



EQUIDADE:

**REVISTA ELETRÔNICA DE DIREITO DA
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS**

GOVERNO DO ESTADO DO AMAZONAS

Wilson Lima
Governador

**UNIVERSIDADE DO ESTADO DO
AMAZONAS**

Prof. Dr. Cleinaldo de Almeida Costa
Reitor

Prof. Me. Cleto Cavalcante de Souza Leal
Vice-Reitor

Profa. Ma. Kelly Christiane Silsa e Souza
Pró-Reitor de Ensino de Graduação

Profa. Ma. Samara Barbosa de Menezes
Pró-Reitora de interiorização

Profa. Dra. Maria Paula Gomes Mourão
Pró-Reitora de pesquisa e pós-graduação

Profa. Dra. Maria Olivia de A. Ribeiro Simão
Pró-Reitora de Planejamento

Prof. Dr. André Luiz Tannus Dutra
**Pró-Reitor de Extensão e Assuntos
Comunitários**

Prof. Me. Orlem Pinheiro de Lima
Pró-Reitoria de Administração

Profa. Dra. Maristela Barbosa Silveira e Silva
Diretora da Editora UEA

Prof. Dr. Erivaldo Cavacanti Filho
**Coordenação do Programa de
Pós-Graduação em Direito Ambiental**

Profa. Ma. Taís Batista Fernandes Braga
Coordenadora do curso de Direito

**EQUIDADE:
REVISTA ELETRÔNICA DE DIREITO DA
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO
AMAZONAS**

Profa. Ma. Taís Batista Fernandes Braga, UEA
Coordenação do curso de Direito

Profa. Dra. Patrícia Fortes Attademo Ferreira,
UEA

Prof. Me. Denison Melo de Aguiar, UEA
Editores Chefe

Profa. Ma. Monique de Souza Arruda
Prof. Esp. Átila de Oliveira Souto
Editores Assistentes

Prof. Dr. Celso Antonio Pacheco Fiorillo, PUC-
SP

Profa. Dr. Danielle de Ouro Mamed, UFMS
Prof. Dr. Antonio Carlos Morato, USP
Conselho Editorial

Profa. Dr. Lidiane Nascimento Leão, UFOPA
Prof. Me. Assis da Costa Oliveira, UFPA
Prof. Dr. Nirson da Silva Medeiros Neto, UFOPA
Comitê Científico

Prof. Dr. Daniel Gaio - UFMG/MG
Prof. Dr. Paulo Victor Vieira da Rocha, UEA
Prof. Me. Alcian Pereira de Souza, UEA
Prof. Dr. Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho, UEA
Profa. Ma. Monique de Souza Arruda
Prof. Esp. Átila de Oliveira Souto
Profa. Ma. Adriana Almeida Lima
Prof. Dr. Ygor Felipe Távora da Silva
Prof. Me. Neuton Alves de Lima
Avaliadores

Prof. Dr. Ygor Felipe Távora da Silva
Primeira revisão

Prof. Dr. Ygor Felipe Távora da Silva
Revisão Final

Equidade: Revista Eletrônica de Direito da UEA

Vol. 6. Nº 3, Julho-dezembro/2022.

ISSN: 2675-5394

Artigo Científico

Os artigos publicados, bem como as opiniões neles emitidas são de inteira responsabilidade de seus autores.

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca Central da Universidade do Amazonas

R454

Equidade: Revista Eletrônica de Direito da Universidade do Estado do Amazonas/ Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas. Vol. 6. Nº 3. (2022). Manaus: Curso de Direito, 2022.

Semestral

1. Direito – Periódicos. I. Título

CDU 349.6

**CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO PRIVADO: A DIMENSÃO
CONSTITUCIONAL DO DIREITO CIVIL E DA ATIVIDADE EMPRESARIAL*****CONSTITUTIONALIZATION OF PRIVATE LAW: THE CONSTITUTIONAL
DIMENSION OF CIVIL LAW AND BUSINESS ACTIVITY.*****Suzane Karol Santos Pessoa¹****Denison Melo de Aguiar²****André Luiz Nunes Zogahib³**

Resumo: O direito civil e o direito empresarial são conhecidos como ramo do direito privado por mediarem relações privadas. Com o advento da constitucionalização do direito privado têm-se notado um direito civil constitucional e lançado-se um novo olhar sobre a atividade empresarial, uma vez as relações privadas são norteadas necessariamente por princípios constitucionais, bem como os mesmos orientam as relações entre o Estado e os particulares. Não obstante, o Código Civil de 2002, Lei nº 10.406/2002, aborda temas introduzidos pela Constituição Federal de 1988 como a dignidade da pessoa humana e o princípio da função social dos institutos jurídicos, entre outros. Nesse contexto, a empresa atende aos princípios constitucionais

¹ Graduada em Direito pela Faculdade Martha Falcão. Advogada. Especialista em Metodologia do Ensino Superior pela Faculdade Kennedy. Licenciada em Pedagogia pela UNINORTE. Pós graduanda em Direito Civil e Empresarial pela UEA. Pós graduanda em Direito Tributário pelo IBET. Membro Efetivo da Comissão de Direito Tributário da OAB/AM para o triênio 2022/2024. Link do Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3937284539105993>. Contato: suzane_karol@hotmail.com.

