relações privadas de outros povos. Era o direito comum, ou de todos, estabelecido para regular as relações do mundo romano.

Cretella Jr.²² assevera que no direito romano há uma terceira ramificação conhecida como o *Jus naturale*, proveniente da natureza, o que em grande medida atingia uma coletividade mais ampla que aqueles que vivem sob as regras do *Jus gentium*, pois era comum aos seres racionais, escravos e também aos bárbaros, ainda que fora do mundo romano.

É imperioso destacar que a noção de Direito Civil passou por mudanças ao longo da História até 1916. O Código Justiniano influenciou o direito comum na Idade Média e Moderna. Direito comum era a denominação dada ao Direito Civil daquele período em virtude do seu aspecto disperso e em contraponto ao direito canônico, que sujeitava os membros das comunidades cristãs²³.

Todavia, ambos se encontravam quando a Igreja secularizava suas instituições ou lançava mãos dos seus princípios, permitindo mais amplitude. Na Idade Moderna, por força do direito anglo-americano, a sua abrangência foi ampliada e o tornou-se mais próxima da sua aplicação na Idade Média.

²¹ CRETELLA JR. José. Curso de Direito Romano. 19ª ed. São Paulo: Ed. Forense, 1995. p. 26 e 27

²² *Op. Cit.* p.27.

²³ PEREIRA, Caio Mario da Silveira. Instituições de Direito Civil. Introdução ao Direito Civil. Teoria Geral de Direito Civil. Vol. 1. 29ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 17.

2.2 Inspirações no Direito Francês

A influência do Direito francês²⁴, especialmente o Código Comercial de 1807 daquele País, foi importante no tocante à inspiração aos Códigos de quase todos os Países no século XIX, inclusive o Brasil, o que levou a ideia de segregar as matérias civis²⁵ (atos da vida cotidiana) das mercantis (atos de comércio)²⁶.

Pereira salienta que ainda não existia um Código Civil brasileiro em 1850, quando foi promulgado o Código Comercial. Essa ausência acarretou em sérios transtornos, pois se adotava princípios diversos e de acordo com a natureza dos atos que cada documento visava proteger. O Código Civil foi promulgado apenas em 1916.

Autores como Monteiro e França Pinto²⁷ defendem que o Código Civil de 1916, ainda que objeto de grandes elogios ao tempo da sua promulgação e tenha resistido todo o século XX, sofrera inúmeras adaptações ao longo da sua vigência, para acompanhar as mudanças sociais e econômicas ocorridas durante a sua vigência, levando à ideia de que ao tempo da sua derrogação, aquela lei já não era a mesma da sua introdução.

Com o advento do código de Miguel Reale, houve uma nova configuração do Direito Civil. O antigo Estatuto, atribuído à Clóvis Beviláqua, oferecia uma carga maior aos negócios jurídicos, obrigações e ao patrimônio²⁸, porém não se ocupava em tratar a solidariedade.

4. A SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO E A LIVRE-INICIATIVA NO SÉCULO XXI

Há uma discussão exasperada entre os defensores do Estado liberal e aqueles que protestam em favor do Estado assistencialista, levando à compreensão de que um modelo defenestra o outro. Para os dois grupos, ambos não podem subsistir.

²⁴ O Código Civil francês, mais tarde chamado Código Napoleônico, trouxe importantes influências para o desenvolvimento do pensamento moderno e contemporâneo para o mundo ocidental, especialmente em países como a Bélgica, Itália e austríaco. O Código Napoleônico também trouxe a ideia de um corpo de normas sistematizadas e organizadas, o que não ocorria no Código Justiniano. (BOBBIO, Noberto. O Positivismo Jurídico. Coleção elementos de Direito. São Paulo: Ícone, 2006. pp. 63 e 64).

²⁵ É preciso considerar igualmente que o Código Napoleônico de 1804 era excessivamente patrimonialista. O aludido documento até hoje é objeto de críticas em virtude da forma que protegia a propriedade, dando mais destaque a este instituto, mesmo quando comparado a outros direitos, como o do trabalho.

²⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silveira. *Op. Cit.* p. 16.

²⁷ MONTEIRO, Washington de Barros. FRANÇA PINTO, Ana Cristina de Barros Monteiro. Curso de Direito Civil. Parte Geral. 45ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2018. p. 62.

²⁸ BAPTISTA, Mariana Moreira Tangari. Dez anos do Código Civil. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 13. 10 Anos do Código Civil - Aplicação, Acertos, Desacertos e Novos Rumos | Volume 2. 2012. p. 44.

Coelho²⁹, por exemplo, cita os entusiastas do Estado social. Os marxistas não o consideram um primado do pensamento liberal, mas um instrumento para manter a grande massa satisfeita e impedir que as revoluções proletárias ocorram.

Para estes, a classe dominante quase sempre usa o poder que tem para valer-se da estrutura estatal a fim preservar a dominação econômica. Segundo este grupo, esta é a premissa do Estado capitalista, razão pela qual merece críticas e ataques.

Contudo, é preciso considerar que o interesse do desenvolvimento das atividades econômicas sempre será do Estado, em qualquer modelo econômico e político³⁰. A livre-iniciativa prevista na Constituição Federal de 1988 não impede ou afeta esta perspectiva, em virtude dos direitos sociais³¹ ali inseridos, bem como a previsão das normas principiológicas³² relativas ao seu exercício, adequados para refletir a solidariedade, já apresentada.

Àqueles que compreendem que a atual Constituição da República consagra o modelo capitalista de forma expressa, ao tratar da ordem econômica, Dantas³³ atenua este entendimento indicando que o termo capitalismo não pode ser observado em sua forma livre, pois o legislador constituinte impôs importantes catalisadores para o seu desenvolvimento.

Tal aceção vai ao encontro dos ditames do artigo 170 da Constituição Federal de 1988, onde está prevista a ordem econômica. A livre iniciativa é um direito, porém deve ser desenvolvida valorizando o trabalho humano e assegurando a todos existência digna, prevendo também a justiça social³⁴.

²⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. Direito de Empresas. Vol. 1. 20ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 27.

³⁰ A Suíça é um de Países onde a população mais afirma e defende os princípios da livre-iniciativa, todavia, lá se adota o modelo socialista em várias atividades como em nenhum outro lugar. O dinheiro é depositado em bancos cantonais, as ferrovias são nacionais, paga-se conta nas agências dos Correios, as empresas de telecomunicações são estatais, há emissoras de televisão públicas, assim como estações de rádio. Ademais, as casas onde as pessoas vivem podem ser de propriedade pública, em razão do direito ao acesso à moradia, e não há seguros privados para proteção das residências, afim de se evitar acidentes premeditados. Há a ajuda aos setores da sociedade, como os agricultores, além dos produtos mais genuíno daquele País; os relógios; terem tido as suas fabricações incentivadas e financiadas pelo Governo inicialmente. (GALBRAITH. John Kenneth. A era da incerteza. 9ª ed. São Paulo: Ed. Pioneira, 1999. p. 334).

³¹ Direitos sociais são o conjunto de prestações jurídicas que o Estado deve entregar ao indivíduo e a sociedade, a fim de reduzir as diferenças sociais e garantir as condições materiais e culturais de sobrevivência. Seu surgimento está ligado às revoluções socialistas que ocorreram em inúmeros Países nas primeiras décadas do Século XX. (RAMOS. André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018. pp. 66 e 67).

³² “Princípios gerais do direito são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas” (REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 304).

³³ *Op. cit.* p. 783.

³⁴ A ordem econômica é um importante reflexo Estado brasileiro constituído a partir da promulgação da Carta Mãe de 1988. A soberania, a dignidade da pessoa humana e a valorização do trabalho humano figurando ao lado da livre iniciativa aparecem igualmente dentre os fundamentos do Estado brasileiro, nos termos do Artigo 1º da Constituição Federal de 1988: “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: I - a soberania; [...] III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”.

