



Direito econômico

Direito econômico

Bernardo Teixeira Lima Fernandes
Vivian Azevedo Rodrigues

© 2016 por Editora e Distribuidora Educacional S.A.
Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida ou transmitida de qualquer modo ou por qualquer outro meio, eletrônico ou mecânico, incluindo fotocópia, gravação ou qualquer outro tipo de sistema de armazenamento e transmissão de informação, sem prévia autorização, por escrito, da Editora e Distribuidora Educacional S.A.

Presidente

Rodrigo Galindo

Vice-Presidente Acadêmico de Graduação

Mário Ghio Júnior

Conselho Acadêmico

Alberto S. Santana
Ana Lucia Jankovic Barduchi
Camila Cardoso Rotella
Cristiane Lisandra Danna
Danielly Nunes Andrade Noé
Emanuel Santana
Grasiele Aparecida Lourenço
Lidiane Cristina Vivaldini Olo
Paulo Heraldo Costa do Valle
Thatiane Cristina dos Santos de Carvalho Ribeiro

Revisão Técnica

Betânia Faria e Pessoa

Editorial

Adilson Braga Fontes
André Augusto de Andrade Ramos
Cristiane Lisandra Danna
Diogo Ribeiro Garcia
Emanuel Santana
Erick Silva Griep
Lidiane Cristina Vivaldini Olo

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Fernandes, Bernardo Teixeira Lima
F363d Direito Econômico / Bernardo Teixeira Lima Fernandes,
Vivian Azevedo Rodrigues. – Londrina : Editora e
Distribuidora Educacional S.A., 2016.
200 p.

ISBN 978-85-8482-663-6

1. Economia. 2. Constituição econômica. 3. Economia
Política. I. Rodrigues, Vivian Azevedo. II. Título.

CDD 341.378

2016
Editora e Distribuidora Educacional S.A.
Avenida Paris, 675 – Parque Residencial João Piza
CEP: 86041-100 – Londrina – PR
e-mail: editora.educacional@kroton.com.br
Homepage: <http://www.kroton.com.br/>

Sumário

Unidade 1 Economia política	7
Seção 1.1 - Introdução à economia política	9
Seção 1.2 - Sistemas econômicos – gênese do capitalismo	19
Seção 1.3 - História do pensamento econômico	33
Seção 1.4 - Bens econômicos	47
Unidade 2 Introdução ao direito econômico	61
Seção 2.1 - Introdução ao direito econômico	63
Seção 2.2 - Ordem econômica e constituição econômica	75
Seção 2.3 - Formas de atuação do estado em relação ao processo econômico	87
Seção 2.4 - Influências constitucionais no direito econômico	101
Unidade 3 A ordem econômica constitucional e internacional	117
Seção 3.1 - A ordem econômica e financeira na Constituição de 1988	119
Seção 3.2 - Relações entre Estado e economia	133
Seção 3.3 - Princípios e interpretação da Constituição	145
Seção 3.4 - Ordem econômica internacional	157
Unidade 4 Intervenção econômica	171
Seção 4.1 - Intervenção econômica	173
Seção 4.2 - Defesa da concorrência	183
Seção 4.3 - Fiscalização na concorrência	193
Seção 4.4 - Regulação da atividade econômica e agências regulatórias	205

Palavras do autor

Vamos iniciar uma nova Unidade curricular! O Direito Econômico é o ramo jurídico, responsável pelo estudo das normas ligadas à produção e circulação de riquezas, visando ao desenvolvimento nacional, analisando, também, regras de regulação dos mercados.

Trata-se de campo novo do Direito, incorporado aos currículos das universidades em meados do século XX. Foi introduzido no Brasil pelo saudoso Professor Washington Peluso Albino de Souza, Doutor, Livre-Docente e Professor Titular pela Universidade Federal de Minas Gerais, cujo centenário comemora-se em 2017.

Incentivamos o autoestudo da disciplina, para que as aulas ministradas sejam aproveitadas ao máximo. Por isso, é importante a realização das atividades propostas na Webaula e no livro didático, gerando dúvidas que poderão ser objeto de debates em sala de aula, despertando o senso crítico do aluno.