² Graduado em Direito pela Universidade da Amazônia. Advogado. Mestre em Direito Ambiental pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas (PPGDA-UEA). Professor da Universidade do Estado do Amazonas (UEA). Doutorando pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Estado de Minas Gerais (PPGD-UFGM). Coordenador de: I. Clínica de Mecanismos de Soluções de Conflitos (MARbiC-UEA); II. Clínica de Direito LGBT (CLGBT-UEA); III. Clínica de Direito dos Animais (YINUAKA-UEA), todas na Universidade do Estado do Amazonas. Co-coordenador de: i. Programa - Rede de ensino, pesquisa, extensão e assistência de combate a lesbofobia, homofobia, bifobia e transfobia (LGBTFOBIA+); outras fobias eassédios, pela cultura de paz e pelo respeito à pessoa humana, na Universidade do Estado do Amazonas (PROPAZ-UEA) e II. Núcleo de ensino, pesquisa, extensão e assistência à saúde integral de LGBTI+ da Universidade do Estado do Amazonas (NLGBTI+-UEA). Editor Adjunto da Revista Nova Hileia (PPGDA/UEA). Editor Chefe da Revista Equidade (ED/UEA). Coordenador na graduação de Direito do Núcleo Editorial da Mestrado em Direito Ambiental (NEDAM-UEA). Coordenador do Grupo de Trabalho sobre Regularização Fundiária da Rede Amazônia no Amazonas (UFPA/MDR). Link do Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9956374214863816> ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5903-4203>. Contato: denisonaguiarx@hotmail.com.

³ Possui graduação em Administração de empresas / Comércio Exterior pelo Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas, graduação em Administração Pública pela Universidade do Estado do Amazonas, graduação em Direito pela Faculdade Martha Falcão, especialização em Administração Pública pelo Centro Universitário de Ensino Superior do Amazonas, mestrado em Administração Pública pela Fundação Getúlio Vargas e doutorado em Administração pela Universidade Federal de Minas Gerais. Atualmente é professor associado e reitor da Universidade do Estado do Amazonas. Foi Diretor-Presidente da Amazonprev. Tem experiência nas áreas de Administração Pública e privada, atuando principalmente nos seguintes temas: Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito Previdenciário, Orçamento e Finanças Públicas, Planejamento Governamental, Políticas Públicas; Segurança Pública; Comércio Exterior. Link do Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9083900904188803>

Equidade: Revista Eletrônica de Direito da UEA

Vol. 6. Nº 3, Julho-dezembro/2022.

ISSN: 2675-5394

Artigo Científico

ao cumprir sua função social. O direito contemporâneo requer um novo olhar sobre os institutos que devem permear as relações privadas e a superação da dicotomia rígida entre os ramos do direito público e privado. Desse modo, o presente artigo objetiva a análise da dimensão constitucional do direito civil e da atividade empresarial, redelineada pelo advento da constitucionalização do direito privado buscando a superação da dicotomia rígida entre os ramos do direito público e privado. A metodologia empregada mostra-se de forma qualitativa, consistindo em uma pesquisa bibliográfica doutrinária das legislações, adotando como método principal o dedutivo.

Palavras-Chave: Direito Constitucional; Direito Civil; Atividade Empresarial; Constitucionalização.

***Abstract:** Civil law and business law are known as the private law branch because they mediate private. With the advent of the constitutionalization of private law, a constitutional civil law has been noticed and a new look at business activity has been launched, since private relations are necessarily guided by constitutional principles, as well as they guide the relations between the State and private individuals. Nevertheless, the Civil Code of 2002, Law No. 10,406 / 2002, addresses topics introduced by the Federal Constitution of 1988, such as the dignity of the human person and the principle of social function of legal institutes, among others. In this context, the company complies with constitutional principles when fulfilling its social function. Contemporary law requires a new look at the institutes that must permeate private relations and overcome the rigid dichotomy between the branches of public and private law. Thus, this article aims to analyze the constitutional dimension of civil law and business activity, outlined by the advent of the constitutionalization of private law, seeking to overcome the rigid dichotomy between the branches of public and private law. qualitative, consisting of a doctrinal bibliographic search of legislation, adopting the deductive as the main method.*

Keywords: Constitutional right; Civil right; Business Activity; Constitutionalization.

INTRODUÇÃO

A Constituição de República Federativa do Brasil (CRFB, 1988) instituiu o Estado Democrático de Direito e contemplou como seus fundamentos a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político, conforme previsto no artigo 1º da CRFB/1988, limitando o poder do Estado aos direitos aos cidadãos.

