

Direito empresarial, Estado e liberdade econômica: reflexões sobre a artificialidade, juridicidade e historicidade do mercado

Gustavo Tanger Jardim

Advogado da CAIXA no Rio Grande do Sul.

Mestre em Direito Civil pela UFRGS.

*MBA em Gestão Estratégica de Pessoas
pela UNIRITER/RS.*

RESUMO

O presente estudo tem por objetivo realizar um exame sobre a empresa, o mercado e o Estado, partindo dos fundamentos do direito empresarial, desde o processo de codificação até os dias de hoje. Para atingir esse escopo, será realizada uma análise histórica do tema cotejando deferentes ordenamentos jurídicos, com o objetivo de entender a construção dos conceitos fundamentais do direito da empresa. Com base nos fundamentos colhidos na doutrina e na lei, o estudo pretende aprofundar a concepção de empresa e a importância da regulação estatal do mercado.

Palavras-chave: Direito empresarial. Mercado. Liberdade Econômica. Regulação.

ABSTRACT

The aim of this study is to carry out an examination of the company, the market and the State, starting from the foundations of business law from the codification process to the present day. To achieve this scope, a historical analysis of the topic will be carried out, comparing different legal systems with the aim of understanding the construction of the fundamental concepts of company law. Based on the foundations gathered from doctrine and law, the study intends to delve deeper into the concept of a company and the importance of state regulation of the market.

Keywords: Corporate law. Market. Economic Freedom. Regulation.

Introdução

Quando refletimos sobre o desenvolvimento da atividade econômica e a atuação estatal em um ambiente de livre concorrência, percebemos que se trata de uma tarefa extremamente complexa. Isso porque o tema é vasto e repleto de peculiaridades, que conectam fragmentos de teoria geral do Direito Empresarial, do Direito Constitucional, do Direito Administrativo e do Direito Econômico, entre outras áreas de conhecimento afins.

A Economia e o Direito possuem bases essencialmente distintas; contudo, se debruçam sobre a mesma realidade, servindo-se mutuamente. Nasce, nesse contexto, a importância de refletir como a ordem jurídica exercita premissas regulatórias em relação à ordem econômica. Alerta Bruno Miragem que a regulação de atividades econômicas no ambiente de mercado “constitui um dos principais desafios do direito administrativo brasileiro desde o início do século” (MIRAGEM, 2017, p. 106).

Não bastasse isso, a crescente complexidade das relações sociais, econômicas e políticas está exigindo mais da atenção do Estado, considerando que, diariamente, surgem novos pontos de contato entre os atores que interagem com o mercado.

Ao longo da história, as intervenções do Estado na ordem econômica, seja de forma mais aguda ou mais branda, geralmente buscavam correção de distorções, de modo a conferir a necessária segurança às relações jurídicas. Ensina Modesto Carvalhosa que o Estado se relaciona com o capitalismo desenvolvendo instrumentos estruturais baseados no planejamento econômico estabelecido. Segundo o citado autor, o Estado elege as prioridades socioeconômicas e propõe “mecanismos jurídicos que possibilitem a harmonização daquele princípio com os fins, também constitucionais, de justiça social e desenvolvimento nacional atribuídos à ordem econômica” (CARVALHOSA, 1973, p. 159).

Considerando o estágio atual de desenvolvimento do Estado, alerta Silveira que essas ações necessitam de amparo constitucional, pois “o modo de ser e atuar do Estado, que repousa seu fundamento jurídico na Constituição, influi no conceito, institutos e temas do direito constitucional-administrativo, fonte normativa fundante da atuação estatal” (SILVEIRA, 2011, p. 171).

Mesmo diante da imperiosa observância do princípio da legalidade que rege o direito público, não podemos olvidar de inúmeras relações jurídicas que se desenvolvem diariamente pe-

rante o mercado e desafiam o *establishment*. Ou seja, o mercado precisa ser entendido seguindo o dinamismo próprio do sistema capitalista. Por causa disso, é importante perceber as nuances do raciocínio jurídico e econômico, bem como entender a forma de interação entre o modelo capitalista com o Estado Liberal, com o Estado Democrático de Direito e com o Estado Constitucional Contemporâneo. Adverte Bruno Miragem que o contato iminente entre conceitos oferece divergências reiteradas no diálogo entre o raciocínio jurídico e o raciocínio econômico (MIRAGEM, 2017).