No entanto, é preciso considerar ainda os princípios relacionados nos incisos do aludido dispositivo. Eles são outros relevantes limitóteses à livre iniciativa em favor do interesse público, da soberania estatal e da solidariedade, senão vejamos:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Da interpretação do ordenamento jurídico é possível inferir que na medida que o Estado autoriza o exercício das atividades econômicas, exige ao mesmo tempo que o particular contribua para o cumprimento das obrigações típicas dos entes públicos, muitas delas correlatas aos direitos sociais³⁵, sendo esta a principal ruptura com o liberalismo clássico.

Silva³⁶ pondera que essa ingerência do Estado na economia não afasta o modelo capitalista de produção, tampouco a exploração de atividade econômica de forma direta retira esse *status*.

Isso porque o Poder Público outorga aos privados a possibilidade de explorar as atividades econômicas, todavia, resguarda para si a regulação e os meios de controle sobre o exercício da produção e circulação dos bens e serviços produzidos e, principalmente, o direito de cobrar tributos sobre os ganhos auferidos, para custear os deveres que assume acerca dos direitos sociais³⁷.

³⁵ MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 11ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1995. p. 23.

³⁶ SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional. 31ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p. 786.

³⁷ MACHADO, Hugo de Brito. *Op. Cit.* p. 23.

Neste diapasão, Machado³⁸ preconiza que a tributação é uma das formas de impedir a estatização total da economia e assegura a conservação do sistema capitalista. Porém, segundo o autor, acima de tudo é o que permite que o atual Estado brasileiro atinja seus objetivos.

Ademais, não é possível olvidar a supremacia do interesse público sobre o interesse particular³⁹. Neste interim, a dicotomia envolvendo o direito privado e o direito público está cada vez mais sem razão de existir e tem sido objeto de críticas da doutrina, em virtude da publicização⁴⁰ do interesse privado⁴¹.

Esta ideia refuta a posição daqueles que protestam contra a existência do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular⁴², arguindo a inexistência de uma norma constitucional ou legal versando sobre a prevalência da referida norma principiológica.

A este processo Aragão⁴³ dá o nome de atenuação das fronteiras entre Estado e sociedade e público e privado. Essa dinâmica reverbera em diversos ramos do Direito, os quais precisam ser analisados sob perspectiva sistêmica.

Por outro lado, essa conexão entre o público e o privado não representou um choque ou foi fruto de uma ruptura repentina, mas foi sendo construída de forma natural ao longo da segunda metade do Século XX. Dallari⁴⁴ sinaliza que as interações entre iniciativa privada e a atuação estatal vem se desenvolvendo de variadas maneiras.

Aragão⁴⁵, por sua vez, explica que o modelo keynesiano⁴⁶, muito celebrado na metade do Século passado, perdeu força a partir da década de 1980, em razão dos *déficits* públicos,

³⁸ MACHADO, Hugo de Brito. *Op. Cit.* p. 23.

³⁹ Há uma intrínseca relação entre os fins da Administração e a defesa do interesse público, que se baseiam nos anseios da comunidade administrada e nos valores esperados por ela; vantagens lícitas; ou por uma parte significativa dos seus membros. Quando não há o interesse público, a finalidade é desviada. (MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 18ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1993. p. 82)

⁴⁰ “No atual estágio do desenvolvimento do direito positivo, existe uma tendência à publicização dos atos dos particulares, senão como conteúdo efetivo a ser exercido, pelo menos como garantia posta processualmente à disposição do particular. Em outras palavras, cada vez mais o Estado intervém na órbita privada, não só para garantir os direitos ali estabelecidos, mas também para impor normas de conduta, anular pactos e contratos, rever cláusulas contratuais, etc. Há de fato uma concepção social do Direito”. (NUNES, Rizzatto. *Manual de Introdução ao Estudo do Direito*. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 176).

⁴¹ As matérias de Direito não devem ser estudadas de maneira isoladas, mas entrelaçadas com as demais disciplinas jurídicas do mesmo ramo ou até mesmo de outros ramos do direito, em virtude de que o Direito é uma Ciência una, portanto, a divisão entre ramo público e privado tem aplicação mais para fins didáticos do que necessariamente objeto científico. (ARAÚJO, Edmir Netto. *Op. cit.* p. 59).