A instituição de um Estado Democrático de Direito calcado em princípios fundamentais que valorizam a pessoa humana e passam a servir de base para a materialização de direitos propõem a repersonalização do direito privado. Sob essa ótica, as disposições trazidas pelo Código Civil de 2002, Lei nº 10.406/2002 (BRASIL, 2002), não apenas pressupõem temas introduzidos pela Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), mas também redefine a ideia que outrora se tinha das relações privadas, passando a dar ênfase aos valores sociais sobre os individuais.

Nesse sentido, os institutos do direito privado dentre o qual está o direito empresarial, subordinam-se aos preceitos constitucionais, baseando as relações inerentes a ele nos direitos fundamentais e propondo, por conseguinte, uma nova ótica sobre os institutos que permeiam as relações privadas.

Partindo dessas premissas, a presente pesquisa foi norteada pela análise do processo de constitucionalização do direito privado e pelo seguinte questionamento: “É possível superar a dicotomia entre os ramos do direito público e privado e estabelecer uma relação entre eles?”

Desse modo, o desafio do presente é lançar um novo olhar sobre os institutos que devem permear as relações privadas, vislumbrando as singularidades do direito civil e do direito constitucional, bem como da atividade empresarial, buscando a superação da dicotomia rígida entre os ramos do direito público e privado.

Nesse diapasão, o presente artigo tem por objetivo analisar a dimensão constitucional do direito civil e da atividade empresarial frente ao fenômeno da constitucionalização do direito privado. Para tanto, a metodologia empregada mostra-se de forma qualitativa, consistindo em uma pesquisa bibliográfica doutrinária das legislações, adotando como método principal o dedutivo (MARCONI; LAKATOS, 2017).

Visando o alcance de tais objetivos, apresenta-se inicialmente breves considerações sobre o tema a fim de possibilitar a visualização e a compreensão da concepção do ordenamento jurídico brasileiro firmada na divisão rígida entre o direito público e o direito privado e consequente distinção entre o direito civil e o direito constitucional.

Para além disso, aborda-se o papel do direito constitucional no direito brasileiro e os reflexos que ele tem irradiado ao longo do tempo em todos os ramos e institutos do direito, a fim de examinar a norma constitucional e a metodologia utilizada pelo sistema normativo brasileiro, bem como a necessária correspondência com as leis ordinárias.

Mais adiante, apresenta-se sobre a Constitucionalização do Direito Civil e a inegável presença da norma e princípios constitucionais no Código Civil como base de todo ordenamento jurídico brasileiro e a possibilidade do estudo das relações privadas sob esta ótica.

Por fim, apontar-se-á a atividade empresarial sob a ótica Constitucional como possibilidade de uma nova interpretação jurídica resultante da constitucionalização do direito privado e a necessária reconstrução do ordenamento jurídico mediante o olhar para os problemas e desafios da coletividade.

2 CONCEPÇÃO DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO NA DIVISÃO ENTRE DIREITO PÚBLICO E DIREITO PRIVADO

Antes da análise sobre a dimensão do direito civil constitucional e todos os reflexos desta na atividade empresarial entende-se ser necessário a compreensão da concepção do ordenamento jurídico brasileiro firmada na divisão entre direito público e direito privado.

A problemática da dicotomia público-privado ora levantada evidencia o modelo de incomunicabilidade entre a Constituição e o Código Civil aludido por Judith Martins-Costa em razão da ótica voltada às questões proprietárias. O referido modelo defende que os dois diplomas eram como linhas paralelas que somente se tocavam sob o aspecto formal, por força do princípio da hierarquia das leis (COSTA, 2006, p. 67).

A Constituição, tida como estatuto do Estado e do homem político, com vistas a tratar, com exclusividade, do interesse estatal, pouco se relacionava com o Código Civil, considerado o estatuto da sociedade e do cidadão-proprietário, destinado a tutelar os interesses do indivíduo.

A dicotomia entre os dois grandes ramos do direito tem sido objeto de análise de vários doutrinadores. Sobre tal divisão e a natureza da matéria discorre Nader (2021):

A maior divisão do direito positivo, também a mais antiga, é representada pelas classes do direito público e direito privado, peculiar aos sistemas jurídicos de tradição romano-germânica. [...] As dúvidas posteriores recaem sobre a natureza da matéria, quando se apresentam teorias monistas, dualistas e trialistas. A corrente monista, com duas vertentes, defende a existência de apenas um domínio. [...] O dualismo, que sustenta a clássica divisão do Direito Positivo e constitui a corrente maior, é concebido sob diferentes critérios. Segundo Gurvitch, o jurista Holinger chegou a arrolar uma centena de teorias diferenciadoras, que não lograram, toda via, precisão em seus resultados. O trialismo, que teve em Paul Roubier a sua principal figura, sustenta a existência de um tertium genus, denominado direito misto.