Também é relevante lembrar a reflexão de André Tavares quando afirma que ao Estado, dentro da seara econômica, “è permitido atuar como agente normativo e regulador e, por meio dessas posições, exercer a tríplice função: fiscalizadora, incentivadora e planejadora” (TAVARES, 2011, p. 301). No entanto, lembra o referido autor que essa última função deve ser minimizada no que tange ao seu caráter impositivo para o setor privado.

Percebendo as peculiaridades dos contextos referidos nessa breve reflexão, estaremos mais próximos de explicar o gradiente de atuação do Estado perante o mercado, em um ambiente ligado à livre concorrência. Ao mesmo tempo, observaremos as movimentações do Estado na tutela do tráfico econômico e a atividade das empresas, que necessitam de um ambiente adequado para desenvolver suas atividades.

1 As transformações do Estado e o sistema capitalista

Entender o sistema capitalista significa, grosso modo, captar a forma de interação entre o capital e o trabalho, e como o Estado se relaciona com esses elementos. De maneira geral, é possível considerar o capitalismo como um sistema econômico no qual as relações de produção estão assentadas na propriedade privada dos bens em geral, especialmente dos de produção, na liberdade ampla, principalmente de iniciativa e de concorrência e, conseqüentemente, na livre contratação de mão de obra (SILVEIRA, 2011).

A ideia de Estado, por sua vez, surge e se desenvolve seguindo dois momentos distintos. No período inicial, o Estado nasce amparado em monarquias absolutistas, onde o rei detinha todos os poderes e interpretava a realidade mediante sua percepção. Aliás, a centralização na pessoa do rei era tamanha que acreditavam ser ele o representante de Deus na Terra, jus-

tificando, entre outras situações, o monopólio da violência e da tributação.

O Estado Absolutista, no campo econômico, baseou sua atuação no amplo controle dos negócios econômicos, exercendo o controle das transações comerciais e bancárias, especialmente nos reinos italianos (SILVEIRA, 2011). Em Portugal, por exemplo, as Ordenações Afonsinas de 1446 já regulavam o mercado, demonstrando que o modelo mercantilista do nosso colonizador também estava baseado em forte intervenção estatal.

Durante o período do mercantilismo, apenas os membros das corporações poderiam se valer dos estatutos mercantis, empregando um perfil essencialmente subjetivo ao ordenamento comercial. Refere Carvalho de Mendonça que, dentro desse cenário, o direito comercial não passava de um direito pessoal, o direito dos negociantes (CARVALHO DE MENDONÇA, 1953). Posteriormente, alicerçado essencialmente nos ideais da Revolução Francesa de 1789, o Estado Moderno desloca-se para o modelo liberal, modificando substancialmente sua forma de atuação. Entre os séculos XVIII e XIX o poder muda de mãos, afastando-se do rei e deslocando-se para uma estrutura dividida em três poderes independentes entre si: o Executivo, Legislativo e Judiciário. No plano econômico, ocorre a transição do mercantilismo do Estado Absolutista para o capitalismo do Estado Liberal.

Inaugurado esse novo período, o Estado reduz seu protagonismo e passa a prestigiar o poder de iniciativa individual, limitando sua atuação perante os cidadãos e o mercado. O Estado Liberal, dentro desse contexto, estabelece limites formais entre o ambiente público do privado, prestigiando as liberdades individuais e suavizando sua intervenção no ambiente econômico e social, que passa a ser reconhecido como campo de atuação privada. Lembra Leonardo Corrêa:

Sob influência do liberalismo econômico, espaço não há para uma regulamentação e ordenação verticais da atividade econômica pelo Estado, pois a este cabe apenas garantir a propriedade privada, o exercício da livre iniciativa a liberdade de contratar e a livre concorrência em um sistema econômico autorregulado (CORRÊA, 2011, p. 64).

Impulsionado pela Revolução Industrial, inaugura-se o período do industrialismo, do livre comércio, do *laissez faire*. Du-

rante essa época de expansão e conquista de novos mercados, o direito comercial abandona o modelo amparado na pessoa do comerciante e direciona seu interesse para a prática dos atos de comércio. A partir desse contexto, “o comerciante não é mais aquele que é inscrito na *matricula mercatorum*, mas aquele que pratica, por profissão habitual, atos de comércio” (FERRI, 1964, p. 922).