⁴² A doutrina contemporânea coloca em xeque a existência deste princípio, ao afirmar que não há a prevalência dos interesses públicos, pois entendem que a multiplicidade de interesses públicos e coletivos que se conflitam, muitas vezes levando o Estado a sacrificar um próprio interesse para satisfazer um interesse público. (ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Curso de Direito Administrativo*. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 83).

⁴³ ARAGÃO, Alexandre dos Santos de. *Op. Cit.* p. 8.

⁴⁴ DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 32ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 277.

⁴⁵ *Op. cit.* p. 10.

⁴⁶ A teoria de John Maynard Keynes contrasta com a posição dos economistas clássicos ao defender a necessidade de mecanismos de combate ao desemprego. Para Keynes a economia de mercado pode não ser o suficiente para movimentá-la em direção ao emprego, o que a sujeita ao desemprego em grande escala, resultado de gastos excessivamente baixos em bens e serviços, em razão da insuficiência agregada. Para evitar esse quadro, são necessários gastos massivos para que a demanda seja elevada, sendo os gastos governamentais é o

inúmeras vezes apontados como frutos da ineficiência estatal, o que permitiu as mudanças nas relações do Estado brasileiro com os administrados⁴⁷.

No entender de Dallari⁴⁸, a intervenção do Estado na sociedade resultou em benefícios para o capitalismo. Essa abordagem não pressupõe a mitigação das liberdades individuais, na liberdade de negociar e afronta a outros pressupostos do pensamento liberal, mas a fomentação da própria atividade econômica.

Esse fenômeno consubstancia-se, sobretudo, em países como o Brasil, onde a atuação do Governo na área social é intensa. Ao avocar a responsabilidade de promover diversos serviços ligados ao bem-estar e à qualidade de vida da população, os entes vinculados à Administração Pública tornam-se os maiores consumidores do mercado.

Para atender toda a demanda gerada a partir desta assunção, o Estado é responsável pela construção e a manutenção de aparelhos como as escolas, hospitais, presídios, rodovias, batalhões militares, praças de esportes e culturas, dentre outras⁴⁹. O frequente abastecimento das instituições requer a constante contratação com as sociedades empresárias, gerando lucros e dividendos aos seus titulares.

Por outro lado, o Poder Público também se responsabiliza pelo desenvolvimento econômico das empresas de inúmeras maneiras⁵⁰. Dallari assinala que pode ser por meio de financiamentos dos projetos de expansão, agindo como promotor dos produtos ou serviços, oportunizando a exportação, além de favorecer negócios com outras Nações por meio de acordos e tratados.

melhor caminho para atingir esse objetivo. (WONNACOTT, Paul. *WONNACOTT, Ronald. Economia. 2ª Ed. São Paulo: Makron Books, 1994. Pp. 153.*

⁴⁷ As experiências que marcaram o Século XX, em especial as Guerras Mundiais, a experiência soviética e as crises do capitalismo (Inglaterra e Estados Unidos) levaram aos programas intervencionistas, transformando o Estado liberal em assistencialista, atribuindo-lhes o dever de prestar serviços essenciais, na maioria das vezes com previsão expressa nas Constituições destas nações. A centralização dos serviços por parte do Estado se mostrou ineficaz, em razão da incapacidade de se prestar todos os serviços públicos de forma adequada, culminando em uma nova descentralização, sem, contudo, sem resultar na abstenção estatal, como ocorria no liberalismo clássico. Desta vez o Estado deixaria o papel de provedor e assumiria a função de regular, fomentar e controlar a iniciativa privada, focando seus esforços nas atividades em que os particulares não tivessem condições de executar com o intuito de servir bem a sociedade, fundado no princípio da subsidiariedade, processo que ficou marcado como a Reforma do Estado. (BAZILLI, Roberto Ribeiro; BAZILLI, Ludimila da Silva. *Apontamentos sobre a reforma administrativa. São Paulo: Ed. Unesp, 2.003. pp. 11-16.*