É notório que a distinção entre o direito civil e o direito constitucional está ancorada nas concepções tradicionais do antigo direito romano. Sobre a origem histórica dessa divisão ressalta Gonçalves (2021):

Embora a divisão do direito objetivo em público e privado remonte ao direito romano, até hoje não há consenso sobre os seus traços diferenciadores. Vários critérios foram propostos, sem que todos eles estejam imunes a críticas. Essa dicotomia tem, efetivamente, sua origem no direito romano, como se depreende das palavras de Ulpiano: “Direito público é o que corresponde às coisas do Estado; direito privado, o que pertence à utilidade das pessoas”. Pelo critério adotado, da utilidade ou do interesse visado pela norma, o direito público era o direito do Estado romano, o qual dizia respeito aos negócios de interesse deste. O direito privado, por sua vez, disciplinava os interesses particulares dos cidadãos.

Ainda sobre o contraste ressaltado por muitos entre os o direito público e privado, Venosa (2021) afirma que essa “distinção deve deixar de lado o fundamento do fenômeno jurídico, principalmente para não criar no iniciante dos estudos jurídicos uma antítese ou antinomia entre os dois compartimentos que absolutamente não existe”.

Ainda que em linhas gerais o direito público refira-se às normas de natureza pública que regulam as relações entre os particulares e o Estado e em contrapartida o direito privado essencialmente diz respeito às normas que regem as relações entre particulares, é inegável que o direito, conforme as palavras de Gonçalves (2021):

deve ser visto como um todo, sendo dividido em direito público e privado somente por motivos didáticos. A interpenetração de suas normas é comum, encontrando-se, com frequência, nos diplomas reguladores dos direitos privados as atinentes ao direito público e vice-versa.

Com efeito, nota-se que o direito contemporâneo requer a superação efetiva da divisão dicotômica entre o direito público e privado, sobretudo porque as normas constitucionais são normas jurídicas de base para a interpretação de todas as normas infraconstitucionais e, portanto, alcança todos os ramos jurídicos, inclusive o direito civil.

Nessa esteira, não se pode negar o importante papel do direito constitucional no direito brasileiro e os reflexos que ele tem irradiado ao longo do tempo em todos os ramos e institutos do direito como se verifica adiante.

A pré-história constitucional brasileira é marcada por uma experiência política e constitucional da independência até 1988, representando até então o desencontro do país

com sua gente e com seu destino. Neste sentido, Barroso e Barcellos (2003, p. 239) ressaltam:

A Constituição de 1988 foi o marco zero de um recomeço, da perspectiva de uma nova história. Sem as velhas utopias, sem certezas ambiciosas, com o caminho a ser feito ao andar. Mas com uma carga de esperança e um lastro de legitimidade sem precedentes, desde que tudo começou. E uma novidade. Tardiamente, o povo ingressou na trajetória política brasileira, como protagonista do processo, ao lado da velha aristocracia e da burguesia emergente.

Desse modo, as normas constitucionais obtiveram o status de normas jurídicas, servindo de base para a interpretação de todas as normas infraconstitucionais, alcançando a todos os ramos do direito. Nesse contexto, surge uma nova interpretação constitucional que segue conservando diversos conceitos tradicionais, agregando, todavia, novas ideias com o fim de atender a novas demandas.

No que tange os princípios instrumentais de interpretação constitucional, por se tratarem de normas jurídicas constitucionais, contemplam em sua interpretação conceitos e elementos clássicos da interpretação em geral, apresentando, segundo Barroso, as seguintes singularidades: a superioridade hierárquica; a natureza da linguagem; o conteúdo específico; o caráter político (BARROSO, 1999, p.107).

Quanto a eficácia dos princípios, Barroso e Barcellos (2003) defendem que trata-se de um atributo associado às normas e consiste na consequência jurídica que deve resultar de sua observância, podendo ser exigida judicialmente, se necessário.

Assim, a norma constitucional e a metodologia utilizada pelo sistema normativo brasileiro implicam na necessária correspondência das leis ordinárias à Constituição, de modo que os princípios nela consagrados sejam utilizados para nortear as regras instituídas para todos os ramos do direito, conforme o princípio da supremacia constitucional, quer a nível interpretativo, quer à título de aplicação no caso concreto.

Isto posto, através dessas breves considerações pode-se aferir o importante papel da Constituição de 1988 (BRASIL, 1988) no processo histórico de superação da ilegitimidade do poder político, da falta de efetividade das normas constitucionais e da instabilidade institucional brasileira.

3 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), temas relativos à vida privada dos cidadãos receberam um novo olhar ao serem tratados diretamente pela Carta Magna. As relações privadas passaram a ser regidas pelos princípios constitucionais, dentre os quais o direito à honra e o princípio da dignidade da pessoa humana, dando início ao advento da constitucionalização do direito privado.

Sendo a Constituição Federal a lei maior, de acordo com a hierarquia das normas, todas as leis devem ser redigidas em sincronia com a norma que ocupa o topo da pirâmide normativa, de modo que qualquer dispositivo que contrarie preceito ou princípio encontrado na lei suprema configura-se como inconstitucional.