Na ordem legal, o Brasil seguiu a ideia dos atos de comércio de base francesa, como se observa do artigo 4º do Código Comercial de 1850. Essa norma enfatizava que ninguém seria reputado comerciante sem estar matriculado e fazendo da mercancia profissão habitual. Com o passar do tempo, as disfunções geradas pelo Estado Liberal – vinculadas à sua incapacidade de lidar com o exacerbamento do conflito entre o capital e o trabalho – começam a abalar a estrutura do modelo. Tulio Ascarelli ensina que:

Il superamento del liberalismo e dell’individualismo economico è oggi ovunque nella realtà dele cose. Nel diritto privato è stato naturalmente innanzi tutto nel diritto del lavoro che, dalla fine del secolo XIX, la concezione liberale e individualista è stata sottoposta a una critica serrata ed trasformazioni profonde (ASCARELLI, 1934, p.8).

O ocaso da estrutura liberal propicia o surgimento do Estado Social, como resposta aos crescentes movimentos e ideias sociais. Na oportunidade, era perseguido o implemento da dignidade da pessoa como uma faceta alicerçada em pressupostos socioeconômicos, considerando que o bem-estar das pessoas também dependia da sua condição econômica. Eros Graus (2017, p. 20) refere que, no final do século XIX e início do século XX, as imperfeições do liberalismo associadas à incapacidade de autorregulação dos mercados conduziram à atribuição de novas funções ao Estado.

A simbiose existente entre o sistema capitalista e o poder público também pode ser percebida no Estado de bem-estar social. Nesse modelo, o Estado volta a exercer importante atuação no ambiente econômico e passa a intervir no trabalho, no salário, na moeda, com o escopo de reduzir as desigualdades sociais acentuadas durante o período do liberalismo. Essas interferências impactam diretamente na atividade empresarial..

Após a Segunda Guerra Mundial, o Estado Social entra em declínio e reconfigura-se mediante o Estado Democrático de Di-

reito. Essas rupturas geralmente ocorrem quando o ambiente social percebe a ausência de respostas eficientes aos problemas enfrentados pela coletividade. Diante do roteiro que insiste em se repetir em diferentes momentos da história, sobressai a importância de entender a interação do Estado com o sistema capitalista.

2 O contexto legal da ordem econômica brasileira

Diante da fluidez e complexidade do contexto social, a concepção de que o mercado será autorregulado pela “mão invisível” idealizada por Adam Smith - que o conduz mediante a lei da oferta e da procura -, demonstrou que não passa de uma visão romântica. Alerta Avelã Nunes que toda a construção liberal assenta na ideia de que o melhor dos mundos se atinge, graças à mão invisível inventada por Adam Smith, deixando funcionar o mercado para que a taxa de lucro possa crescer, e, com ela, o investimento, o crescimento econômico e o bem-estar para todos (NUNES, 2012, p. 185).

Leonardo Corrêa (2011, p. 64) pondera que a crença do “mercado perfeito” como *locus* de compatibilização dos interesses individuais e coletivos consolidou o mito da capacidade de distribuição natural de riqueza produzida pela sociedade. Por evidente, a história nos conta que essa distribuição de riqueza idealizada nunca ocorreu, até porque não é natural à razão econômica. Buscando alcançar as respostas que o juízo econômico não entregou à sociedade, o Estado foi novamente demandado a interagir com a ordem econômica.

No caso, emergiu a necessidade de regular situações em que valores sociais importantes precisavam, necessariamente, integrar a equação econômica. Se os ideais de justiça social não forem inseridos pelo Estado no mercado, a razão econômica de maximização lucro acabará afastando esse preceito, eis que esse custo, seguramente, reduzirá o benefício econômico almejado. Alerta Bruno Miragem que:

a razão econômica sustenta-se na construção de tipos-ideais a partir de critérios econômicos, com destaque para a comparação entre custo e benefício. Estes critérios pautam, a seu modo, a racionalidade do juízo econômico, à medida que se podem identificar eventuais perdas e ganhos decorrentes de uma determinada decisão, decor-

rendo daí o próprio fundamento da ideia de bem a ser conquistado. (MIRAGEM, 2004, p.20)

Diante das dificuldades enfrentadas para atingir esse escopo, uma das soluções construída pelo Estado Constitucional Contemporâneo foi avocar a competência que o modelo liberal outorgava ao mercado para, amparado na Lei Maior, ampliar substancialmente o espectro de interferência na atividade econômica sob a égide de imperativos de segurança nacional ou relevante interesse social.

