

## O DIREITO ECONÔMICO E O SISTEMA CAPITALISTA: ENTRE UMA VISÃO TRADICIONAL E UMA VISÃO INSTITUCIONAL-HISTÓRICA

ECONOMIC LAW AND THE CAPITALIST SYSTEM: BETWEEN A TRADITIONAL VIEW AND AN INSTITUTIONAL-HISTORICAL VIEW

Rodrigo de Camargo Cavalcanti<sup>1</sup>

<https://doi.org/10.55839/2318-8650RevParRPv34n3pa156-179>

### RESUMO

Mediante metodologia dedutiva teórica e qualitativa, com análise histórico-institucional de fontes constitucionais, legislação e doutrina, o presente artigo objetiva analisar o Estado moderno como base jurídica estrutural do capitalismo, reposicionando o marco do surgimento do Direito Econômico para antes de 1917/1919. Após a introdução, o segundo capítulo trata da transição do feudalismo ao capitalismo — mercantilismo, revoluções de 1787/1789 e Revolução Industrial — como construção estatal de mercados. O terceiro discorre sobre Locke e Polanyi, contrapondo o jusnaturalismo da propriedade à tese institucional-histórica da mercantilização planejada. O quarto aborda a dupla narrativa (tradicional versus institucional-histórica) e interpreta os arts. 170 e 174 da CF/88 como regra-matriz conformadora da ordem econômica, criticando a neutralidade de livre iniciativa e livre concorrência. Por fim, se conclui que o Direito Econômico não é remédio tardio, mas linguagem constitutiva do capitalismo e parâmetro para políticas públicas.

**Palavras-chave:** Direito Econômico. Regulação Econômica. Ordem Constitucional Econômica. Capitalismo.

### ABSTRACT

---

<sup>1</sup> Professor do Mestrado em Direito Constitucional Econômico e da Graduação em Direito na Unialfa - Escola de Direito Alfa Educação; Editor-Responsável da Editora Sem Fronteiras e Revisor-Responsável do selo Revisões Acadêmicas; Pós-Doutorado em Ciências Jurídicas pela UNICESUMAR (2016-2018); Doutor (2014) e Mestre (2010) em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Foi bolsista no Mestrado pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico - CNPQ; no Doutorado e no Pós-Doutorado pela Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - CAPES; Pesquisador pelo Núcleo de Estudos de Direito Econômico Empresarial (NEDEMP-UNIALFA); Pesquisador pela Fundação Nacional de Desenvolvimento do Ensino Superior Particular (FUNADESP) no Projeto de Pesquisa "A Ordem Constitucional Econômica Brasileira no Capitalismo Financeiro Oligopolista: Aspectos Jurídico-Econômicos"; Membro Efetivo da Comissão Especial de Direito Coletivo do Trabalho da Ordem dos Advogados do Brasil na Seção de São Paulo (OAB/SP) (06/2019-12/2021). E-mail: [rodrigocavalcanti@gmail.com](mailto:rodrigocavalcanti@gmail.com); Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0666558204580403>; Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-8633-4922>

Using a theoretical and qualitative deductive methodology, with a historical-institutional analysis of constitutional sources, legislation, and doctrine, this article aims to analyze the modern State as the structural legal basis of capitalism, repositioning the emergence of Economic Law before 1917/1919. After the introduction, the second chapter addresses the transition from feudalism to capitalism—mercantilism, the revolutions of 1787/1789, and the Industrial Revolution—as a state-mandated construction of markets. The third chapter discusses Locke and Polanyi, contrasting the natural law of property with the institutional-historical thesis of planned commodification. The fourth chapter addresses the dual narrative (traditional versus institutional-historical) and interprets Articles 170 and 174 of the Federal Constitution of 1988 as a guiding rule shaping the economic order, criticizing the neutrality of free enterprise and free competition. Finally, it concludes that Economic Law is not a belated remedy, but a constitutive language of capitalism and a parameter for public policy.

**Keywords:** Economic Law. Economic Regulation. Economic Constitutional Order. Capitalism.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo investiga a hipótese de que o Direito Econômico não surge apenas como resposta tardia à crise do liberalismo clássico no pós-Primeira Guerra Mundial, mas acompanha a própria constituição do capitalismo enquanto ordem jurídico-institucional desde a derrocada do feudalismo, a emergência do Estado moderno e a consolidação de práticas mercantilistas. Em lugar de tratar a Constituição Econômica como um capítulo que se inaugura com as cartas do México de 1917 e de Weimar de 1919, propõe-se compreender que a arquitetura normativa da propriedade, dos contratos, da circulação de mercadorias, da livre iniciativa, dos meios de produção nas mãos dos agentes econômicos privados e do crédito foi sendo erigida muito antes, como decisão política do Estado e como técnica de governo indispensável à formação dos mercados, à consolidação da burguesia e à expansão do capital. Nesse sentido, toma-se o Estado moderno não como um ator que adentra no jogo econômico apenas para corrigir falhas, mas como a própria base jurídica estrutural do sistema capitalista, sem a qual esse sistema não teria encontrado forma histórica estável.

Para ordenar o debate, adota-se a distinção analítica entre duas linhas interpretativas. De um lado, a visão tradicional, consolidada em boa parte da doutrina, que localiza o nascimento do Direito Econômico e da Constituição Econômica no período imediatamente posterior à Primeira Guerra, quando se afirmam os direitos sociais, a intervenção estatal em prol desses direitos e a respectiva disciplina pública dos mercados, tendo por marcos

as Constituições mexicana de 1917 e alemã de 1919. De outro lado, aquela que chamamos de visão institucional-histórica, que guia este trabalho, segundo a qual o mercado não é uma ordem natural que o Estado apenas limita ou corrige, mas uma construção política e jurídica que dependeu de escolhas normativas cumulativas desde o fim do feudalismo, passando pelo mercantilismo e pelas revoluções liberais do final do século XVIII. Ao nomear essas duas linhas, não se pretende cunhar escolas estanques, mas assinalar dois modos distintos de se estabelecer a gênese do Direito Econômico e, sobretudo, dois regimes de causalidade: um que privilegia a “reação” estatal à crise do *laissez-faire* e do liberalismo clássico e outro que evidencia a estruturação estatal do próprio ambiente de mercado.

A tese a ser defendida pode ser formulada nos seguintes termos: o direito de propriedade, a liberdade de contratar, a livre iniciativa e as garantias de circulação e acumulação, longe de resultarem de um suposto acordo natural de vontades, foram paulatinamente positivados e hierarquizados por decisões do poder constituinte e por atos legislativos que responderam a necessidades muito concretas de organização do capital e consequente expansão do comércio interno e externo. A forma moderna de enunciação prescritiva do direito subjetivo de propriedade e a centralidade da propriedade privada dos meios de produção não são achados espontâneos do mercado, mas opções políticas que beneficiaram segmentos determinados, com relevo para as frações hegemônicas da burguesia em cada conjuntura. Ao longo do século XIX e do início do XX, o entrelaçamento do poder público com grandes grupos financeiros internacionais, agentes econômicos privilegiados e mais tarde corporações industriais revela uma ordem de reciprocidade: o Estado cria e protege as condições jurídicas do investimento, e os agentes econômicos estratégicos fornecem os instrumentos e as alianças capazes de sustentar a expansão produtiva e comercial. É nessa reciprocidade que se deve compreender a ordem econômica como constituição material do capitalismo.

A consequência metodológica dessa premissa é dupla. Primeiro, o Direito Econômico deixa de ser lido como simples repertório de técnicas de intervenção corretiva e passa a ser analisado como linguagem jurídico-política de conformação do capitalismo histórico. Segundo, a cronologia deixa de privilegiar os marcos do pós-guerra como “origem” e passa a reconstruir, em perspectiva de longa duração, os nexos entre mercantilismo, revoluções constitucionais do século XVIII e industrialização, sem descurar dos momentos de reordenação social do século XX. A visão institucional-histórica, ao não se estabelecer sobre

um o determinismo de uma suposta ordem econômica única e necessária, enfatiza que houve alternativas efetivamente institucionalizadas — inclusive formatos de planejamento e de regulação que incidiram tanto sobre o setor público quanto sobre o privado — e que as soluções consagradas foram escolhas normativas, e não um processo econômico de ordem natural.