Tratando-se da interface entre direito e ciências econômicas, iremos trabalhar com elementos ligados a ambos campos do conhecimento. Na Unidade 1, iremos tratar da Economia Política, estudando os sistemas econômicos, história do pensamento econômico e conceitos importantes da economia, fundamentais na compreensão do Direito Econômico. Na Unidade 2, será realizada Introdução ao Direito Econômico, com estudo da ordem econômica e Constituição Econômica, das formas de atuação do Estado no processo econômico e das bases constitucionais neste ramo do direito. Em seguida, na Unidade 3, estudaremos a Ordem Econômica Constitucional e Internacional, tratando, ainda, da CRFB/88 e seus princípios, bem como das relações entre Estado e Economia. Por fim, a Unidade 4 irá tratar da Intervenção do Estado no Domínio Econômico, verificando as formas de intervenção estatal na economia, a fiscalização e defesa da concorrência, além do papel das agências regulatórias.

Pela importância da disciplina, contamos com o seu empenho. O direito econômico é importante meio de desenvolvimento nacional, razão pela qual o seu estudo merece atenção. Por ser uma disciplina profissionalizante, é importante trazer exemplos para sala de aula, gerando discussões e desenvolvimento do senso crítico, possibilitando a formação e o crescimento profissional. Bons estudos!

Economia política

Convite ao estudo

O Direito é inerente à natureza humana, existente em todas as sociedades ao longo da história. Da mesma forma podemos analisar a Economia: o homem, desde a Antiguidade, realizava trocas para sua sobrevivência, atividade que evoluiu ao longo dos tempos, consistindo, atualmente, na produção e distribuição de serviços e bens. Ambos são ciências sociais aplicadas que tratam, resumidamente, das normas regulatórias da convivência humana.

O Direito Econômico e as Ciências Econômicas estudam o mesmo objeto, sob óticas distintas, razão pela qual a compreensão desse ramo jurídico passa pela compreensão da Economia. Nesse sentido, com o estudo da presente unidade você conhecerá e interpretará conceitos, teorias e questões legais e sociais na ordem econômica e no Direito. De maneira específica, ao final, é esperado que você entenda as noções introdutórias de Economia Política, base do estudo do Direito Econômico.

Nesta unidade, você se envolverá com a seguinte situação da realidade: suponha que sua faculdade de direito esteja organizando um seminário de Direito Econômico, com o objetivo de divulgar esse ramo do conhecimento jurídico. Você foi encarregado de preparar debates sobre a importância da Econômica Política para o Direito. Pensando nisso, você deverá responder às SPs que serão propostas ao longo da unidade de ensino.

Em linhas gerais, as seções desta unidade irão tratar da Economia Política, tendo em vista que conceitos ligados às Ciências Econômicas são imprescindíveis para a compreensão do Direito Econômico.

Seção 1.1

Introdução à economia política

Diálogo aberto

A partir do estudo do Direito e da Economia Política, é possível compreender diversos fenômenos do dia a dia, já que até mesmo em uma ida à padaria perceberemos a existência de um contrato de compra e venda, que pode ser analisado sob as óticas jurídica e econômica. Logo, nesta seção, iremos introduzir conceitos importantes para a compreensão da Economia Política e, conseqüentemente, para o entendimento de conceitos jurídicos. Iniciaremos o estudo de importantes escolas da Economia Política, cujas ideias se refletem, inclusive, no pensamento dos juristas contemporâneos.

Destarte, apresentamos a seguinte situação-problema: durante seminário de Direito Econômico, você participou de vários debates. A primeira mesa-redonda dizia respeito à importância das ideias de Karl Marx. Foram debatidos seus estudos no campo da política e da economia, com o objetivo de compreender o cenário brasileiro contemporâneo. Ao final, surgiram os seguintes questionamentos: Como as ideias desse pensador influenciaram a Economia Política? Qual a diferença entre os pensamentos marxiano e marxista?