Contudo, é necessário ter cautela. O discurso constitucional de atuação do Estado em maior ou menor intensidade sobre a ordem econômica está repleto de termos vagos, que demandam extremo cuidado dos operadores do Direito, principalmente diante da liberdade econômica, a qual está atualmente em voga. Observe-se, por exemplo, que o artigo 115 da Constituição de 1934 já pregava em seu texto a defesa da liberdade econômica. Por causa de exemplos como esse é que ganha importância compreender adequadamente os termos reiteradamente utilizados e entender seu contexto, eis que as constantes transformações no cenário político, social e econômico exigem, muitas vezes, sua ressignificação.

No Brasil, partindo dos ditames da Constituição de 1988, foi conferida à União, aos Estados e ao Distrito Federal a competência para legislar sobre o Direito Econômico e Financeiro, conforme previsto no art. 24, I, da CF/88. A ordem econômica brasileira acabou amparada no artigo 170 da Lei Maior, buscando a valorização do trabalho e da livre iniciativa como instrumentos de obtenção da justiça social.

Dispõe o art. 174 da Constituição de 1988 que o Estado deve exercer papel normativo e regulador da atividade econômica com as seguintes funções: fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado, como já referimos. Inaugurou-se, assim, um cenário que prestigia a manutenção das unidades produtivas - ou seja, as sociedades empresárias - e demandam a atuação do Estado em casos de risco de potencialização do desemprego, redução da renda da população, consumo e arrecadação tributária, que sejam de forte impacto nas relações entre o Estado, a sociedade e a economia.

No âmbito infraconstitucional, foi instituída a “Declaração de Direitos de Liberdade Econômica” mediante a promulgação da Lei nº 13.874/2019. A citada lei estabelece disposições sobre a atuação do Estado como incentivador da livre iniciativa e do

livre exercício de atividade econômica. Essa norma geral de direito econômico instiga os operadores do Direito a interpretar as normas de direito civil, empresarial, econômico, segundo os ideais da liberdade econômica.

Todavia, acredita-se que a recente diretriz de atuação estatal não fora suficientemente explorada pelos operadores do Direito, motivo pelo qual ainda pairam incertezas sobre sua aplicação. Entretanto, se não forem utilizadas as lentes adequadas e compatíveis com o atual contexto econômico e social, é possível que o intérprete seja conduzido a conclusões inconsistentes com o atual modelo constitucional brasileiro.

Em um primeiro momento, é importante partir da ideia de que a lei da liberdade econômica está sedimentada em um conceito de intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício da atividade econômica. Exatamente por isso é que assevera, em seu art. 4º, que o poder público deve evitar o abuso do poder regulatório para garantir o desenvolvimento da livre iniciativa. O Estado não pode, assim, favorecer situações de reserva de mercado, limitações da competição, criação de demanda artificial, tampouco introduzir limites à livre formação de sociedades empresariais ou de atividades econômicas, entre outras situações.

Por outro lado, imerso nesse novo contexto (des)regulatório, é de curial importância lembrar aos entusiastas da liberdade irrestrita que - apesar de aparentar contraditório- existem importantes marcos legais limitadores que merecem ser considerados. É bem verdade que o Estado deve evitar o abuso regulatório, mas também é verdade que os direitos fundamentais consagrados na Constituição de 1988 não podem ser mitigados. Na percepção de Silveira (2011), quando se apontam direitos fundamentais específicos como educação (escolas, universidades), saúde (hospitais, clínicas), trabalho (emprego-renda), moradia e segurança, há um norte definidor de atendimento aos fins do Estado Constitucional que não passa ao largo das possibilidades de previsão das consequências da adoção de uma ou outra base normativa de atuação do Estado no ambiente econômico-empresarial privado pelas ciências econômicas.