⁴⁸ DALLARI. Dalmo de Abreu. *Op. Cit. p. 277*

⁴⁹ O Governo; em todos os níveis, federal, estadual e municipal; é considerado o principal consumidor de uma economia. Seus gastos são responsáveis pelas despesas que atenderão as necessidades dos aparelhos públicos, seja na contratação de empresas terceirizadas ou na contratação de mão de obras, ou ainda, na aquisição de produtos que serão usados na prestação dos serviços. Nestes casos os dispêndios resultarão em algum tipo de produto, que será devidamente contabilizado. Além destes, o Governo também é responsável por realizar transferência aos aposentados e inativos, contudo, não receberá nada objetivamente em troca destes benefícios. (WONNACOTT E WONNACOTT. *Op. Cit. pp. 153 e 154.*

⁵⁰ O Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) é uma instituição do Governo Federal, cuja vocação é a de proporcionar investimentos de longo prazo e alavancar o desenvolvimento econômico e social do País, fortalecer o setor empresarial nacional, combater os desequilíbrios regionais, por meio do fomento à produção, promover o desenvolvimento integrados dos setores da economia e incentivar as exportações, por meio de fundos e programas especiais. O BNDES atuou fortemente no processo de privatização das estatais na década de 1990. (FORTUNA, Eduardo. *Mercado Financeiro. Produtos e Serviços. 18ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Qualimark, 2011. pp. 25 e 26.*

Desta forma, as consequências são os novos contornos que a Constituição Federal de 1988 nos capítulos dedicados à ordem econômica e a social, que exigem ajustes na relação entre a Administração Pública e o particular, resultando em adequações no Direito Administrativo, Empresarial, Consumerista, além da legislação trabalhista, tendo como norte a nova ordem jurídica estabelecida, pós 1988.

Por conseguinte e por todo o exposto, aqueles que defendem o sistema capitalista e o liberalismo não podem arguir prejuízos aos direitos e às garantias fundamentais, especialmente acerca das liberdades individuais, em razão dessa intervenção estatal, pois a própria Constituição Federal apresenta os instrumentos capazes de refrear as iniciativas do Estado quando ilegais ou injustas.

As normas previstas na própria carta constituinte cumprem bem o seu papel de limitar e delimitar a atuação do poder estatal⁵¹, especialmente em matérias ligadas aos direitos fundamentais, somado às regras de Direito Administrativo⁵², possuem o condão de frear e conter os arbítrios do governo⁵³, e ao mesmo tempo proteger os interesses do Estado.

O desafio, portanto, é encontrar a linha tênue que envolve os limites das ações dos entes públicos nessa seara, justamente para que não haja violações aos direitos individuais sedimentados na Carta Mãe, todavia, sem engessar ou tolher o poder normativo e o poder de polícia⁵⁴ dos entes da Administração Pública indireta⁵⁵, por exemplo.

5. O DIREITO EMPRESARIAL À LUZ DO ESTADO BRASILEIRO PÓS-1988 E CÓDIGO CIVIL DE 2002

Para a melhor compreensão do que se pretende alcançar por meio deste trabalho, é indispensável analisá-lo sob os novos contornos que o Estado brasileiro vem recebendo, desde a promulgação da Carta Maior de 1988 e não reduzi-lo ao prisma do direito deste novo

⁵¹ A palavra Constituição possui uma dupla conotação. Pode ser compreendida como o conjunto de elementos estruturais do Estado, a composição geográfica, política, social e econômica, jurídica e administração. A segunda decorre da ideia de uma estrutura legal que rege o Estado, limitando o poder governamental e determinando a sua atuação. (MALUF, Sahid. Teoria Geral do Estado. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 195).

⁵² “Direito Administrativo é o conjunto harmônico de princípios jurídicos, que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado”. (MEIRELLES, Hely Lopes. *Op. cit.* p. 29).