A visualização do ordenamento jurídico nacional supracitada esclarece a compreensão do direito civil para além de um ramo do direito privado e pressupõe um direito civil constitucional, uma vez que perpassa pela seara do direito público e contempla os princípios consagrados pela Constituição Federal em sua aplicação, ora regulando as relações entre particulares, ora orientando as relações entre estes e o Estado. Para Valdés (2002), o Direito civil constitucional deve ser entendido como:

Um sistema de normas e princípios institucionais integrados na Constituição, relativos à proteção da pessoa em si mesma e suas dimensões fundamentais familiar e patrimonial, na ordem de suas relações jurídico-privadas gerais, e concernentes àquelas outras matérias residuais consideradas civis, que tem por finalidade firmar as bases mais comuns e abstratas da regulamentação de tais relações e matérias, nas que são suscetíveis de aplicação imediata, ou que podem servir de ponto de referência da vigência, da validade e da interpretação da norma aplicável ou da pauta para o seu desenvolvimento.

O direito civil regulamentava a vida privada sob um prisma patrimonialista, contudo, esse olhar sobre o indivíduo e suas relações modificou-se tão logo os valores da sociedade foram reformulados pela Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), que transformou em matéria constitucional temas outrora abordados pelo direito privado e positivou não apenas direitos como liberdade, mas também propriedade, dentre outros, dando origem a uma nova sistemática. Sobre o início da superação da dicotomia entre os

ramos do direito público e privado, Lenza (2010) explica que:

Essa situação, qual seja, a superação da rígida dicotomia entre o público e o privado, fica mais evidente diante da tendência de descodificação do direito civil, evoluindo da concentração das relações privadas na codificação civil para o surgimento de vários microsistemas, como o Código de Defesa do Consumidor, a Lei de Locações, a Lei de Direitos Autoral, o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Estatuto do Idoso, a Lei de Alimentos, a Lei de Separação e do Divórcio etc. Todos esses microsistemas encontram o seu fundamento na Constituição Federal, norma de validade de todo o sistema, passando o direito civil por um processo de despatrimonialização.

A despatrimonialização do direito civil apontada por Lenza (2010) é resultado da constitucionalização de assuntos outrora abordados exclusivamente pela legislação ordinária. Com efeito, ao contemplar tais temas a Carta Magna modificou o foco antes dado ao patrimônio, levando em consideração a sociedade como todo ao substituir o foco agora dado ao ser humano e suas ações.

A influência da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) no código Civil de 2002 (BRASIL, 2002) pode ser observada pela herança de alguns princípios que conciliam questões particulares com interesses coletivos, dentre os quais os princípios da dignidade da pessoa humana, da solidariedade social e da igualdade social, que evidenciam a forte tendência da constitucionalização do direito civil e propõem uma nova interpretação do direito civil constitucional. Não obstante, o princípio da boa-fé constante no código civil de 2002 (BRASIL, 2002), foi expressamente incluído no rol de princípios fundamentais (BRASIL, 1988).

Sobre o Princípio da dignidade da pessoa humana e sua relação com o direito civil pode-se observá-lo como uma tutela geral da personalidade que tem implicações no que tange a proteção da integridade moral, física e psíquica da pessoa humana.

Fachin e Pianovski (2008) defendem que a inserção do princípio da dignidade da pessoa humana na Constituição não é e não pode ser tomada como exercício retórico do legislador constituinte:

Trata-se de norma constitucional que, como tal, é vinculante. Não há

dúvida: sendo a dignidade da pessoa humana valor que antecede o direito e o informa, e, ainda, princípio elevado a fundamento da República, acaba por se constituir valor supremo do sistema jurídico.

Por conseguinte, consideram ainda que o princípio da dignidade da pessoa humana é um componente ético-jurídico fundamental que subordina todo o direito e impõe uma releitura dos institutos do Direito Público e do Direito Privado visando preservar e promover a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, as relações entre particulares, inclusive as que se referem ao exercício de atividade de natureza econômica, subordinam-se ao necessário respeito à pessoa do outro, tomado como sujeito concreto dotado de dignidade (FACHIN; PIANOVSKI, 2008).

Desse modo, é visível que o respeito à dignidade da pessoa humana se impõe também nas relações inter privadas e que embora privado o espaço é propício à incidência do princípio. Assim, quando a Constituição proclama a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, observa-se claramente a repersonalização de todo direito civil.

A respeito da repersonalização do direito civil calcada no princípio da dignidade da pessoa humana aponta Fachin (2001):

Firma-se a convicção de que o domínio sobre as coisas não é um fim em si mesmo, mas a concepção de um patrimônio mínimo, constituído de bens e créditos, que garanta a sobrevivência de cada um é imprescindível como suporte de realização do princípio da dignidade humana.

Nesse sentido, o direito civil tem observado, de algum modo, a ideia de que o ser humano é dotado de dignidade e aos poucos vem deixando à margem as concepções individualistas do passado a medida que se ocupa da proteção da dignidade da pessoa humana.

Não obstante, os Princípios da solidariedade e igualdade social também se apresentam como fundamentais e, portanto, estão estritamente ao da dignidade da pessoa

humana, pois o revelam ao preservar a liberdade e a igualdade, possibilitando a transformação do direito a partir da justiça e da ética.