A metodologia adotada é dedutiva teórica e qualitativa, mediante análise histórica, com recurso a fontes constitucionais, legislação econômica, doutrina especializada e literatura interdisciplinar. Privilegia-se a interpretação crítica de textos normativos e de argumentos doutrinários, bem como a articulação entre mudanças institucionais e dinâmicas sociais de poder.

A contribuição específica deste trabalho reside, assim, em deslocar a ênfase cronológica e causal do surgimento do Direito Econômico, oferecendo uma narrativa que recoloca o Estado no centro da explicação — não como antagonista tardio do mercado, mas como seu arquiteto jurídico desde a modernidade —, ao mesmo tempo em que problematiza a suposta naturalidade do conceito moderno de propriedade, da livre iniciativa e da propriedade privada dos meios de produção. Ao adotar a designação de visão institucional-histórica para a perspectiva aqui defendida, pretende-se realçar que se trata menos de uma disputa terminológica e mais de uma diferença interpretativa: entre tomar a intervenção como exceção que corrige a ordem de mercado e reconhecê-la como linguagem constitutiva dessa ordem. A partir disso, o artigo busca oferecer uma leitura na qual a passagem do feudalismo ao capitalismo, o mercantilismo, as revoluções liberais e os rearranjos do século XX compõem um mesmo arranjo explicativo, em que o Direito Econômico aparece como forma necessária de institucionalização do capitalismo, e não apenas como expediente reativo a suas crises e garantidor, em face de uma ordem econômica capitalista naturalmente determinada, dos direitos sociais.

## **2 DA TRANSIÇÃO AO CAPITALISMO**

Para a compreensão do surgimento do capitalismo como ordem econômica e jurídica deve-se partir de uma perspectiva histórica desde a dissolução progressiva das estruturas feudais e da emergência do Estado moderno. O feudalismo, baseado em obrigações pessoais, servidão, fragmentação jurisdicional e primazia da terra como fator de produção,

possuía normas consuetudinárias e privilégios locais que limitavam a circulação de mercadorias e a expansão de mercados mais amplos. Com a crise do sistema senhorial, associada a mudanças demográficas, às guerras e à formação de monarquias centralizadas, abriu-se espaço para novas formas de propriedade e de regulação estatal, fundando a base institucional que daria lugar ao capitalismo.

O mercantilismo foi o momento histórico em que o Estado moderno consolidou essa transição. Tarifas alfandegárias, concessões monopolistas, companhias de comércio privilegiadas e legislações protetivas constituíram não apenas instrumentos de política econômica, mas verdadeiros mecanismos jurídicos de institucionalização do capitalismo nascente. Assim, o mercantilismo deve ser entendido mais como tentativa de redefinir uma prática que já havia institucionalizado a intervenção do Estado como parte constitutiva do mercado. Isso significa que a ideia de um mercado puro, independente da autoridade estatal, é sobretudo uma construção ideológica posterior, e não uma realidade histórica.

A história inglesa fornece um laboratório particularmente claro dessa co-produção Estado-mercado. A história econômica mostra que, durante a industrialização, o Parlamento operou como fórum de reorganização de direitos de propriedade — por meio de leis de “enclosure”, autorizações estatutárias e atos especiais —, abrindo caminho a investimentos de infraestrutura, mercados de fatores e novas formas societárias. Em horizonte mais longo, a Revolução Gloriosa teria contribuído para assegurar direitos de propriedade e estabilizar finanças públicas, condição institucional que favoreceu o ascenso do capitalismo britânico. Em suma, a estrutura jurídica antecede e sustenta a dinâmica de mercado<sup>2</sup>.

O passo seguinte foi dado pela Revolução Industrial, que ampliou as escalas de produção e de consumo, demandando novos institutos jurídicos: sociedades por ações, títulos de crédito, patentes, seguros e legislação trabalhista incipiente. O Parlamento britânico teve papel crucial nessa etapa, pois reorganizou direitos de propriedade fundiária, criou novos instrumentos jurídicos para investimentos e aprovou leis de cercamento que deslocaram milhões de pessoas para o mercado de trabalho assalariado<sup>3</sup>. Ao deslocar populações para as

---

<sup>2</sup> BOGART, Daniel; RICHARDSON, Gary. Property rights and parliament in industrializing Britain. **National Bureau of Economic Research**. Cambridge, jan, 2010, p. 30-35. Disponível em: [https://www.nber.org/system/files/working\\_papers/w15697/w15697.pdf](https://www.nber.org/system/files/working_papers/w15697/w15697.pdf) Acesso em 03 out. 2025.

<sup>3</sup> BOGART, Daniel; RICHARDSON, Gary. Property rights and parliament in industrializing Britain. **National Bureau of Economic Research**. Cambridge, jan, 2010. Disponível em: [https://www.nber.org/system/files/working\\_papers/w15697/w15697.pdf](https://www.nber.org/system/files/working_papers/w15697/w15697.pdf) Acesso em 03 out. 2025.

cidades industriais, essas leis não apenas mudaram a estrutura social, mas juridicamente redefiniram a relação entre terra, trabalho e capital.

Karl Polanyi reforça esse ponto ao argumentar que trabalho, terra e moeda — as chamadas “mercadorias fictícias”<sup>4</sup> — só puderam ser transformadas em objetos de troca porque o Estado moderno criou normas específicas de proteção e circulação. Sem a ação estatal, tais esferas permaneceriam integradas em laços comunitários ou feudais. Por isso, para Polanyi<sup>5</sup>, o mercado autorregulado não foi resultado de um processo natural, mas de uma intervenção estatal maciça que o construiu e o protegeu. Essa perspectiva é corroborada por Geoffrey Hodgson, para quem, no cerne do capitalismo – tal como surgiu no século XVIII – “encontra-se um conjunto de instituições financeiras baseadas na propriedade colateralizável e na criação de crédito. Essas instituições e o sistema monetário são tipicamente sustentados pelo Estado”<sup>6</sup>.

Na mesma linha, o estudo de Timothy Besley, Dan Bogart, Jonathan Chapman e Nuno Palma<sup>7</sup> demonstra que a capacidade jurídica do Estado contribuiu diretamente para o desenvolvimento econômico durante a Revolução Industrial. Condados ingleses com maior número de juízes de paz em 1700 apresentaram taxas superiores de adoção tecnológica, urbanização mais acelerada e desenvolvimento financeiro mais avançado. Seus estudos indicam que:

[...] the role of the state in the Industrial Revolution may have been underestimated, and provide empirical evidence of the crucial role of legal capacity in underpinning economic development. The JPs [magistrados locais] provided the state with cheap, flexible, and effective law enforcement that underpinned Britain’s shift into modern economic growth.<sup>8</sup>

<sup>4</sup> POLANYI, Karl. **The great transformation: the political and economic origins of our time**. 2014. Disponível em: <https://economicsociology.org/wp-content/uploads/2014/12/the-great-transformation-pdf-free.pdf> Acesso em 03 out. 2025.

<sup>5</sup> POLANYI, Karl. **The great transformation: the political and economic origins of our time**. 2014. Disponível em: <https://economicsociology.org/wp-content/uploads/2014/12/the-great-transformation-pdf-free.pdf> Acesso em 03 out. 2025.

<sup>6</sup> “is a set of financial institutions based on collateralizable property and credit creation. These institutions and the monetary system are typically buttressed by the state”. In: HODGSON, Geoffrey M. 1688 and all that: property rights, the Glorious Revolution and the rise of British capitalism. **Journal of Institutional Economics**, n 13, 2017, p. 101. Disponível em <https://www.cambridge.org/core/journals/journal-of-institutional-economics/article/1688-and-all-that-property-rights-the-glorious-revolution-and-the-rise-of-british-capitalism/D2ABDB81ECE1CF9708638A652C8852F0> Acesso em: 03 out. 2025.