⁵³ Governo e Estado são conceitos distintos e não se confundem. O Governo confere ao Estado sua coloração política. Trata-se da forma organizada do exercício do poder que conduz determinada sociedade, forçando-a cumprir as normas que ela própria cria, estabelece e exige como condição de vida. Estado é sociedade organizada do ponto de vista político e jurídico para atender o bem comum. (SALVETTI NETTO, Pedro. Curso de Teoria do Estado. 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1987. p. 43 e 55).

⁵⁴ “Poder de polícia é a faculdade discricionária da Administração de, dentro da lei, limitar a liberdade individual em prol do interesse coletivo”. (CRETILLA JR. José. Do poder de polícia. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 20).

⁵⁵ O conjunto de entidades que realizam atividades administrativas de forma descentralizadas é chamada de Administração Pública indireta. São instituições criadas por lei e possuem personalidade jurídica própria. São elas as autarquias, fundações públicas e empresas estatais. (MARINELA, Fernanda. Direito Administrativo. 7ª ed. Niterói: Ed. Impetus, 2013. p. 108).

milênio, fruto das transformações que o Brasil passou nos últimos anos⁵⁶. É nessa perspectiva que o Direito Empresarial vem se desenvolvendo.

O principal indicativo desta evolução está na amplitude que a matéria ganhou com o advento do Código Civil de 2002, no Livro II, que lhe fora dedicado. Passou a ser denominado Direito de Empresa, diferente da ideia trazida pelo documento derogado a partir da vigência da Lei nº. 10.704 de 2002⁵⁷: Código Comercial⁵⁸.

A recepção de matérias de Direito Empresarial em seu bojo deve ser compreendida não como um casuísmo do legislador ordinário, mas trata-se de um importante corolário do Direito Civil que vem sendo construído e se consolidando, especialmente, desde a promulgação da Carta Cidadã, a partir de seus fundamentos e objetivos.

Portanto, as diretrizes e decisões tomadas pelos gestores das instituições empresárias ou desenvolvedores de atividades econômicas devem estar adstritas às regras gerais do Código Civil de 2002, além de outras que compõem o Direito brasileiro.

A previsão de um Código de Defesa do Consumidor⁵⁹, no seio da Carta Maior de 1988, ou a previsão do direito ao meio ambiente equilibrado como um direito social, sintetiza com grande magnificência o ora apregoado.

Os supramencionados institutos não possuem a vocação de apenas tutelar aqueles interesses específicos, mas enaltecem os direitos coletivos e difusos⁶⁰, que a ordem jurídica pós 1988 pretendeu amparar.

Dessa forma, os institutos aplicáveis às instituições lucrativas não podem ser analisados de forma desconectada do novo Direito que vem sendo formatado desde a metade

⁵⁶ Abertura política, abertura econômica, estabilidade da moeda, processos de privatização e estatais e programas de distribuição de rendas e erradicação da pobreza.

⁵⁷ A partir do Código Civil de 2002 o direito rompe definitivamente com o Direito francês e adota a teoria da empresa, preconizada pelo Direito italiana. O Direito Comercial limitava as atividades regidas pelo documento legal (compra e venda de produtos, corretagem, ou intermediação, agência ou representação, depósito e o transporte marítimo, determinadas atividades financeiras, compra e venda mercantil, dentre outras), enquanto a Direito de Empresa passa a abarcar todas as atividades econômicas, nos termos do Artigo 966 do Código Civil de 2002: “Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.” (DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito de Empresa. Vol. 8. 7ª Ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2015. p. 33).

⁵⁸ O Código Comercial brasileiro de 1850, Lei Nº 556, de 25 de junho de 1850, continua em vigor. O Comércio Marítimo é regulado por aquele documento legal, a partir do Artigo 457.

⁵⁹ O principal sustentáculo do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078 de 1990), enquanto subsistema de normas e autônomo, é a Constituição Federal de 1988, cuja previsão está no artigo 48 do ADCT/CF. (NUNES, Rizzatto. Curso de Direito do Consumidor. 3ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2008. p. 65).