A solução do problema proposto para esta Seção 1.1 envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos introdutórios importantes, as leituras e os conteúdos prévios são grandes facilitadores do aprendizado. Assim, sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da seção do livro didático. Os exercícios auxiliam na fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

As indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas para despertar a sua curiosidade, cuja leitura é sugerida também para fins de aprofundamento no tema, pois conhecer o Direito é um importante passo no exercício da cidadania, sendo o Direito Econômico um instrumento relevante de desenvolvimento nacional.

Não pode faltar

Iniciaremos nossos estudos do Direito Econômico pela Economia Política, tendo em vista que a análise jurídica das normas ligadas à produção e à circulação de bens e serviços demanda compreensão desse fenômeno sob o ponto de vista das Ciências Econômicas.

A expressão "economia política" foi criada em 1615, por Antoine de Montchrestien, economista francês, em sua obra *Tratado de Economia Política*. Tal nomenclatura foi adotada de maneira generalizada nos países de língua latina, alcançando inclusive a Inglaterra, na obra de Ricardo (2001). Em 1827, tal disciplina foi considerada uma das cadeiras básicas nos cursos brasileiros de Direito (ciências jurídicas), via Decreto Imperial.

Analisando a expressão, podemos perceber uma ligação estreita entre os chamados fenômenos da economia e os demais ramos das ciências sociais, tendo em vista os reflexos da vida política nos fatos econômicos. Ademais, à época, decisões políticas dominavam a economia, conduzidas pelos governantes, exercendo seu poder político. Nesse sentido, percebemos que a Economia Política se desenvolveu nos séculos XVII e XVIII em razão do aumento do comércio, primeiramente na Europa e, em seguida, mundialmente. Esse contexto histórico será aprofundado na Seção 1.3, na qual estudaremos a história do pensamento econômico desde a Antiguidade até o neoliberalismo.

Posteriormente, no século XVIII, a economia tornou-se ciência propriamente dita, através de Adam Smith e outros autores clássicos, desenvolvendo seu método de pesquisa, de maneira gradual, ao longo do século XIX. Por muito anos, a Economia Política era vista como a ciência das riquezas, relacionada a produção, circulação e distribuição de bens e serviços, incluindo também regulamentos acerca do consumo. Dessa maneira, acentuou-se o caráter descritivo da disciplina, preocupando-se com os demais ramos da vida social, consolidando seu caráter político. Até hoje, a Economia Política é tratada como versão didática e descritiva da Economia, que busca realizar uma síntese entre análise e aplicação dos institutos, realizando a junção de todas as facetas desse ramo do conhecimento, buscando a compreensão da ciência econômica em sua plenitude.

Em seu período clássico, Adam Smith e David Ricardo foram os maiores expoentes da Economia Política. Apesar de algumas divergências, possuíam duas características em comum. Em primeiro lugar, a Economia Política buscava analisar as relações sociais decorrentes da crise do Antigo Regime, sistema político e social de cunho absolutista e centralizado, vigente na França entre os séculos XVI e XVIII, que teve seu fim com a Revolução Francesa.

Conforme explicitado anteriormente, suas ideias eram articuladas com base na

vida social, e não de maneira teórica, isolada. Além disso, institutos econômicos como dinheiro, lucro, capital e mercado são tratados como naturais e imutáveis, descobertos pela razão humana e consolidados pela vida em sociedade. Nesse sentido, foi de grande relevância para a mentalidade burguesa e destruição do Antigo Regime.

Em seguida, no século XIX, vivenciou-se a crise da Economia Política clássica, em razão do contexto de alteração das relações sociais envolvendo a burguesia, vivenciado à época. Em síntese, a revolução burguesa não promoveu a emancipação política prometida, por causa dos limites impostos pela própria burguesia. Assim, a emancipação humana não promoveu a liberdade social esperada, limitando-se a certo grau de liberdade jurídica. Ou seja, a nova ordem continha maiores liberdades, sem perspectiva futura de melhoria, em razão da nova dominância de classe, que impunha barreiras intransponíveis. A burguesia, incapaz de propor alternativas, passou o papel de sujeito revolucionário ao proletariado, crescente parcela da população em razão da Revolução Industrial.