<sup>7</sup> BESLEY, Timothy; BOGART, Dan; CHAPMAN, Jonathan; PALMA, Nuno. Justices of the Peace: Legal Foundations of the Industrial Revolution. Lewis Lab Working Papers Series 0011, **Arthur Lewis Lab**, The University of Manchester, 02 mai. 2025. Disponível em: <https://ideas.repec.org/p/man/allwps/0011.html> Acesso em 03 out. 2025.

<sup>8</sup> BESLEY, Timothy; BOGART, Dan; CHAPMAN, Jonathan; PALMA, Nuno. Justices of the Peace: Legal Foundations of the Industrial Revolution. Lewis Lab Working Papers Series 0011, **Arthur Lewis Lab**, The

Ou seja, a institucionalização jurídica antecedeu e viabilizou a expansão industrial, mostrando que a Revolução Industrial não foi apenas fruto da técnica, mas também da construção normativa do Estado.

Esse processo não se limitou ao contexto inglês. A Revolução Francesa, com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, aboliu privilégios feudais e positivou a propriedade privada como direito inviolável, institucionalizando juridicamente a lógica de mercado.

Assim, a consolidação jurídico-constitucional da modernidade econômica se inicia, no plano normativo, com a sacralização da propriedade nas revoluções liberais, pela Declaração francesa de 1789, no seu artigo 17, e a sua linguagem não é mera retórica: ela instaura um critério jurídico material para o governo da economia, já na gênese do constitucionalismo moderno.

Da mesma forma, a Constituição americana de 1787 estabeleceu garantias de contrato, proteção à propriedade e competências federais para uniformizar moeda e comércio, assegurando o ambiente legal propício ao florescimento capitalista. Essas constituições liberais não apenas declararam direitos individuais, mas instauraram uma ordem normativa que consolidou juridicamente a economia de mercado. Importa salientar que a Constituição de 1787/1791 não arrola a propriedade como direito natural no texto original, mas a Quinta Emenda fixa o “Takings Clause” — “nor shall private property be taken for public use, without just compensation” — que opera, em termos práticos, como salvaguarda constitucional da titularidade, elevando-a a limite material do poder público. Essa escolha demonstra que a ordem econômica foi constitucionalizada desde cedo, por um arranjo que juridifica o mercado e assegura a tutela de ativos estratégicos para a acumulação.

Esse desenho não foi neutro. Charles A. Beard descreveu a Convenção da Filadélfia como obra de atores cujos interesses econômicos se beneficiavam do novo sistema, introduzindo a hipótese de uma arquitetura constitucional favorável a posições proprietárias. Embora criticada e revisitada, a tese segue útil para situar sociologicamente a inflexão liberal:

---

University of Manchester, 02 mai. 2025, p. 02. Disponível em: <https://ideas.repec.org/p/man/allwps/0011.html>  
Acesso em 03 out. 2025.

a Constituição erige barreiras jurídicas que pacificam conflitos distributivos a partir do ponto de vista da proteção da propriedade e dos credores.<sup>9</sup>

A consolidação do capitalismo industrial, entretanto, não se deu apenas pela legislação da propriedade. A *haute finance* — expressão utilizada por Polanyi e analisada por Rudolf Hilferding<sup>10</sup> — representa o momento em que grandes bancos e instituições financeiras transnacionais passaram a coordenar fluxos de capital, influenciar governos e moldar regimes legais de crédito e dívida. Como observa Gábor Scheiring, para Polanyi, a *haute finance*, que constituiu não apenas uma força econômica, mas um poder político transnacional que moldava decisões estatais e regulava mercados de crédito, tornou-se fortemente interessada na manutenção da paz e da estabilidade monetária, “conseguindo pressionar governos – que, por si só, não estariam muito preocupados com a paz internacional – por meio de empréstimos”<sup>11</sup>. Essa simbiose entre finanças e Estado produziu concentração de mercado, ampliou a escala de consumo e consolidou conglomerados econômicos, que passaram a ditar as normas jurídicas.

Em síntese, a passagem do feudalismo ao capitalismo, atravessando o mercantilismo, as revoluções liberais e a Revolução Industrial, não pode ser entendida sem reconhecer o Estado como arquiteto jurídico da ordem econômica. As normas de propriedade, os contratos, os títulos de crédito, as constituições e as leis não foram simples reflexos econômicos, mas decisões institucionais que criaram o capitalismo como sistema jurídico-estrutural. Esse é o ponto fundamental que distingue a leitura institucional-histórica da visão tradicional: o Direito Econômico, longe de nascer apenas da crise do liberalismo, já estava inscrito na própria fundação normativa do capitalismo.

<sup>9</sup> BEARD, Charles A. **An Economic Interpretation of The Constitution of The United States**. New York: The Macmillan Company, 1962. Disponível em: <https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=umn.31951d02614231o&seq=121> Acesso em 03 out. 2025.

<sup>10</sup> HILFERDING, R. **Finance Capital** – A study of the latest phase of capitalist development. Abingdon: Routledge, 1981.

<sup>11</sup> “became strongly interested in the maintenance of peace and monetary stability. They were able to put pressure on governments – who would by themselves not be too much concerned with international peace – through the lever of lending”. In: SCHEIRING, Gábor. Sustaining Democracy in the Era of Dependent Financialization: Karl Polanyi’s Perspectives on the Politics of Finance. **Intersections. East European Journal of Society and Politics**, n. 2, jun. 2016, p. 92. Disponível em: <https://www.repository.cam.ac.uk/bitstreams/e09f19f6-7ee6-4e64-a1a7-a1acf913c775/download> Acesso em 02 out. 2025.

### 3 LOCKE E POLANYI: PROPRIEDADE, ESTADO E A NORMATIVIDADE DA ORDEM ECONÔMICA

Uma leitura clássica da modernidade jurídica costuma ancorar-se no núcleo lockeano que vincula o direito natural à propriedade ao trabalho. No Segundo Tratado, Locke formula, em termos hoje canônicos, que “every man has a property in his own person [...] The labour of his body, and the work of his hands, we may say, are properly his”<sup>12</sup>, passando a sustentar a apropriação de coisas antes comuns pela “mistura” do trabalho com a coisa. Essa base jusnaturalista é complementada, no mesmo capítulo, pela ideia de que a invenção do dinheiro altera os limites morais originais e legitima “a disproportionate and unequal possession of the earth”<sup>13</sup>, porque “gold and silver [...] has its value only from the consent of men”<sup>14</sup>. A ponte entre esse fundamento e a constitucionalização liberal de fins do século XVIII aparece com nitidez na recepção revolucionária: a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão consagra a propriedade como “direito inviolável e sagrado” (art. 17), em linha com a causalidade liberdade-trabalho-propriedade que emanava e constituía a ideologia jurídico-política daquele século em diante. Em Locke, o dinheiro é uma instituição irredutivelmente política e não poderia emergir num estado de natureza pré-político, o que tensiona a pretensão de justificar, por mero consentimento à moeda, a amplitude das desigualdades daí derivadas.

Karl Polanyi confronta diretamente a naturalização dessa passagem. Para ele, nada houve de “espontâneo” no laissez-faire: “There was nothing natural about laissez-faire; free markets could never have come into being merely by allowing things to take their course”<sup>15</sup>. A construção do mercado autorregulado exigiu intervenção contínua, centralizada e organizada do Estado, e o próprio liberalismo recorreu a poderes, órgãos e instrumentos estatais para instaurar e manter a economia de mercado. Daí a fórmula lapidar: “Laissez-faire was planned;

<sup>12</sup> LOCKE, John. **Second Treatise of Government**. The Project Gutenberg, 22 abr. 2003. Disponível em: <https://www.gutenberg.org/files/7370/7370-h/7370-h.htm> Acesso em 02 out. 2025.