⁶⁰ Os direitos difusos consistem naqueles cujos titulares não podem ser determinados ou determináveis. São direitos que protegem simultaneamente os bens jurídicos de todas as pessoas, cujos titulares não podem ser diretamente ou determinados, enquanto nos direitos coletivos, ainda que os titulares sejam indetermináveis, podem ser determináveis, a partir de um direito ou direitos específicos. (NUNES, Rizzatto. *Op. cit.* p. 178 e 179).

Século XX⁶¹, porém, começou a ganhar evidência com a vigência da atual Carta Constituinte, ainda que o aludido ramo do direito seja dotado de autonomia.

Seja por força da reabertura política que marcou a década, seja pelos efeitos da globalização que permitiu a sedimentação dos direitos de solidariedade no país, o Direito de Empresa transcende a sua órbita e se acomoda nos novos valores que a Constituição Federal de 1988 vem privilegiando, causando relevantes reflexos no Direito Civil e, por conseguinte, vincula as atividades empresárias.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Variados fatores contribuíram para a ordem econômica prevista na Constituição Federal de 1988. A modernização do Estado merece um destaque no processo. Ocorre que a liberdade para o desenvolvimento das atividades econômicas não pode ser compreendida como um direito absoluto dos particulares que enveredam, mormente nestes tempos de fomento às atividades empreendedoras.

O Direito se constrói a partir de uma interpretação sistematizada dos seus ramos e é nesta perspectiva que a ordem jurídica que vem sendo edificada desde 1988 precisa ser compreendida a partir dos seus conjuntos de regras e princípios e dos bens jurídicos que se pretendem proteger.

E este é o desafio que do Direito brasileiro e a razão pela qual ele se desenvolve nestes tempos atuais, em que o indivíduo ocupa um lugar central nas relações sociais, todavia, ao mesmo tempo, todo esse arcabouço assume a importante missão de tutelar e salvaguardar os interesses da coletividade.

Daí surge o grande desafio das instituições empresárias e o reconhecimento das suas importâncias. Ao mesmo tempo que são instituídas para atender aos interesses particulares dos sócios, acionistas e demais investidores, também carregam consigo a nobre missão de atender aos interesses de toda a coletividade dentro dos seus enfoques e objetivos, tendo em vista a sua função social.

Ou seja, quando o Estado constituído outorga o direito ao particular de explorar uma atividade econômica, o Estado também transfere importantes deveres que o privado assume em sua esfera individual, que de outra forma, ficaria a cargo do próprio Poder Público, tendo em vista o seu papel de atender o bem comum.

No entanto, conforme o já mencionado, o Estado não transfere a sua titularidade em definitivo, conservando para si os poderes para intervir na relação sempre que necessário e

⁶¹ A teoria da Empresa, não adotada pelo Código Comercial, já era aplicada no Brasil muito antes da promulgação do Código Civil de 2002. Os magistrados já fundamentavam suas decisões com base nas correntes doutrinárias que se posicionavam em favor da teoria da empresa. Inclusive o próprio Poder Legislativo inspirava-se no sistema italiano ao editar leis de natureza comercial, como é o caso da Lei do Registro de Empresa, de 1994 ou o próprio Código de Defesa do Consumidor de 1990 (COELHO, FÁBIO Ulhoa. Manual de Direito Comercial. 25ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2013. pp. 30 e 31).

nos termos da Lei, ou ainda, exercendo as funções regulatórias e de controle, evitando assim abusos por parte dos particulares nos exercícios das atividades econômicas.

E este olhar representa uma importante ruptura com o modelo jurídico antigo onde os interesses particulares, a liberdade era efusivamente prestigiada em detrimento aos interesses coletivos. Por outro lado, também não pode ser encarado como uma invasão arbitrária do Estado nos interesses individuais, porque as pessoas contam com importantes instrumentos jurídicos para coibir estas interferências quando se derem de forma abusiva.

Por meio desta formatação, o Estado mantém o condão de garantir o desenvolvimento da sociedade e assegurar que os interesses privados sejam alcançados. Ela favorece ao mesmo tempo a sociedade e o sujeito, conforme inspira o texto da atual Constituição da República Federativa do Brasil.

RERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Francisco. Direito Civil Introdução. 10ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2018.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Curso de Direito Administrativo. Curso de Direito Administrativo. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.*

ARAÚJO, Edmir Netto de. Curso de Direito Administrativo. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

ASSIS, J. Carlos. Trabalho como direito. Fundamentos para uma política de promoção do pleno emprego no Brasil. Rio de Janeiro: Contraponto, 2002.

BAPTISTA, Mariana Moreira Tangari. Dez anos do Código Civil. Série Aperfeiçoamento de Magistrados 13. 10 Anos do Código Civil - Aplicação, Acertos, Desacertos e Novos Rumos | Volume 2. 2012.

BAZILLI, Roberto Ribeiro; BAZILLI, Ludimila da Silva. Apontamentos sobre a reforma administrativa. São Paulo: Ed. Unesp, 2.003.

BOBBIO, Noberto. O Positivismo Jurídico. Coleção elementos de Direito. São Paulo: Ícone, 2006.

BODO, Pierorh. SCHLINK, Bernhard. Direitos fundamentais. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CASTILHO, Ricardo. Diretos humanos. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. Direito de Empresas. Vol. 1. 20ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

COELHO, FÁBIO Ulhoa. Manual de Direito Comercial. 25ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2013.

CRETELLA JR. José. Curso de Direito Romano. 19ª ed. São Paulo: Ed. Forense, 1995.

CRETELLA JR. José. Do poder de polícia. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

DALLARI. Dalmo de Abreu. Elementos de Teoria Geral do Estado. 32ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

- DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Atlas, 2002.
- DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito de Empresa. Vol. 8. 7ª Ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2015.
- DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Teoria Geral do Direito Civil. 30º Ed. Ed. Saraiva: São Paulo, 2013.
- Ferreira Filho, Manoel Gonçalves. Direitos Fundamentais. 15ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- FORTUNA, Eduardo. Mercado Financeiro. Produtos e Serviços. 18ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Qualimark, 2011.
- GALBRAITH, John Kenneth. A era da incerteza. 9ª ed. São Paulo: Ed. Pioneira, 1999.
- LÔBO, Paulo. Direito Civil. Família. Vol. 5. 8ª ed. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- MACHADO, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 11ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1995.
- MALUF, Sahid. Teoria Geral do Estado. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- MARINELA, Fernanda. Direito Administrativo. 7ª ed. Niterói: Ed. Impetus, 2013. p. 108).
- MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 18ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1993.
- MONTEIRO, Washington de Barros. MONTEIRO, Ana Cristina de Barros França Pinto. Curso de Direito Civil. Parte Geral. 45ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2018.
- MONTORO, André Franco. Introdução a Ciência do Direito. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.
- NERY, Rosa Maria de Andrade. NERY, Nelson Jr. Instituições de Direito Civil. Teoria Geral do Direito Privado. Vol. 1, Tomo I. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014.
- NUNES, Luis Antonio Rizzatto. Curso de Direito do Consumidor. 3ª ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2008.
- NUNES, Luis Antonio Rizzatto. Curso de Direito do Consumidor. 7ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.
- NUNES, Luis Antonio Rizzatto. Manual de Introdução ao Estudo do Direito. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- PEREIRA, Caio Mario da Silveira. Instituições de Direito Civil. Introdução ao Direito Civil. Teoria Geral de Direito Civil. Vol. 1. 29ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- RAMOS, André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- REALI, Miguel. Lições Preliminares de Direito. São Paulo: Saraiva, 2002.
- SALVETTI NETTO, Pedro. Curso de Teoria do Estado. 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1987.
- SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional. 31ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.
- WONNACOTT, Paul. WONNACOTT, Ronald. Economia. 2ª Ed. São Paulo: Makron Books, 1994.

SITES:

DIAS, Maria Berenice. Quem é o pai? in http://www.mariaberenice.com.br/uploads/2_-_quem_%E9_o_pai.pdf. Consultado em 15-12-2020 as 20:30.