Nesse contexto, a Economia Política clássica perde força em razão da mudança de paradigma da classe burguesa, tendo em vista que a burguesia passa a ser conservadora, enquanto essa visão clássica era, essencialmente, revolucionária. Assim, a Economia Política dividiu-se em duas linhas excludentes: uma ligada à burguesia e outra ligada ao proletariado. Enquanto aquela, gradativamente, abandonou a nomenclatura, adotando a expressão Economia, esta, desenvolvida por Marx, é chamada de crítica à Economia Política.

Com o passar dos anos, as Ciências Econômicas se desenvolvem de maneira pura, especializada e técnica, desconsiderando aspectos políticos ou sociais do fenômeno econômico. Mostra-se, portanto, adequada aos interesses da burguesia, de caráter conservador, pelo seu teor instrumental e técnico. Seus críticos ainda ressaltam que o regime burguês utilizou tal ciência como forma de manipular e legitimar sua ordem, ao substituir elementos da Economia Política clássica desfavorável ao regime.



Refleta

Pense no Direito como uma ciência. Para a compreensão dos fenômenos jurídicos de maneira plena, é possível utilizar-se apenas do raciocínio puro e técnico das Ciências Econômicas? Em sua reflexão, lembre-se do que pensava Hans Kelsen sobre a Teoria Pura do Direito.

A escola crítica à Economia Política, surgida no século XIX, durante o auge da Revolução Industrial e da qual Karl Marx é famoso representante, busca realizar a emancipação humana plena, rompendo com a dominação burguesa pela organização do proletariado. Segundo essa corrente, a compreensão da realidade era fundamental para os ideais da revolução, de maneira que a teoria social acerca do surgimento e da

consolidação do capitalismo deveria ser adequadamente compreendida, sustentando ainda que a organização social da época não era natural, sendo dependente de fatores históricos que poderiam ser superados. Ou seja, afastava-se a ideia de que a evolução do homem havia chegado ao fim.

Marx pregava a superação da Economia Política clássica, e não a sua negação, de maneira que conquistas foram incorporadas, sendo desconstruídos os equívocos dos clássicos. Fundamenta suas ideias na teoria do desenvolvimento social, baseado na concepção materialista da história, segundo a qual o mundo está em constante evolução, não sendo algo finalizado.

Compreendido o histórico de formação da Economia Política, é importante ainda compreender seu papel na contemporaneidade, antes de adentrarmos na sua relação com o Direito Econômico, objeto desta disciplina. Conforme narrado, atualmente a expressão Economia Política não é utilizada como sinônimo de Economia ou Ciências Econômicas. Refere-se, no entanto, a diversos campos do conhecimento, que têm em comum a transdisciplinaridade, englobando conceitos econômicos, políticos, jurídicos e sociais. Passemos à análise de alguns campos.

Considerando a influência de Karl Marx na Economia Política, a chamada economia marxiana, relacionada ao pensamento econômico nascido da obra de Marx, é uma importante vertente. Difere-se do marxismo, dotado de ideologia política, sustentando que a abordagem econômica realizada por Marx independe do socialismo ou da revolução proletária. As ideias econômicas de Marx foram expostas em sua maior obra, *O Capital*, (2013), na qual analisa a sociedade capitalista industrial do século XIX. São exemplos de institutos importantes, analisados por essa corrente: mais-valia (diferença entre o valor do produto e o salário pago ao trabalhador) e fetichismo da mercadoria (as relações sociais entre as pessoas tornam-se mediadas pelas coisas).



Assimile

Economia marxiana não se confunde com marxismo. Enquanto aquela está ligada ao pensamento econômico extraído da obra de Karl Marx, este possui caráter político e ideológico, relacionando-se com a revolução proletária.