<sup>13</sup> LOCKE, John. **Second Treatise of Government**. The Project Gutenberg, 22 abr. 2003. Disponível em: <https://www.gutenberg.org/files/7370/7370-h/7370-h.htm> Acesso em 02 out. 2025.

<sup>14</sup> LOCKE, John. **Second Treatise of Government**. The Project Gutenberg, 22 abr. 2003. Disponível em: <https://www.gutenberg.org/files/7370/7370-h/7370-h.htm> Acesso em 02 out. 2025.

<sup>15</sup> POLANYI, Karl. **The great transformation: the political and economic origins of our time**. 2014, p. 80. Disponível em: <https://economicsociology.org/wp-content/uploads/2014/12/the-great-transformation-pdf-free.pdf> Acesso em 03 out. 2025.

planning was not”<sup>16</sup>. Esse fio institucional-histórico prolonga-se na análise polanyiana da haute finance como engrenagem transnacional que, ao mesmo tempo em que se beneficiou da diplomacia do dólar, funcionou como mediadora de conflitos interestatais durante o século XIX. A haute finance, assim, instituição *sui generis*, peculiar ao último terço do século XIX e ao primeiro terço do século XX, funcionou como o principal elo entre a organização política e econômica do mundo nesse período. Em seus termos:

It supplied the instruments for an international peace system, which was worked with the help of the Powers, but which the Powers themselves could neither have established nor maintained. [...] There was intimate contact between finance and diplomacy; neither would consider any long-range plan, whether peaceful or warlike, without making sure of the other's good will. [...] Both the personnel and the motives of this singular body invested it with a status the roots of which were securely grounded in the private sphere of strictly business interest. [...] They were anything but pacifists; they had made their fortune in the financing of wars; they were impervious to moral consideration; they had no objection to any number of minor, short, or localized wars. But their business would be impaired if a general war between the Great Powers should interfere with the monetary foundations of the system. By the logic of facts it fell to them to maintain the requisites of general peace in the midst of the revolutionary transformation to which the peoples of the planet were subject.<sup>17</sup>

Em Polanyi, portanto, a normatividade econômica não decorre de um suposto “direito natural” autoexecutável, mas de arranjos históricos e decisões político-jurídicas que transformaram terra, trabalho e moeda em “mercadorias fictícias”, produzindo o duplo movimento entre mercantilização e contramovimentos protetivos.

Esse contraste ajuda a iluminar, para os fins do presente trabalho, o ponto decisivo: se Locke aborda a propriedade privada dos meios de produção pelo direito natural de acumulação viabilizado pelo dinheiro, direito esse constitucionalmente proclamado a partir de 1787/1789, a chave institucional-histórica de Polanyi impende que se desloque o marco explicativo da constituição da referida propriedade nas mãos dos agentes econômicos privados como ativamente promovida através de instituições, dispositivos e formas sociais — desde o mercantilismo e da Revolução Industrial até às arquiteturas jurídico-financeiras do século XIX —, nas quais o Estado moderno não é mero árbitro, mas fundamento normativo e agente estrutural da ordem capitalista.

<sup>16</sup> POLANYI, Karl. **The great transformation: the political and economic origins of our time**. 2014, p. 81. Disponível em: <https://economicsociology.org/wp-content/uploads/2014/12/the-great-transformation-pdf-free.pdf>. Acesso em 03 out. 2025.

<sup>17</sup> POLANYI, Karl. **The great transformation: the political and economic origins of our time**. 2014, p. 6. Disponível em: <https://economicsociology.org/wp-content/uploads/2014/12/the-great-transformation-pdf-free.pdf>. Acesso em 03 out. 2025.

#### 4 ANÁLISE TRADICIONAL E JURÍDICO-INSTITUCIONAL DA ORDEM ECONÔMICA

Essa leitura mostra que o Direito Econômico não nasce apenas em 1917 ou 1919, mas desde o momento em que o Estado moderno decidiu normatizar a propriedade, os contratos e o crédito como instrumentos jurídicos indispensáveis à acumulação. A institucionalização do capitalismo foi, desde a origem, uma decisão normativa, e não um desdobramento inevitável de uma ordem natural.

Não se nega, ademais, a importância de 1917/1919; a reinsere num enredo mais longo, em que o Estado moderno, desde 1787/1789, já operava como base jurídica ativa da sociabilidade capitalista. O que as constituições do início do século XX fazem é reordenar dispositivos e densificar a positivação de finalidades sociais, num contexto de conflito industrial e de organização de massas. Por isso, mesmo obras doutrinárias que elevam Weimar/México a marcos inaugurais reconhecem seus elos com um processo histórico anterior, que passa pela monetização, pela propriedade codificada, pela expansão colonial e pela interlocução entre finanças privadas e governos nacionais. Explica-se.

Em parte da literatura jurídico-constitucional, consolidou-se uma visão tradicional segundo a qual o “marco” do Direito Econômico — entendido enquanto constitucionalização explícita da economia — estaria nas Constituições Mexicana de 1917 e de Weimar de 1919. Em revisão brasileira de largo uso, lê-se que “as primeiras Cartas Políticas a possuírem uma Constituição Econômica articulada foram a mexicana de 1917 e a alemã de Weimar em 1919”<sup>18</sup>, ideia replicada em trabalhos sobre direitos sociais e constitucionalismo social. Assim, a narrativa dominante desloca o surgimento do Direito Econômico para o pós-Primeira Guerra, quando passam a ser positivadas cláusulas de ordem econômica com a proteção aos direitos sociais.

Essa chave também aparece, entre nós, em autores que tomam Weimar como gênese paradigmática da “Constituição Econômica”. Vicente Bagnoli, por exemplo, descreve Weimar como “uma das primeiras constituições econômicas” e como matriz de influência sobre as

---

<sup>18</sup> CLARK, Giovani. Política econômica e Estado. Dossiê Nação/Nacionalismo. **Estudos Avançados** 22, n. 62, abr. 2008. Disponível em <https://www.scielo.br/j/ea/a/dgDKxQGTvy97BvFnqdQdsqQ/?lang=pt> Acesso em: 02 out. 2025.

cartas do pós-guerra; recorda ainda a centralidade pioneira da Constituição Mexicana/1917 ao elevar direitos trabalhistas à categoria de direitos fundamentais, cotejando ambos os textos e sua recepção doutrinária. Aí se perfila uma linhagem que, sem negar antecedentes, fixa 1917/1919 como momento inaugural de um trato constitucional “específico” da economia.<sup>19</sup>

Em Fabio Konder Comparato<sup>20</sup>, outro autor frequentemente lido como expoente dessa tradição, o acento recai sobre a mutação do Estado liberal para um Estado interventor após a Primeira Guerra e sobre o aparecimento de técnicas jurídicas para a política econômica. Em artigo, ele destaca o conteúdo social da Constituição de Weimar — por exemplo, o sentido do art. 153 (“a propriedade obriga”) — como marco de uma virada que institucionaliza deveres e fins sociais na ordem econômica. A leitura corrobora a percepção de que o vocabulário de “Constituição Econômica” se adensa no século XX por meio de cláusulas expressas e sistemas orgânicos.

A abordagem institucional-histórica que adotamos, porém, desloca o foco para antes de 1917/1919 e evidencia que a própria possibilidade de uma economia de mercado como a ordem econômica dominante não é natural, mas produto de opções normativas e construção política desde o século XVIII. As teses de Karl Polanyi tornam-se decisivas, ainda, quando traz a noção, atrelada ao surgimento e expansão do sistema capitalista, de “determinismo econômico”. Esse conceito abarca a perspectiva de que, como explica Luciana Buchala:

[...] a economia de mercado opera através da situação de escassez já que a utilização do dinheiro como meio de aquisição transforma a satisfação de necessidades em uma alocação de recursos escassos com usos alternativos. Entretanto, Polanyi contesta a validade universal do significado formal ao destacar que nem toda atividade econômica é caracterizada pela situação de escassez, ou seja, a presença de escassez não é uma lei natural da economia de todas as sociedades humanas.<sup>21</sup>

Para Polanyi, ainda, “no período anterior à segunda metade no século XIX, o sistema econômico estava imerso nas relações sociais e o mercado era um elemento subordinado e incidental na vida econômica”<sup>22</sup>.