Para Cardoso (2013):

O direito que, primeiramente, se estabeleceu para preservar a vida, depois procurou viabilizar uma vida livre, e hoje se aproxima do ideal da igualdade e qualidade de vida em sentido difuso, tende cada vez mais a se tornar um sistema equitativo de cooperação social advindo daí a formação principiológica da solidariedade e sua necessária aplicação aos particulares. Tal constatação leva a conclusão lógica de que mais do que outrora, o direito contemporâneo está fundado no plano da ética social.

Considerando que a justiça é baseada na importância e proteção dada às pessoas, a solidariedade apresenta esse caráter protetivo e contribui efetivamente com o processo de constitucionalização, tendo importante contribuição para os âmbitos público e privado.

Não obstante aos princípios constitucionais outrora mencionados, o código civil de 2002 (BRASIL, 2002) é regulado pelos princípios da socialidade (predominância de valores coletivos sobre os individuais), a eticidade (valor da pessoa humana) e a operabilidade (aplicação efetiva da norma). Tais princípios claramente priorizam os valores sociais e coletivo sobre os particulares, de modo a estabelecer estreita relação com os princípios considerados fundamentais.

O princípio da socialidade pode ser demonstrado através da criação de limites para a liberdade de contratar. Enquanto antes os contratos valorizavam prioritariamente a vontade das partes, atualmente o mesmo deve respeitar a função social do contrato, conforme institui o Código Civil no Artigo 421 (BRASIL, 2002): “A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato.” Assim, ainda que um contrato de compra e venda tenha validade e eficácia, não pode versar, por exemplo, sobre a edificação em área de preservação ambiental permanente, visto que o referido negócio jurídico contraria dispositivo constitucional sobre a preservação do meio ambiente.

No mesmo sentido, ao buscar os valores éticos e não a aplicação rigorosa da letra da lei, o princípio da eticidade representa importante base para aplicação dos operadores do direito e pode ser observado no artigo 113 do Código Civil (BRASIL, 2002): "os

negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração” e ainda no artigo 128 do mesmo Código (BRASIL, 2002):

Sobrevindo a condição resolutiva, extingue-se, para todos os efeitos, o direito a que ela se opõe; mas, se aposta a um negócio de execução continuada ou periódica, a sua realização, salvo disposição em contrário, não tem eficácia quanto aos atos já praticados, desde que compatíveis com a natureza da condição pendente e conforme aos ditames de boa-fé.

Em última análise, o princípio da operabilidade apresenta-se como uma ferramenta facilitadora da aplicação da norma e simplificadora da interpretação dos dispositivos legais. Neste tocante exemplifica-se a sistematização do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002) que ao dividir em Parte Geral e a Parte Especial, facilitou a operabilidade do mesmo da perspectiva da interpretação do estudo e da aplicação.

Além de hierarquicamente superior a todas as normas, a Constituição é base de todo ordenamento jurídico brasileiro e, portanto, sua interpretação deve subsidiar qualquer análise normativa. Assim, o estudo das relações privadas sob esta ótica rompe com a visão exclusivamente patrimonialista e confere uma nova personalidade ao direito civil e direito privado, superando a dicotomia existente entre os ramos.

3.1 ATIVIDADE EMPRESARIAL SOB A ÓTICA CONSTITUCIONAL

O processo de constitucionalização do direito civil e consequente superação da dicotomia entre o direito público-privado rompe com as fronteiras existentes entre o direito que tutelava apenas os interesses do Estado e o aquele que regulava apenas as relações entre particulares.

Nesse contexto, pensar sobre a atividade empresarial, por exemplo, contempla também pensar sobre a dignidade de pessoa humana e demais princípios fundamentais norteadores do Estado Democrático de Direito.

As empresas desempenham importante papel na sociedade contemporânea, pois contribuem efetivamente para a produção e circulação de bens e riquezas no país, vislumbrando no exercício da atividade empresarial não apenas os interesses privados,

mas também os interesses públicos.

A Lei n.º 10.406 de 10 de janeiro de 2002 (BRASIL, 2002), que codificou de forma única as normas civis e mercantis por meio do Código Civil vigente, não dispõe sobre o conceito de empresa, mas descreve no art. 966, caput, do Código Civil o conceito de empresário: "Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços." (BRASIL, 2002).

Para Mendonça (2000, p. 561) empresa é “a organização técnico-econômica que se propõe a produzir mediante a combinação dos diversos elementos, natureza, trabalho e capital, bens ou serviços destinados à troca (venda), com a esperança de realizar lucros, correndo os riscos por conta do empresário, isto é, daquele que reúne, coordena e dirige esses elementos sob sua responsabilidade.”

Apesar de os conceitos de empresa e empresário supracitados serem relevantes para demonstrar a importância do papel da empresa, o mesmo pode ser percebido também pelos efeitos que o exercício da atividade empresarial erradia na economia do país por meio da inserção de produtos e serviços, geração de empregos, fomentação do avanço tecnológico e outras infindáveis e relevantes contribuições que uma empresa devidamente constituída e em plena atividade traz para a sociedade como todo.