A escola da Nova Economia Política é relativamente recente, tendo surgido no final do século XX, e se preocupa com o estudo das ideologias econômicas à luz da Economia Política, buscando premissas sociológicas e políticas da Economia. Portanto, combina a visão de autores clássicos, como Adam Smith e Karl Marx, com avanços analíticos. São representantes dessa escola os professores Matthew Watson e Richard Higgott, destacando-se ainda os estudos de Paul Krugman e Joseph Stiglitz.

No contexto global, tem-se a Economia Política internacional, ramo da Economia

Política que trata da economia e das relações internacionais, de maneira interdisciplinar, relacionando-se, novamente, com a sociologia, a história e a ciência política. São realizados debates a respeito da globalização, do desenvolvimento internacional e erradicação da pobreza, de mercados, finanças e risco político, partindo-se da ideia de inter-relação entre os poderes econômico e político.



Exemplificando

A Economia Política internacional ganhou força no início do século XXI, nas academias brasileiras, com a implantação de cursos superiores especializados. Dentre as universidades brasileiras, vemos cursos de bacharelado em Relações Econômicas Internacionais, com disciplinas nas áreas de Economia, Direito, Ciência Política, História e Demografia.

É importante reforçar a necessidade de compreensão da Economia Política para adequado estudo do Direito Econômico. Ambas as disciplinas se preocupam com a transdisciplinaridade do conhecimento, possuindo campo de atuação comum, relacionando-se aos fatos sociais de conteúdo econômico.

O professor Washington (SOUZA, 2005), ao tratar da autonomia do Direito Econômico, trata a ciência econômica como descritiva da realidade, explicando fenômenos no campo do ser. Tal definição é adequada ao conceito de Economia Política, que, aliás, é a área de formação desse renomado jurista. Destaca-se, por outro lado, que as normas jurídicas se situam no campo do dever ser, prescrevendo as normas comportamentais daqueles que realizam atividade político-econômica no âmbito da sociedade. Logo, o Direito Econômico disciplina fatos e atos econômicos, estreitando a relação entre esses ramos do conhecimento.

Além disso, o conhecimento de Economia Política é imprescindível para a formação de “juízos de valor jurídicos”, de maneira que os conceitos econômicos irão guiar o jurista, informando o que é correto do ponto de vista dessa ciência. Entretanto, tais considerações devem ser ponderadas à luz do ordenamento jurídico para que se alcance a justiça. Ou seja, a economia política deve voltar-se aos aspectos teóricos, aplicados à realidade social, explicando o conteúdo econômico do Direito e auxiliando na tomada de decisões justas.



Refleta

O Direito Econômico trata da juridicização da política econômica, trazendo um conjunto de normas de conteúdo econômico para defender e assegurar a harmonia de interesses individuais e coletivos na ordem jurídica, de acordo com a ideologia constitucionalmente adotada (SOUZA, 2005). Reflita sobre a diferença entre a natureza das normas jurídica e

econômica, pensando na instrumentalidade da economia política para o jurista.



Pesquise mais

Neste primeiro momento, recomendamos a leitura de duas obras:

NUNES, António José Avelãs. **Uma introdução à economia política**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2005.

Sem medo de errar

É hora de solucionarmos a situação-problema apresentada!

Vamos retomar o problema trazido no início desta seção: durante o seminário de Direito Econômico, você participou de vários debates. A primeira mesa-redonda diz respeito à importância das ideias de Karl Marx. Foram debatidos seus estudos no campo da política e da economia, com o objetivo de compreender o cenário brasileiro contemporâneo. Ao final, surgiram os seguintes questionamentos: como as ideias desse pensador influenciaram a Economia Política? Qual a diferença entre os pensamentos marxiano e marxista?



Atenção

É importante recordar que, não obstante marxianos e marxistas partam das lições de Karl Marx, o enfoque dado bem como a carga ideológica presente são completamente distintos.

A perda de força da Economia Política clássica se deu pela mudança de postura da burguesia: após a ascensão ao poder, ela passou de força revolucionária, conforme postura adotada nas revoluções liberais, ao conservadorismo inerente ao poder. Com isso, a escola crítica à Economia Política ganhou força. Esta buscava emancipação humana plena e rompimento com a dominação da burguesia pela organização e revolução proletária. Segundo Marx, a teoria social sobre o surgimento e consolidação do capitalismo deveria ser compreendida, pois a evolução humana ainda acontecia, não sendo o capitalismo seu estágio final.