<sup>19</sup> BAGNOLI, Vicente. **Direito Econômico**. 6. ed. eBook. Rio de Janeiro: Atlas, 2013.

<sup>20</sup> COMPARATO, Fábio Konder. O indispensável direito econômico. **RT**, n. 353, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1968.

<sup>21</sup> BUCHALA, Luciana de S. Economia e sociedade em Karl Polanyi. **Formação Econômica**, Campinas, n. 10, jun./dez. 2003, p. 105. Disponível em: <https://www.eco.unicamp.br/images/arquivos/artigos/913/5.pdf> Acesso em: 02 out. 2025.

<sup>22</sup> BUCHALA, Luciana de S. Economia e sociedade em Karl Polanyi. **Formação Econômica**, Campinas, n. 10, jun./dez. 2003, p. 103-104. Disponível em: <https://www.eco.unicamp.br/images/arquivos/artigos/913/5.pdf> Acesso em: 02 out. 2025.

Assim, autores que trabalham sob um prisma institucional reforçam que controlar o poder econômico e estruturar mercados é tarefa constitutiva do Estado, e não exceção. Vinícius Marques de Carvalho formula isso com clareza, ao sustentar que o equilíbrio das relações de poder econômico é objetivo público que se expressa em política de concorrência e depende da capacidade de intervenção estatal — formulação coerente com Polanyi e com a crítica à naturalização do *laissez-faire*<sup>23</sup>.

Outro autor de mesma linha, Fernando Herren Aguillar identifica<sup>24</sup>, nesse processo, a necessidade de superar três mitos que marcaram a teoria clássica do Direito Econômico. Desenvolve primeiro sobre o “mito da intervenção como perversão do capitalismo” ao trazer a perspectiva na qual a ideia de que a presença do Estado na economia seria um desvio ou um passo rumo ao socialismo mostrou-se equivocada. O intervencionismo é parte integrante do capitalismo, ocorrendo em ciclos, como um pêndulo que oscila entre maior e menor atuação estatal. O exemplo do Welfare State e seu posterior refluxo liberal comprova, então, que a intervenção não destrói o sistema, mas o mantém em funcionamento. O segundo mito que desconstrói é o da “intervenção como solução para os problemas do capitalismo” – alguns doutrinadores viam no Direito Econômico a concretização da justiça social e o caminho para corrigir as desigualdades do mercado. Todavia, Aguillar demonstra que a intervenção estatal não garante, por si só, a realização do bem-estar coletivo. Ela depende de diagnósticos corretos e pode igualmente gerar efeitos contrários, como políticas salariais ineficientes que, em vez de proteger trabalhadores, corroem seu poder de compra. Por fim, o terceiro mito que desconstrói é o de que “teria havido um período de abstenção estatal”, argumentando que a crença de que até 1930 o Estado teria se mantido neutro é insustentável. Salienta que desde sempre o Estado foi essencial para estruturar os mercados, proteger a propriedade e assegurar contratos. Mesmo no liberalismo clássico, o direito de propriedade e o contrato eram garantidos juridicamente, mostrando que nunca houve ausência de intervenção. O que variou foi a intensidade e a forma de atuação.

---

<sup>23</sup> CARVALHO, Vinícius Marques de. Poder econômico e defesa da concorrência: reflexões sobre a realidade brasileira. **Publicações da Escola da AGU** - Debates em Direito da Concorrência, 2011. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/1842> Acesso em 02 out. 2025.

<sup>24</sup> AGUILLAR, Fernando H. **Direito Econômico** - Do Direito Nacional ao Direito Supranacional. 6. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2019.

Dessa maneira, o Direito Econômico não pode ser visto como ruptura ou fenômeno isolado, mas como expressão histórica da interação entre Estado, mercado e direito. Ele não tem uma essência fixa, mas assume contornos variáveis de acordo com o perfil político e ideológico do Estado em cada momento. Por isso, falar em nascimento do Direito Econômico apenas na década de 1930, para Aguillar, é um equívoco: o que ocorreu foi sua visibilidade mais acentuada, quando a intervenção estatal se tornou mais intensa e evidente. O Direito Econômico, então, é campo de mediação entre interesses privados e públicos, sempre moldado por circunstâncias históricas e pelo movimento pendular da intervenção estatal.

Nesse sentido, a análise institucional analisa da perspectiva das relações sociais nas quais a economia aparece inserida (embedded). Nos termos de Polanyi, uma “embedded economic order”, ou uma “ordem econômica incorporada” nas relações sociais. A teoria neoclássica, por outro lado:

[...] não apresenta esse nível de análise ao estudar as sociedades antigas na medida que concentra suas preocupações nos mecanismos de troca e busca do auto-interesse. Em outras palavras, o comportamento econômico é entendido como um dado natural e independente das influências do contexto social, isto é, das instituições, costumes e crenças presentes na sociedade. Desta forma, a teoria abstrai a estrutura social e não penetra nas questões concretas que permeiam a atividade econômica como poder, fé ou compromissos familiares.<sup>25</sup>

Essa leitura histórica mostra que o Direito Econômico não nasce apenas em 1917 ou 1919, mas desde o momento em que o Estado moderno decidiu normatizar a propriedade, os contratos e o crédito como instrumentos jurídicos indispensáveis à acumulação. A institucionalização do capitalismo foi, desde a origem, uma decisão normativa, e não um desdobramento inevitável de uma ordem natural.

#### 4.1 DUAS NARRATIVAS SOBRE A GÊNESE DO DIREITO ECONÔMICO E O LUGAR NORMATIVO DO ART. 170 DA CF/88

A discussão do item anterior mostrou que, muito antes das constituições sociais do pós-Primeira Guerra, já havia uma estrutura jurídico-política que moldava mercados,

<sup>25</sup> BUCHALA, Luciana de S. Economia e sociedade em Karl Polanyi. **Formação Econômica**, Campinas, n. 10, jun./dez. 2003, p. 107. Disponível em: <https://www.eco.unicamp.br/images/arquivos/artigos/913/5.pdf> Acesso em: 02 out. 2025.

disciplinava a concorrência e socializava custos — do mercantilismo à “haute finance”, passando pela Revolução Industrial. É nesse pano de fundo que se entende a tensão entre duas narrativas sobre o nascimento do Direito Econômico. A primeira, conforme já dito, fixa o marco no pós-1917/1919: o Direito Econômico emergiria quando as constituições passaram a “corrigir” o capitalismo por meio de cláusulas sociais, como no México (1917) e em Weimar (1919). Nessa chave, Vicente Bagnoli sustenta que “o Direito Econômico [...] encontra na Constituição de Weimar, de 1919, a sua origem”, pois ali o Estado “passa a ditar as regras e princípios para que o fenômeno econômico [...] assegur[asse] a justiça social”, inaugurando uma “teoria jurídica do mercado” com função de contenção e tutela social<sup>26</sup>.

A mesma linha é reforçada por Fábio Konder Comparato, para quem o direito econômico nasce com a Primeira Guerra Mundial, que representa de fato o fim do século XIX<sup>27</sup>, aparecendo como “conjunto das técnicas jurídicas de que lança mão o Estado contemporâneo na realização de sua política econômica” — uma inflexão institucional orientada a fins sociais e de política pública.

O mercado autorregulado exigiu “amplo intervencionismo” e arranjos coercitivos para surgir e se manter, ao passo que os freios sociais vieram como reação difusa (“duplo movimento”<sup>28</sup>) à desorganização produzida por esse arranjo. Fernando Herren Aguilar caminha no mesmo sentido ao afirmar que a “estruturação do mercado capitalista não é um fenômeno espontâneo [...] mas uma construção do Estado, por meio do Direito”<sup>29</sup>, e que as fronteiras entre “público” e “privado” nunca foram nítidas no caso brasileiro — a intervenção originária era tomada como “natureza das coisas”, o que obscureceu a historicidade da propriedade privada e do contrato<sup>30</sup>.