Sendo assim, uma análise jurídica adequada das recentes modificações legais no campo da liberdade econômica não pode deixar de considerar o direito posto para dar o próximo passo. Ainda mais quando nos deparamos com a interpretação de normas de matriz constitucional que não podem ser preteridas. Isso não significa esvaziar esse importante marco legal, mas alertar

que uma interpretação consistente da nova lei não pode olvidar a ideia de justiça social, tão cara para todos.

4 A empresa como figura central do cenário econômico

A independência do Brasil, ocorrida em setembro de 1822, ocasionou um inevitável rompimento formal com a metrópole. A situação política inaugurou a necessidade de elaboração de uma legislação própria brasileira — inclusive comercial — para que as leis portuguesas vigentes até então pudessem ser substituídas.

Após 15 anos de trâmites na Assembleia Geral, foi promulgada a Lei nº 556, de 25 de junho de 1850, a qual deu origem ao Código Comercial brasileiro. Logo após, em novembro do mesmo ano, fora editado o festejado Regulamento n.º 737, que não se limitou apenas ao conteúdo processual e introduziu preceitos importantes que complementaram o Código Comercial de 1850. Na elaboração dessa codificação, o Direito brasileiro recebeu generosa influência do Código Comercial francês de 1807. Nessa época, a lei francesa trazia grandes inovações que sepultaram, por exemplo, o domínio da fase subjetiva do direito comercial e inauguraram a fase objetiva, com o prestígio da “primazia ao exame dos atos de comércio como núcleo do exame da disciplina comercial” (MIRAGEM, 2010, p. 55).

Com o passar dos anos, seguindo a característica recorrente da atividade mercantil, a contínua expansão do capitalismo industrial andou à frente da lei e ampliou o rol de atividades geradoras de riqueza. Ao se deparar com um cenário em que a base normativa não emprestava mais segurança necessária às relações jurídicas, incertezas sobre a amplitude da tutela comercial começaram a se acentuar, exigindo novas respostas jurídicas.

No ano de 1942, o Direito italiano, por meio do seu *Codice Civile*, inaugurou um sistema de disciplina das atividades privadas que unificou o direito das obrigações. Ainda, adotou a teoria da empresa, que reconhecia a toda atividade econômica exercida de forma organizada a tutela do direito comercial. A promulgação do Código Civil italiano de 1942, portanto, é de grande relevância para o nosso contexto local, uma vez que foi importante fonte de inspiração para Miguel Reale reestruturar — sem subverter — a ordem privada nacional. A respeito da pertinência das alterações sugeridas pelo projeto do Código Civil — que acabou, posteriormente, aprovando—, referiu o professor Mac-Donald:

o Projeto de Código Civil não destoa das tendências atuais. Tampouco chega a subverter a tradição jurídico-privada nacional, ao unificar o direito das obrigações e substituir a teoria dos atos de comércio pela da empresa. Mostra-se, assim, como o resultado de uma evolução natural (1999, p.57)

Sobre o tema da empresa, o idealizador do Código Civil ressalta sua importância e esclarece que ela é uma importante unidade econômica estruturada, e complementa: “o tormentoso e jamais claramente determinado conceito de ‘ato de comércio’ é substituído pelo de ‘empresa’, assim como a categoria de fundo de comércio cede lugar à de ‘estabelecimento’” (REALE, 1986, p. 157).

Importante referir que a teoria da empresa está baseada na prática de uma atividade econômica com finalidade lucrativa e de forma mercantil na organização das pessoas (sociedade ou firma individual). A empresa é, assim, conduzida à condição de protagonista do cenário econômico, pois é ela que se apresenta como o elemento gerador de riqueza. A moderna doutrina italiana liderada por Alberto Asquini defende que o conceito de empresa está ligado a “um fenômeno econômico poliédrico” (ASQUINI, 1996, p. 109), abrangendo quatro perfis: a) subjetivo; b) funcional; c) patrimonial; d) institucional. O prestigiado doutrinador complementa sua ideia afirmando que o direito não consegue dominar o fenômeno econômico da empresa para dar uma completa disciplina jurídica, eis que “as definições jurídicas de empresa podem, portanto, ser diversas, segundo o diferente perfil, pelo qual o fenômeno econômico é encarado” (1996, p. 110).