Sobre as ideias de Marx, é importante diferenciar os marxistas dos marxianos.

Enquanto a escola da economia marxiana está ligada ao pensamento econômico nascido da obra de Marx, independentemente de ideologias socialistas, o marxismo é fortemente ideologizado, possuindo finalidades revolucionárias.

Avançando na prática

Direito Econômico e Economia Política

Descrição da situação-problema

Você, jurista, é convidado a debater, com um amigo economista, a respeito de temas ligados ao Direito Econômico e à Economia Política. Ele defende que a Economia é a ciência adequada a fornecer suporte ao direito, por tratar-se de uma ciência pura, baseada em decisões racionais e matemáticas.

Considerando sua formação em Direito Econômico, tais argumentos são válidos?



Lembre-se

Enquanto a Economia é uma ciência pura e técnica, a Economia Política, de viés descritivo, possui caráter interdisciplinar de interpretação da realidade.

Resolução da situação-problema

A Economia Política, por considerar aspectos sociológicos, históricos e políticos, é mais adequada do que a Economia pura como ferramenta instrumental para o Direito Econômico. Atualmente, ela é considerada a versão didática e descritiva da Economia, que busca realizar uma síntese entre análise e aplicação dos institutos de cunho econômico, realizando a junção de todas as facetas desse ramo do conhecimento, à luz de outras ciências sociais, buscando a compreensão da ciência econômica em sua plenitude. Apenas com a plena compreensão da realidade, é possível a adequada aplicação do Direito Econômico, visando alcançar a justiça.



Faça você mesmo

A partir do que estudamos nesta seção, você está habilitado a responder questões relativas à Economia Política e ao Direito Econômico. Convido-o a continuar refletindo sobre o tema, solucionando a questão: ainda em debate com seu colega economista, foi-lhe dito que a Economia Política não possui relevância nos dias atuais, tendo sido inteiramente superada pela Economia. Tal ponto de vista é verdadeiro?

Faça valer a pena

1. É o ramo do conhecimento que trata dos fatos e atos econômicos pelo viés descritivo, considerando aspectos sociais, sociológicos, históricos e políticos. A definição apresentada se refere:

- a) Ao Direito Positivo.
- b) À Economia Política.
- c) Às Ciências Econômicas.
- d) À Ciência Política.
- e) Ao Direito Econômico.

2. A respeito da expressa Economia Política, considere as assertivas a seguir:

I. O termo foi cunhado em 1615, pelo economista francês Antoine de Montchrestien, em sua obra Tratado de Economia Política.

II. Tal expressão foi amplamente adotada nos países latinos, gozando de popularidade até mesmo na Inglaterra, pela obra de David Ricardo.

III. Da própria expressão é possível extrair o caráter interdisciplinar da matéria, pois considera os reflexos políticos das decisões, atos e fatos econômicos.

É verdadeiro o que se afirma em:

- a) I, apenas.
- b) III, apenas.
- c) I e III, apenas.
- d) II e III, apenas.
- e) I, II e III.

3. A burguesia exerceu papel fundamental na evolução histórica do pensamento econômico, notadamente na Economia Política. Partindo desse fato histórico, analise as assertivas a seguir:

I. No primeiro momento, a Economia Política clássica exerceu papel fundamental para a consolidação da burguesia, em razão de seu caráter revolucionário.

PORÉM

II. Em momento posterior, a burguesia consolidou-se, adotando papel

político conservador. Isso foi importante para a formação da Escola Crítica à Economia Política, de Karl Marx, que levou as ideias revolucionárias ao proletariado.

Assinale a alternativa correta:

- a) I e II são verdadeiras, sendo II contraponto de I.
- b) I e II são verdadeiras, não sendo II contraponto de I.
- c) I e II são falsas.
- d) Apenas I é verdadeira.
- e) Apenas II é verdadeira.