<sup>26</sup> BAGNOLI, Vicente. **Direito Econômico**. 6. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013.

<sup>27</sup> COMPARATO, Fábio Konder. O indispensável direito econômico. **RT**, n. 353, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1968, p. 15.

<sup>28</sup> POLANYI, Karl. **The great transformation: the political and economic origins of our time**. 2014. Disponível em: <https://economicsociology.org/wp-content/uploads/2014/12/the-great-transformation-pdf-free.pdf> Acesso em 03 out. 2025.

<sup>29</sup> AGUILLAR, Fernando H. **Direito Econômico - Do Direito Nacional ao Direito Supranacional**. 6. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2019.

<sup>30</sup> AGUILLAR, Fernando H. **Direito Econômico - Do Direito Nacional ao Direito Supranacional**. 6. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2019.

Em linha próxima, Vinícius Marques de Carvalho<sup>31</sup> explicita o papel do Estado em “controlar e (de)limitar o poder econômico”, situando o direito da concorrência como instrumento de uma política pública que não é neutra, mas expressão de escolhas estatais sobre a organização dos mercados e a distribuição de poder entre agentes privados.

Essa contraposição de narrativas tem consequências diretas para a leitura constitucional brasileira. Se a visão tradicional lê o art. 170 da CF/88 como um ponto de chegada da “constitucionalização social” — uma espécie de correção de rumo do capitalismo, que demarca fundamentos (valorização do trabalho e livre iniciativa) e princípios (propriedade, função social, livre concorrência, defesa do consumidor etc.) —, a abordagem institucional-histórica enxerga no mesmo dispositivo a positivação explícita de um projeto normativo de economia de mercado, no qual a “livre iniciativa” e a “livre concorrência” não são dados naturais, mas categorias jurídicas que o Estado cria, organiza e limita. O próprio texto constitucional reconhece o Estado como “agente normativo e regulador da atividade econômica” (art. 174), com funções de fiscalização, incentivo e planejamento, este “determinante para o setor público e indicativo para o setor privado”, o que desautoriza a crença em neutralidade institucional do arranjo econômico. Em doutrina, Eros Roberto Grau<sup>32</sup> sustenta que a Constituição Econômica consagra determinado sistema, e que o art. 170, caput e incisos, opera como preceito-síntese da ordem econômica — ideia frequentemente estudada como o núcleo normativo que irradia parâmetros para legislação e políticas públicas. Na prática hermenêutica, isso significa tomar o art. 170 não só como catálogo de valores, mas como comando estruturante que condiciona a forma jurídica de mercados e empresas: os fundamentos e princípios orientam o desenho de propriedade, concorrência e tutela do consumidor e definem e delimitam o espaço do planejamento estatal (arts. 170 e 174).

Nessa linha, a doutrina de Bagnoli e Comparato é preciosa para a história da constitucionalização social, enquanto cristalizadora da narrativa da “correção de rumos”. Ao enfatizar Weimar e México como ponto inaugural, enfatiza-se a justiça social como limite ao mercado, quando, à luz de Polanyi, o que vem à tona é que a forma jurídica do próprio mercado já é decisão estatal prévia, desde a queda do feudalismo, consolidada pelas revoluções política

<sup>31</sup> CARVALHO, Vinicius Marques de. Poder econômico e defesa da concorrência: reflexões sobre a realidade brasileira. **Publicações da Escola da AGU** - Debates em Direito da Concorrência, 2011. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/1842> Acesso em 02 out. 2025.

<sup>32</sup> GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

e industrial; logo, “livre iniciativa” e “livre concorrência” são programas normativos que instituem certas liberdades e refreiam outras. Aguilar explicita essa dimensão ao dizer que as “variáveis compulsórias ou facultativas”<sup>33</sup> inseridas pelo Direito Econômico reorientam a decisão privada, e que essas variáveis “não são necessariamente introduzidas segundo interesses gerais”<sup>34</sup> abstratos, mas segundo interesse público estatal tal como definido por coalizões e contextos históricos.

Em linha complementar, é fato que o art. 170 erige a livre iniciativa como fundamento de uma economia capitalista e, por isso mesmo, requer princípios estruturais (livre concorrência, função social, defesa do consumidor) e instrumentos de contenção para evitar uma dinâmica “autofágica” dos mercados<sup>35</sup> — leitura que reforça o caráter normativo-projetivo do dispositivo, e não uma neutralidade técnica sobre “como” os mercados operam.

O ponto, portanto, não é negar a relevância das constituições sociais, mas reposicioná-las: mais do que “ato inaugural” do Direito Econômico, elas tornam explícita e rebalizam uma construção estatal que já vinha de antes. A “dupla narrativa” se reconcilia se aceitarmos que o pós-1919 inaugura um novo léxico constitucional de justiça social, ao passo que a genealogia institucional-histórica demonstra que, desde os cercamentos, os pobres laws ingleses e as codificações civis, a propriedade e a concorrência são escolhas de Estado inscritas na forma do Direito — escolhas que Polanyi chama de “planejamento do laissez-faire”<sup>36</sup> e que, no Brasil, a CF/88 assume como norte vinculante (art. 170) e competência funcional (art. 174). É a partir desse enquadramento que, no próximo tópico, aprofundarei a crítica à pretensa neutralidade ideológica da “livre iniciativa” e da “livre concorrência” e examinarei como o art. 170, lido em conjunção com o art. 174, opera como eixo de decisão normativa sobre o que deve ou não ser mercado, quem pode nele competir e sob quais limites.

<sup>33</sup> AGUILLAR, Fernando H. **Direito Econômico** - Do Direito Nacional ao Direito Supranacional. 6. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2019.

<sup>34</sup> AGUILLAR, Fernando H. **Direito Econômico** - Do Direito Nacional ao Direito Supranacional. 6. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2019.

<sup>35</sup> SANTOS, Marcel Medon. A regra-matriz de incidência antitruste para condutas anticoncorrenciais. **Revista Direito GV**, n. 4, São Paulo, jan./jun. 2008.

<sup>36</sup> POLANYI, Karl. **The great transformation**: the political and economic origins of our time. 2014. Disponível em: <https://economicsociology.org/wp-content/uploads/2014/12/the-great-transformation-pdf-free.pdf> Acesso em 03 out. 2025.

## 4.2 LIVRE INICIATIVA E LIVRE CONCORRÊNCIA: O ART. 170 COMO REGRA-MATRIZ DA ORDEM ECONÔMICA

Assim, deixou-se claro que as duas narrativas sobre a gênese do Direito Econômico implicam leituras distintas do próprio vocabulário constitucional brasileiro. A visão tradicional, cristalizada por Bagnoli e por Comparato, entende o Direito Econômico como fruto da virada social do pós-1917/1919: o Estado passaria, então, a “ditar as regras e princípios para que o fenômeno econômico no mercado encontrasse limites e garantias para atender a sociedade e assegurar a justiça social”<sup>37</sup>, de sorte que “o Direito Econômico [...] encontra na Constituição de Weimar, de 1919, a sua origem”<sup>38</sup> — escreve Bagnoli, sintetizando essa correção do capitalismo por meio da Constituição. No mesmo registro, para Comparato o direito econômico é conjunto de técnicas jurídicas estatais para a política econômica, agora orientadas por finalidades sociais<sup>39</sup>.

A visão institucional-histórica, ao contrário, inverte o foco: “laissez-faire foi planejado; o planejamento não o foi”<sup>40</sup>. O mercado autorregulado não emergiu como dado natural, mas como decisão estatal que fabrica o próprio espaço do econômico; a reação social — o “duplo movimento”<sup>41</sup> — vem depois. Essa tese, canônica em Polanyi, não apenas desnaturaliza a liberdade contratual e a propriedade como “dados”, mas expõe que o conteúdo dessas categorias é produto de escolhas normativas (e, não raro, coercitivas) do Estado. Nessa chave, Aguilar demonstra que “a estruturação do mercado capitalista não é um fenômeno espontâneo [...] mas uma construção do Estado, por meio do Direito”, e que, por muito tempo, a tutela civil-privatista da propriedade e do contrato foi tomada como “natureza das coisas”, obscurecendo a historicidade do arranjo.