Não podemos olvidar que o ambiente em que a empresa desenvolve suas atividades é o mercado, mediante o necessário respeito da livre concorrência. Nesse ponto, cabe lembrar que devemos escapar de reducionismos próprios daqueles que limitam o fenômeno jurídico a uma ótica compartimentada, e entender que quase tão importante quanto a empresa é o local onde ela desempenha suas atividades. No Brasil, a defesa da livre concorrência está constitucionalmente assegurada no art. 170, IV, CF/88, bem como prestigiada pela recente legislação sobre a liberdade econômica, onde a ideia de reserva de mercado está condenada. Sobre a ligação dos agentes econômicos com o mercado, Bruno Miragem ressalta que o direito da “concorrência, destinado a regular o comportamento dos agentes econômicos em suas relações no mercado, é uma das disciplinas jurídicas que

maior contato guarda com a realidade econômica” (MIRAGEM, p. 22).

Por outro lado, apesar da dinâmica capitalista de prestígio à ampla liberdade, é importante lembrar que o desenvolvimento da atividade empresarial também depende de uma atuação eficiente do poder público, sempre que necessária para inibir eventuais ataques nocivos à saúde do mercado. Refere Eros Graus que “a própria constituição do modo de produção capitalista dependeu da atuação estatal. Em outros termos, não existiria o capitalismo sem que o Estado cumprisse a sua parte” (2017, p. 24). Peter Ashton pondera que “nenhum mercado é totalmente livre, sempre haverá e deverá haver alguma norma reguladora para exatamente assegurar que este mercado, ou segmento dele, continue livre e útil” (ASHTON, 2006, p.177).

Relevante repisar que o Estado importa à ordem econômica para conferir a estabilidade normativa necessária ao desenvolvimento das relações privadas. Da mesma maneira, também atua tutelando o mercado com o escopo de restringir práticas nocivas à ampla concorrência e limitadoras da necessária liberdade econômica. Para compreender a construção do conceito de mercado, cabe refletir sobre a forma como ocorreu esse processo. O ponto de partida de nosso direito pátrio deve estar ligado ao entendimento do mercado como uma instituição artificial, criada pela ciência jurídica.

Diante das inconsistências verificadas no período do liberalismo e, posteriormente, do neoliberalismo, nos inclinamos a pensar que o mercado não pode se desenvolver completamente sozinho. Isso porque, provavelmente, seguirá a máxima da razão econômica, afastando-se de encargos vinculados aos direitos fundamentais de garantia, próprios da nossa matriz constitucional. Logo, o modelo de mercado almejado por nossa sociedade não pode ser concebido sem a necessidade de regulamentação, ou seja, não pode ser concebido como um *locus naturalis*.

Com muita felicidade, Natalino Irti conclui que o mercado é guiado pela “artificialidade, juridicidade, historicidade” (IRTI, 2015, p.13). Ou seja, o ilustre professor ensina que mediante decisões fundamentais é que se dá forma à estrutura econômica. Portanto, ressalta que o mercado não é uma instituição natural, mas um *locus artificialis* porque nasce graças às normas jurídicas que o regulam e concedem essencial previsibilidade ao desenvolvimento da atividade econômica.

Assim, a tarefa de organizar o mercado deve ser atribuída ao Direito, e não à teoria econômica. Calixto Salomão Filho pensa

que as proibições ou transformações do funcionamento de mercados devem ser realizadas de modo a garantir que as necessidades redistributivas da sociedade sejam contempladas no momento da realização do fluxo econômico. O autor completa seu raciocínio defendendo que, muitas vezes, o progresso humano – tanto social quanto econômico – depende da regulamentação ou restrição do mercado “a que se deve propor o direito” (SALOMÃO FILHO, p.53).

Conclusão

Considerando o raciocínio construído ao longo deste estudo, foi possível verificar as nuances da estruturação do *locus* onde interagem os protagonistas do cenário econômico. As diferentes percepções colacionadas neste artigo procuraram enriquecer o debate sobre os contornos históricos e as peculiaridades do Estado, da empresa e do mercado, todos imersos em um sistema capitalista.

Partindo do rigor do Estado Absolutista, o transcurso do tempo e as sucessivas transformações políticas, econômicas e sociais nos mostraram que a interação do Estado com o campo econômico é essencialmente dinâmica. Ao mesmo tempo, as transformações sofridas pelo antigo Direito Comercial até o advento do Direito Empresarial apontam para um percurso sinuoso e repleto de obstáculos que foram surgindo ao longo do tempo.