Seção 1.2

Sistemas econômicos – gênese do capitalismo

Diálogo aberto

Como você percebeu na seção anterior, Direito e Economia Política estão intimamente ligados, já que diversos fenômenos podem ser analisados por óticas distintas. No Direito Econômico, tal ligação é ainda mais forte, pois o objeto de estudo de ambas as ciências é o mesmo.

Na Seção 1.1, apresentamos as noções introdutórias da Economia Política, cujas ideias refletem, inclusive, no pensamento dos juristas contemporâneos. Na Seção 1.2, você será apresentado aos diferentes sistemas econômicos, distinguindo comunismo primitivo, socialismo e capitalismo em suas fases.

Apresentamos a seguinte situação-problema: durante o seminário de Direito Econômico, você participou de vários debates. Outra relevante mesa-redonda relacionou-se com os sistemas jurídicos e a formação da sociedade capitalista contemporânea. Ao final, diversos questionamentos foram levantados pelos participantes em relação à influência do socialismo sobre o capitalismo e às fases do capitalismo. Esclareça as seguintes perguntas, feitas pelos presentes: quais as diferenças entre as três grandes fases do capitalismo? Quais as principais influências das ideias socialistas sobre o capitalismo contemporâneo?

A solução do problema proposto para esta seção envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos introdutórios importantes, as leituras e conteúdos prévios são grandes facilitadores do aprendizado. Assim, sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da seção do livro didático. Os exercícios auxiliam na fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

As indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas para despertar a sua curiosidade, sendo a leitura sugerida também para fins de aprofundamento no tema, pois conhecer o Direito é um importante passo no exercício da cidadania, sendo o Direito Econômico um instrumento relevante de desenvolvimento nacional.

Não pode faltar

É muito provável que você já tenha ouvido falar em sistema econômico sem ter se dado conta. A ideia de que a economia é um sistema vem da inter-relação entre pessoas, materiais, processos, produção, distribuição e consumo, que garantem estabilidade a tal estrutura (NUNES, 2007). Assim, para entender o sistema econômico de determinado tempo, é preciso compreender o modo de coordenação ou o modo de produção adotado, ou seja, a maneira pela qual a sociedade organiza e desenvolve suas forças produtivas.

Nesta seção, veremos os principais sistemas econômicos ao longo da história, ligados aos diferentes modos de produção, ressaltando que não há sociedade com sistema único, e sim com sistema dominante, uma vez que diversos fatores sociais e econômicos se combinam na sua formação.



Vocabulário

Modo de produção: maneira pela qual uma sociedade organiza suas forças e relações produtivas. É um importante conceito na compreensão da Economia Política e do Direito Econômico, pois o sistema econômico está intimamente ligado ao modo de produção.

É preciso ter em mente que a “teoria dos sistemas econômicos enquanto teoria dos modos de produção foi enunciada em primeiro lugar por Karl Marx” (NUNES, 2007, p. 63). Por essa teoria, a pedra fundamental de cada sistema reside nas relações existentes entre os agentes econômicos, ou seja, entre os trabalhadores e os meios de produção.

Tal ligação, muitas vezes, é estabelecida nos planos político e jurídico, reforçando a necessidade de sua compreensão para a aplicação do Direito como um fenômeno social. Ademais, é importante reforçar, novamente, que por tratar de conflitos entre agentes econômicos, ou seja, entre aqueles capazes de realizar operações de cunho patrimonial, a relevância de sua compreensão para o estudo do Direito Econômico é de fácil compreensão.

Antes de adentrarmos na análise de cada período histórico, é preciso tecer algumas considerações para que você possa compreender de maneira correta a divisão entre os sistemas econômicos. Em primeiro lugar, devemos pensar em um processo de transformação que ocorre de maneira contínua, e não compartimentada, de modo que cada um dos sistemas econômicos é fruto da evolução dos anteriores. Ademais, a ordem de sucessão deve ser encarada de maneira racional e cronológica, pois, em razão da dependência histórica, a ordem de ocorrência não poderia ser distinta.