Esse contraste repercute diretamente na leitura do art. 170 da Constituição de 1988. Se aderimos à narrativa tradicional, vemos no dispositivo uma correção de rumos: a ordem

<sup>37</sup> BAGNOLI, Vicente. **Direito Econômico**. 6. ed. eBook. Rio de Janeiro: Atlas, 2013.

<sup>38</sup> BAGNOLI, Vicente. **Direito Econômico**. 6. ed. eBook. Rio de Janeiro: Atlas, 2013.

<sup>39</sup> COMPARATO, Fábio Konder. O indispensável direito econômico. **RT**, n. 353, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1968, p. 15.

<sup>40</sup> POLANYI, Karl. **The great transformation: the political and economic origins of our time**. 2014. Disponível em: <https://economicsociology.org/wp-content/uploads/2014/12/the-great-transformation-pdf-free.pdf> Acesso em 03 out. 2025.

<sup>41</sup> POLANYI, Karl. **The great transformation: the political and economic origins of our time**. 2014. Disponível em: <https://economicsociology.org/wp-content/uploads/2014/12/the-great-transformation-pdf-free.pdf> Acesso em 03 out. 2025.

econômica — “fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa” — tendo por fim “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”, mediante princípios como propriedade privada (com função social), livre concorrência, defesa do consumidor e do meio ambiente. Mas, se adotamos a lente institucional-histórica, o mesmo art. 170 aparece como o núcleo normativo (regra-matriz) de um projeto de economia capitalista instituída pelo Direito: “livre iniciativa” e “livre concorrência” deixam de ser neutralidades técnicas e passam a ser categorias jurídicas principiológicas conformadoras do mercado, complementadas por finalidades e limites constitucionais que definem quem pode participar, em que condições e com quais contrapesos. É por isso que uma parte da doutrina brasileira contemporânea descreve o caput do art. 170 como a “regra-matriz da ordem econômica”: ao mesmo tempo em que erige a livre iniciativa como fundamento de uma economia capitalista, ela exige princípios estruturais (livre concorrência, função social, defesa do consumidor etc.) e o papel do Estado para reprimir abusos de poder econômico e orientar políticas públicas, além da já referida finalidade de garantir a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.

Essa não é uma leitura “ativista”, mas constitucional. O próprio texto da CF/88, no art. 174, diz que o Estado é agente normativo e regulador da atividade econômica, exercendo funções de fiscalização, incentivo e planejamento — este, determinante para o setor público e indicativo para o privado. A consequência hermenêutica é nítida: “livre iniciativa” e “livre concorrência” não operam como cláusulas de neutralização do político, e sim como direitos-princípios de desenho institucional, que o art. 174 autoriza a conformar por regulação, política concorrencial, defesa do consumidor e instrumentos de planejamento. É o que Vinicius Marques de Carvalho sublinha ao tratar do controle e (de)limitação do poder econômico como tarefa central do Estado, sendo o direito da concorrência uma das expressões dessa política pública — isto é, uma opção normativa sobre a arquitetura dos mercados, e não um automatismo técnico<sup>42</sup>.

Nesse quadro, Eros Roberto Grau, partindo da teoria da Constituição Econômica, já discorreu que a ordem econômica de 1988 define a opção pelo sistema capitalista e conforma um modelo aberto de bem-estar, cujo sentido se extrai dos fundamentos, fins e princípios do

---

<sup>42</sup> CARVALHO, Vinicius Marques de. Poder econômico e defesa da concorrência: reflexões sobre a realidade brasileira. **Publicações da Escola da AGU** - Debates em Direito da Concorrência, 2011. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/1842> Acesso em 02 out. 2025.

art. 170, lidos com o art. 174. Trata-se, pois, de um dispositivo estruturante (o “preceito-síntese”) a partir do qual se interpreta a legislação infraconstitucional e se julgam políticas públicas, justamente porque o texto consagra determinado sistema e outorga competências para instituir mercados e limitar poder privado<sup>43</sup>. Essa posição confirma o argumento institucional-histórico: o art. 170 não “tolera” a livre iniciativa; ele a cria e lhe dá forma, submete-a a finalidades (existência digna e justiça social) e a condiciona a princípios que, juntos, compõem a regra-matriz da ordem econômica.

É nesse ponto que a crítica à neutralidade de “livre iniciativa” e “livre concorrência” se impõe. A visão tradicional tende a tratá-las como liberdades econômicas que preexistem ao Direito e que a Constituição apenas “protege”, cabendo às cláusulas sociais “corrigir” excessos. A leitura institucional-histórica, apoiada em Polanyi, revela o movimento inverso: desde a gênese do capitalismo, a propriedade e o contrato foram instituídos por decisões públicas, e a CF/88 torna explícita essa moldura ao positivá-la no art. 170 e ao atribuir funções de conformação no art. 174. Em termos operacionais, isso significa que a livre concorrência não é um estado de natureza, mas o resultado de políticas e normas de concorrência; e que a livre iniciativa não é um salvo-conduto contra o planejamento, mas uma liberdade conformada por finalidades constitucionais (existência digna, justiça social) e por deveres correlatos (função social, defesa do consumidor e do ambiente).<sup>44</sup>

Posta assim a questão, a contribuição de Bagnoli e Comparato continua valiosa — sobretudo para compreender a difusão do léxico social pós-Weimar —, mas ela precisa ser reencaixada: mais do que “ato inaugural” do Direito Econômico, as constituições sociais explicitam e rebalizam uma construção estatal anterior. A CF/88, por sua vez, assume sem ambiguidades o poder de estruturar mercados: “regra-matriz” no art. 170, competências no art. 174. Nessa moldura, concorda-se com Aguilar quando ele desfaz o mito da intervenção como exceção ou “perversão” do capitalismo: “a maior presença do Estado na economia capitalista é em regra uma demanda do próprio sistema”<sup>45</sup> — variável de contexto, mas sempre juridicamente instituída.

<sup>43</sup> GRAU, Eros Roberto. **Contribuição para a interpretação e a crítica da ordem econômica na constituição**. 1990. Professor Titular — Universidade de São Paulo, São Paulo, 1990. Disponível em [https://repositorio.usp.br/item/000732489?utm\\_source=chatgpt.com](https://repositorio.usp.br/item/000732489?utm_source=chatgpt.com) Acesso em 03 de out. 2025.

<sup>44</sup> SANTOS, Marcel Medon. A regra-matriz de incidência antitruste para condutas anticoncorrenciais. **Revista Direito GV**, n. 4, São Paulo, jan./jun. 2008.

<sup>45</sup> AGUILLAR, Fernando H. **Direito Econômico** - Do Direito Nacional ao Direito Supranacional. 6. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2019.

Do ponto de vista do argumento central deste artigo, o saldo é inequívoco: a ordem econômica brasileira não neutraliza o político; ela o constitui. A narrativa tradicional da “correção de rumos” captura uma dimensão relevante do pós-guerra; a narrativa institucional-histórica explica por que o art. 170 é menos um “freio” e mais a matriz normativa que funda e limita a economia de mercado no Brasil, em linha com a percepção polanyiana de que não há mercado “natural” sem Estado e sem Direito.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O percurso desenvolvido ao longo deste trabalho permite afirmar que o Direito Econômico não é um reativo do constitucionalismo social do século XX, mas a própria linguagem jurídico-política que acompanhou — e possibilitou — a constituição histórica do capitalismo desde a derrocada do feudalismo. O que se dispõe aqui em debate é que propriedade, contrato, livre iniciativa, circulação e crédito não se impuseram como dados de natureza, e sim como decisões normativas cumulativas inscritas pelo Estado moderno ao menos desde as revoluções de fins do século XVIII. Nesse sentido, o Estado não comparece como interventor tardio chamado a corrigir falhas; ele é, desde o princípio, base jurídica estrutural do sistema capitalista, fundamento sem o qual não haveria forma histórica estável para a economia de mercado que conhecemos.