Na lei brasileira, como pôde-se verificar, superamos o perfil objetivo do Código Comercial de 1850 mediante a adoção da teoria da empresa, a qual ingressou formalmente no ordenamento local através do Código Civil de 2002, influenciado pelas ideias do *Codice Civile* italiano de 1942. A inspiração de Miguel Reale na lei civil italiana rendeu a unificação das obrigações civis e a adoção da teoria da empresa, ressaltando a importância de revisitar os fenômenos do direito empresarial, principalmente os ligados à doutrina de Alberto Asquini sobre a empresa como um fenômeno poliédrico e os ensinamentos de Natalino Irti sobre o mercado e sua construção artificial pelo Direito.

A necessária interação da ordem constitucional brasileira com a ordem econômica também precisa de destaque. Isso porque a razão jurídica e a econômica possuem lógicas diversas que, muitas vezes, colidem. Evidente que não é o caso de afirmar qual das duas é a mais importante ou tem superioridade. A ideia é entender que são realidades distintas e merecem ser harmonizadas sempre que possível. Apesar da importância de ambas, não

é razoável a superação dos ideais de dignidade da pessoa humana e justiça social pela lógica liberal de maximização do lucro.

Por derradeiro, esta breve reflexão também procura alertar a importância da escolha das lentes com as quais a Lei da Liberdade Econômica (Lei nº 13.874/2019) deve ser observada. No caso, se faz necessário que o intérprete conheça o contexto histórico e normativo para que possa desviar de conclusões apressadas e inconsistentes com o atual modelo constitucional brasileiro.

Referências

- ASCARELLI, Tullio. O desenvolvimento histórico do direito comercial e o significado da unificação do Direito Privado. **Revista de Direito Mercantil**. São Paulo: Malheiros, 1999.
- _____. La funzione del diritto speciali e la trasformazioni del diritto commerciale. In: **Rivista di Diritto Commerciali**, n. 34. 1934.
- ASHTON, Peter Walter. Direito Econômico e o direito empresarial. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**. v.26, 2006.
- ASQUINI, Alberto. Profili dell'impresa. Tradução de Fábio Konder Comparato. In: **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**. V. 104. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, out-dez 1996.
- CARVALHO DE MENDONÇA, José Xavier. **Tratado de direito comercial brasileiro**. V. I, 5 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1953.
- CARVALHOSA, Modesto. **Direito Econômico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.
- CORÊA. Leonardo Alves. **Direito Econômico e desenvolvimento: uma interpretação a partir da constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Publit, 2011.
- FERRI, Giuseppe. Diritto Commerciale. In: **Enciclopedia del diritto**, v. 12. Milano: Giuffrè, 1964.
- GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.
- IRTI, Natalino. Direito e economia. In: **Revista de Direito Privado**, v. 62, p. 13-20, 2015.
- Mac-Donald. Norberto da Costa Caruso. Projeto de código civil e o direito comercial. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**. v.16, 1999.
- MIRAGEM, Bruno. Direito da concorrência e raciocínio econômico: intersecções entre o direito e a economia na experiência brasileira. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v.24, 2004.

_____. **Direito administrativo aplicado.** 3 ed. São Paulo: RT, 2017.

_____. Do direito comercial ao direito empresarial: formação histórica e tendências do direito brasileiro. *In: Doutrinas Essenciais de Direito Empresarial*, vol. 1, p. 55 – 87, Dez/2010.

NUNES, António José Avelãs. A crise atual do capitalismo: crise esperada e quase programada. **Revistas dos Tribunais**. vol. 918. São Paulo: RT, Abr/2012.

REALE. Miguel. **O projeto de código civil.** São Paulo: Saraiva, 1986.

SALOMÃO FILHO. Calixto. **Teoria crítico-estruturalista do direito comercial.** São Paulo: Marcial Pons, 2015.

_____. **Regulação da atividade econômica.** 2.ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

SILVEIRA, Marco Antonio Karam. A atuação do estado constitucional na atividade econômico-empresarial e análise econômica do direito. **Revista dos Tribunais**. vol. 912, p. 171 – 209, Out/2011.

TAVARES, Andrei Ramos. **Direito constitucional economico.** 3. ed., São Paulo: Método, 2011.