José Roberto Nalini não economiza em sua análise sobre a importância da atividade empresarial: “Por haver sobrevivido às intempéries, a instituição que pode ser considerada vencedora no século XXI é a empresa” (NALINI, 2009). O Direito Empresarial enquanto área do Direito Privado regulamenta as atividades empresariais e do empresário. Os princípios gerais do direito empresarial regidos pela Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) regulamentam as relações entre o Estado e os agentes econômicos e disciplinam a intervenção estatal no mercado capitalista, dentre os quais o da propriedade e o da função social, possibilitando o desenvolvimento econômico e a livre iniciativa.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), o instituto da função social atribuída à propriedade privada foi contemplado como direito e garantia fundamental, inserido no rol do artigo 5º da Carta Magna (BRASIL, 1988).

Neste tocante discorre Ferreira (2004, p. 37 e 38):

O Estado Democrático de Direito e Social recepciona os novos princípios constitucionais que, a um só tempo, orientam e delimitam diversas estruturas jurídicas. A intervenção na ordem econômica, funcionaliza institutos clássicos do direito privado. A livre iniciativa permanece assegurada, mas com limitações à autonomia privada. Por via de consequência, são limitadas as funções dos negócios jurídicos, destacando-se o âmbito dos contratos e das empresas. Define-se a função social da propriedade.

Ao instituir o Estado Social Democrático de Direito, a Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), assegura o exercício de valores supremos e destaca a função social dos institutos jurídicos, redesenhando a finalidade social do próprio Direito enquanto ciência. O art. 170 da Constituição Federal (BRASIL, 1988) estabelece que:

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

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte. 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.

(grifos nossos)

Sobre a Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988, diz Pietro (2013):

A Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988 concilia a livre iniciativa à justiça social, por meio de dispositivos constitucionais referentes à propriedade e à livre iniciativa, sem perder de vista a função social da empresa, que aparece como princípio informador da Ordem Econômica na Constituição vigente. A partir dos fundamentos constitucionais, verifica-se que há determinação na vinculação e na destinação de seus bens de produção à realização dos fins objetivados na ordem econômica.

Sobre a função social da empresa, é válido ressaltar os princípios específicos preconizados por Ferreira (2004). Preliminarmente a autora aponta o princípio da dignidade empresarial, que consiste na finalidade social e econômica relacionada aos princípios constitucionais e observada no exercício equilibrado da atividade econômica. Ressalta ainda a ética empresarial quando na relação custo benefício for incluída a dimensão do benefício social.

Por conseguinte, Ferreira (2004) destaca o princípio da moralidade empresarial, que diz respeito a observância das formalidades legais no que tange a proteção do nome empresarial, a qualidade na produção, serviços, atendimento e tratamento adequado ao consumidor.

Por último menciona o princípio da boa-fé empresarial, destacando a boa-fé objetiva enquanto regra de conduta, a fim de que haja cooperação mútua para a realização dos interesses das partes, em atendimento aos padrões sociais estabelecidos e reconhecidos.

Evidente é que a concepção sobre o desenvolvimento da atividade empresarial dentro do contexto social tem ganhado destaque, pois além dos desejos da autonomia privada a empresa passa a desenvolver uma função social e exercer suas atividades em consonância com os interesses sociais fundamentada nos princípios constitucionais. Sobre a nova interpretação jurídica da atividade empresarial mediada pelos valores constitucionais, afirma Requião (2003):

Hoje o conceito social de empresa, como o exercício de uma atividade organizada, destinada à produção ou circulação de bens ou de serviços, na qual se refletem expressivos interesses coletivos, faz com que o empresário comercial não seja mais o empreendedor egoísta, divorciado daqueles interesses gerais, mas um produtor impulsionado

pela persecução de lucro, é verdade, mas consciente de que constitui uma peça importante no mecanismo da sociedade humana. Não é ele, enfim, um homem isolado, divorciado dos anseios gerais da sociedade em que vive.

Essa nova interpretação jurídica da atividade resultante da constitucionalização do direito privado ganha espaço, vez que propõe uma nova interpretação da legislação infraconstitucional sob a ótica das disposições constitucionais. Nesse sentido destaca Barroso (2009):

A ideia de constitucionalização do Direito aqui explorada está associada a um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico. Os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade e o sentido de todas as normas do direito infraconstitucional. Como intuitivo, a constitucionalização repercute sobre a atuação dos três Poderes, inclusive e notadamente nas suas relações com os particulares. Porém, mais original ainda: repercute, também, nas relações entre particulares.

Resta claro que a atividade empresarial não pode estar separada da realidade social como outrora, sendo necessário a reconstrução do ordenamento jurídico mediante a sensibilização quanto aos problemas e desafios da sociedade atual. Por essa razão, a superação da dicotomia entre os ramos do direito público e privado torna-se indispensável, bem como a relação entre eles.