A diferença interpretativa que organizou o artigo — entre a narrativa tradicional, que fixa o nascimento do Direito Econômico no pós-1917/1919, e a narrativa institucional-histórica, que o projeta para a longa duração — não é apenas um debate de marcos cronológicos, mas debate sobre causalidade e método. Ao passo que a primeira enfatiza a “correção de rumos” pela constitucionalização social, a segunda expõe que o mercado autorregulado precisou ser planejado e mantido por estatalidade intensa, como ensinou Polanyi, de modo que os freios sociais, quando surgem, não inauguram o Direito Econômico — rebalizam uma construção prévia. A economia, assim, não aparece como ordem autônoma que o Direito limita de fora; ela é, desde a origem, instituída juridicamente, com todas as consequências que daí dimanam para a leitura do fenômeno constitucional.

Essa interpretação repercute diretamente na hermenêutica da Constituição de 1988. A enunciação feita do art. 170 como regra-matriz da ordem econômica mostrou que “livre iniciativa” e “livre concorrência” não são cláusulas ideologicamente neutras, mas direitos-princípio de desenho institucional funcionalizados a fins constitucionais — existência digna e justiça social — e modulados por princípios como função social da propriedade, defesa do consumidor e do ambiente; o art. 174, por sua vez, positivou o Estado como agente normativo e regulador e reintroduziu o planejamento no coração do arranjo econômico estatal. Com isso, a CF/88 não “tolera” a economia de mercado: ela a institui, a condiciona teleologicamente e autoriza o poder público a conformá-la no tempo, tornando explícita a moldura que a tradição costumava subentender.

Metodologicamente, este estudo apresenta um olhar histórico-institucional e interdisciplinar, capaz de recompor os vínculos entre formas jurídicas e dinâmicas de poder social, sem ceder ao determinismo econômico nem ao formalismo normativista. Ao recolocar o Estado no centro da causalidade e ao desfazer os mitos da neutralidade e da suposta “abstenção” pretérita, o artigo dialoga o Direito Econômico em seu estatuto de constituição material do capitalismo, fornecendo um critério para interpretar textos normativos e políticas públicas: não se trata de medir “quanta intervenção” se admite, mas de reconhecer quais finalidades constitucionais e princípios estruturantes devem guiar a própria instituição de mercados e a contenção do poder econômico.

No plano dogmático, impõe-se ler o art. 170 como preceito-síntese vinculante para a legislação e para a regulação econômica, extraindo consequências para a política concorrencial, a tutela do consumidor, a funcionalização da propriedade e o planejamento público — sempre em diálogo com a teleologia constitucional que justifica esses institutos. No plano institucional, isso reclama que órgãos de controle, reguladores e jurisdição assumam, de forma explícita, a não neutralidade da economia constitucional e calibrem decisões à luz da regra-matriz e das competências do art. 174. O saldo interpretativo é claro: a ordem econômica brasileira não neutraliza o político — ela o constitui —, e é exatamente por isso que o Direito Econômico, longe de ser um capítulo tardio de correções, é a linguagem fundante do capitalismo histórico e o terreno legítimo de discussão sobre sua direção.

## REFERÊNCIAS

- AGUILLAR, Fernando H. **Direito Econômico** - Do Direito Nacional ao Direito Supranacional. 6. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2019.
- BAGNOLI, Vicente. **Direito Econômico**. 6. ed. eBook. Rio de Janeiro: Atlas, 2013.
- BEARD, Charles A. **An Economic Interpretation of The Constitution of The United States**. New York: The Macmillan Company, 1962 Disponível em: <https://babel.hathitrust.org/cgi/pt?id=umn.31951d02614231o&seq=121> Acesso em 03 out. 2025.
- BESLEY, Timothy; BOGART, Dan; CHAPMAN, Jonathan; PALMA, Nuno. Justices of the Peace: Legal Foundations of the Industrial Revolution. Lewis Lab Working Papers Series 0011, **Arthur Lewis Lab**, The University of Manchester, 02 mai. 2025. Disponível em: <https://ideas.repec.org/p/man/allwps/0011.html> Acesso em 03 out. 2025.
- BOGART, Daniel; RICHARDSON, Gary. Property rights and parliament in industrializing Britain. **National Bureau of Economic Research**. Cambridge, jan, 2010. Disponível em: [https://www.nber.org/system/files/working\\_papers/w15697/w15697.pdf](https://www.nber.org/system/files/working_papers/w15697/w15697.pdf) Acesso em 03 out. 2025.
- BUCHALA, Luciana de S. Economia e sociedade em Karl Polanyi. **Formação Econômica**, Campinas, n. 10, jun./dez. 2003. Disponível em: <https://www.eco.unicamp.br/images/arquivos/artigos/913/5.pdf> Acesso em: 02 out. 2025.
- CARVALHO, Vinicius Marques de. Poder econômico e defesa da concorrência: reflexões sobre a realidade brasileira. **Publicações da Escola da AGU** - Debates em Direito da Concorrência, 2011. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/EAGU/article/view/1842> Acesso em 02 out. 2025.
- CLARK, Giovani. Política econômica e Estado. Dossiê Nação/Nacionalismo. **Estudos Avançados** 22, n. 62, abr. 2008. Disponível em <https://www.scielo.br/j/ea/a/dgDKxQGTvy97BvFnqdQdsqQ/?lang=pt> Acesso em: 02 out. 2025.
- COMPARATO, Fábio Konder. O indispensável direito econômico. **RT**, n. 353, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1968.
- GRAU, Eros Roberto. **Contribuição para a interpretação e a crítica da ordem economica na constituição**. 1990. Professor Titular – Universidade de São Paulo, São Paulo, 1990. Disponível em [https://repositorio.usp.br/item/000732489?utm\\_source=chatgpt.com](https://repositorio.usp.br/item/000732489?utm_source=chatgpt.com) Acesso em 03 de out. 2025.
- GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 11 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

HILFERDING, R. **Finance Capital** – A study of the latest phase of capitalist development. Abingdon: Routledge, 1981.

HODGSON, Geoffrey M. 1688 and all that: property rights, the Glorious Revolution and the rise of British capitalism. **Journal of Institutional Economics**, n 13, 2017, p. 101. Disponível em <https://www.cambridge.org/core/journals/journal-of-institutional-economics/article/1688-and-all-that-property-rights-the-glorious-revolution-and-the-rise-of-british-capitalism/D2ABDB81ECE1CF9708638A652C8852F0> Acesso em: 03 out. 2025.

LOCKE, John. **Second Treatise of Government**. The Project Gutenberg, 22 abr. 2003. Disponível em: <https://www.gutenberg.org/files/7370/7370-h/7370-h.htm> Acesso em 02 out. 2025.

SANTOS, Marcel Medon. A regra-matriz de incidência antitruste para condutas anticoncorrenciais. **Revista Direito GV**, n. 4, São Paulo, jan./jun. 2008.

POLANYI, Karl. **The great transformation**: the political and economic origins of our time. 2014. Disponível em: <https://economicsociology.org/wp-content/uploads/2014/12/the-great-transformation-pdf-free.pdf> Acesso em 03 out. 2025.

SCHEIRING, Gábor. Sustaining Democracy in the Era of Dependent Financialization: Karl Polanyi's Perspectives on the Politics of Finance. **Intersections. East European Journal of Society and Politics**, n. 2, jun. 2016. Disponível em: <https://www.repository.cam.ac.uk/bitstreams/e09f19f6-7ee6-4e64-a1a7-a1acf913c775/download> Acesso em 02 out. 2025.

Submetido em 09.10.2025

Aceito em 06.02.2026