Avanços quanto à constitucionalização do direito privado já podem ser observados em recentes decisões judiciais. Tais efeitos irradiam na nova ordem econômica e reforçam a importância da regulação por princípios com foco na dignidade da pessoa humana e na justiça social.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A constitucionalização do direito privado, fruto do advento da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988) tem gerado reflexos no direito civil e na atividade

empresarial, vez que tal advento ampliou a visão do sistema normativo nacional sobre o direito e vem fortalecendo a regra constitucional à medida que a legislação infraconstitucional e as relações privadas são norteadas pelos princípios constitucionais.

Frente aos reflexos que a Constituição Cidadã tem irradiado no direito privado, a presente pesquisa se propôs analisar o processo de constitucionalização do direito privado, buscando para tanto responder sobre a possibilidade de superação da dicotomia entre os ramos do direito público e privado e a relação entre eles.

Assim, ao se analisar a dimensão constitucional do direito civil e da atividade empresarial frente ao fenômeno da constitucionalização do direito privado, observa-se a necessidade do novo olhar sobre os institutos que permeiam as relações privadas para a superação da dicotomia entre os ramos do direito público e privado.

É nítido que aos poucos as barreiras entre o direito constitucional e civil vem sendo superadas pela observação das normas e princípios constitucionais como base de todo ordenamento jurídico nacional, bem como é promissora a possibilidade do estudo das relações privadas sob esta ótica.

Observar o direito civil e atividade empresarial sob a ótica constitucional implica uma nova interpretação jurídica com olhar voltado para além das relações privadas e alicerçado nos direitos fundamentais. Direitos esses, como o próprio nome diz, de natureza fundamental, ou seja, de base para o reconhecimento de qualquer outro direito.

Por serem fonte, os direitos fundamentais naturalmente iniciam e/ou justificam os direitos a partir deles. Assim, quaisquer direitos contemplados pelo ramo do direito civil e empresarial deve ser efetivado com base neles. Romper com o paradigma outrora posto propõe ao direito privado a defesa dos direitos coletivos, sem tampouco menosprezar os princípios próprios do direito civil e empresarial.

Por todo exposto, resta claro que além de possível é necessário o diálogo irrestrito entre os ramos do direito e a superação da dicotomia entre estes, vez que além do viés interdisciplinar do direito, os direitos fundamentais preconizados pela Carta Magna são fonte para efetivações dos de direitos próprios à legislação infraconstitucional e às relações privadas.

Equidade: Revista Eletrônica de Direito da UEA

Vol. 6. Nº 3, Julho-dezembro/2022.

ISSN: 2675-5394

Artigo Científico

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. São Paulo, Saraiva, 1999, pág. 107.

BARROSO, Luís Roberto; Barcellos, Ana Paula. **O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro**. Revista da EMERJ, v. 6, n. 23, 2003.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito Constitucional e a efetividade de suas normas: Limites da Constituição Brasileira**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

BRASIL. Constituição (1998). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: DF, Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 31 de março de 2021.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 31 de março de 2021.

CARDOSO, Alenilton da Silva. Princípio da solidariedade: **O paradigma ético do direito contemporâneo**. Editora Nova, São Paulo, p. 131-133, 2013.

DICOTOMIA: DIREITO PÚBLICO E DIREITO PRIVADO. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. **Direito Diário**. 2021. Disponível em: <https://direitodiario.com.br/dicotomia-direito-publico-e-direito-privado/>. Acesso em: 07 de abril de 2021.

COSTA, Judith Martins-. Os direitos fundamentais e a opção culturalista do novo código Civil. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

FACHIN, Luiz Edson. **Estatuto jurídico do patrimônio mínimo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, passim, especialmente p. 303-11.

FACHIN, Luiz Edson; PIANOVSKI, Carlos Eduardo. **A dignidade da pessoa humana no direito contemporâneo: uma contribuição à crítica da raiz dogmática do neopositivismo constitucionalista**. Revista Trimestral de Direito Civil, v. 9, n. 35, jul./set., 2008.

FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser. **Função Social e Função Ética da Empresa**. **Revista Jurídica da UniFil**, Ano II - nº 2, 2004.

FLORES-VALDÉS, Joaquín Arce y, apud DIAS, Joaquim José de Barros. **Direito civil constitucional**. In: LOTUFO, Renan. **Direito civil constitucional: caderno 3**. São Paulo: Malheiros, 2002.

Equidade: Revista Eletrônica de Direito da UEA

Vol. 6. Nº 3, Julho-dezembro/2022.

ISSN: 2675-5394

Artigo Científico

JUNIOR, Amandino Teixeira Nunes. **A moderna interpretação constitucional**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 7, n. 60, 31 out. 2002. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/3497>. Acesso em: 9 mai. 2022.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 14ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia Científica**. 7. Ed. São Paulo: Atlas, 2017.

PIETRO, Josilene Hernandes Ortolan de. **A dimensão constitucional da atividade empresarial**. In: ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI, 12, Curitiba: Funjab, 2013. p. 60-74. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/publicacao/unicuritiba/livro.php?gt=166>. Acesso em: 15 de março de 2021.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 25.ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

Data de submissão: 25 de outubro de 2022.
Data de aprovação: 29 de novembro de 2022.