Além disso, não houve substituição completa do sistema vigente, razão pela qual, anteriormente, tratamos da ideia de sistema dominante, já que elementos dos sistemas anteriores continuam sobrevivendo em determinada sociedade.

Devemos conhecer o comunismo primitivo, sistema que dominou a vida do homem nos primórdios da civilização humana. O homem se distingue dos outros animais pela sua capacidade de produção, fabricando instrumentos que colocam a natureza ao seu serviço. Naquela época, o homem era mero coletor de alimentos na natureza e caçador de animais, com auxílio de ferramentas produzidas com madeira e pedras.

A vida em grupo era caracterizada pela ideia de comunidade, já que havia trabalho em comum e partilha dos resultados obtidos, além da união para proteção em relação aos outros animais, que ameaçavam o ser humano. Não havia assim propriedade privada, em sentido jurídico, sendo os meios de produção (como a terra) utilizados por todos, de maneira comum, sem distinção social ou de classes, havendo divisão existente apenas em razão do costume e do poder, exercido pelos chefes das tribos, que muitas vezes eram mulheres. Tal período foi caracterizado pela ausência de dominação de classe social, de aparelho de coerção e de Estado.

Entretanto, com a evolução tecnológica, a produtividade foi aumentando, permitindo maior regularidade das atividades, o que provocou, ao longo dos tempos, mudanças. Por exemplo, o arco e flecha (na caça) e o arpão (na pesca) possibilitaram maior abundância de comida, com a fixação das tribos em locais específicos, abandonando-se, de maneira gradativa, o nomadismo. Isso possibilitou o aumento da população, bem como a especialização e divisão do trabalho, sendo o excedente regular de produção fator preponderante para a chamada revolução neolítica, e para o desenvolvimento da agricultura e a criação dos animais.

Essa revolução, com o aumento da produção, inclusive em níveis acima dos necessários, ampliou o excedente social. Além disso, as mesmas famílias usavam, de maneira contínua e particular, terras da comunidade para exercício da pecuária e agricultura. Ao longo dos anos, tal especialização foi acentuando-se, com incremento da produção pela descoberta de cobre e estanho, aumentando a qualidade das ferramentas e a importância da água e da fertilidade do solo. Nesse período, de forte popularização dos vales dos rios Nilo, Eufrates e Tigre, foram realizadas importantes descobertas, como roda, cerâmica, arado com ponta de metal e irrigação, que ampliaram ainda mais o excedente de produção e, conseqüentemente, as trocas de produtos realizadas.

Com isso, a exploração do homem pelo homem também ganhou força, já que havia sentido em produzir além da subsistência. Isso favoreceu a captura de tribos inimigas e potencializou o trabalho em regime de escravidão, favorecendo os senhores que se apropriavam da produção dos escravos. Tal período marcou o fim da vida

em comunidade, com a implantação da divisão do trabalho, que possibilitou a futura divisão em classes sociais e o uso do Estado como aparelho de dominação.



Assimile

A ideia de excedente social está ligada ao conceito de mais-valia, apresentado por Karl Marx, e pode ser definida como todos os produtos dos trabalhadores além de sua subsistência. Assim, em uma sociedade primitiva, os alimentos que não eram consumidos pelas famílias, e sim trocados, poderiam ser considerados excedentes sociais, pois as necessidades básicas já haviam sido atendidas.

O período subsequente da história mundial foi marcado pelo modo de produção escravagista ou escravista, no qual os amos proviam apenas alimentos aos escravos e se apropriavam do restante da produção. Foi bastante comum em diversas regiões, do vale do Rio Nilo até a Ásia (Índia e China), incluindo ainda Roma e Grécia. Com isso, a acumulação de riquezas nessas civilizações foi bastante intensa.

Tal sistema econômico foi marcado pela conquista de novos territórios como forma de aumento das riquezas, já que cada vez mais escravos eram fornecidos, permitindo aos senhores pagar mais impostos. Dessa forma, não havia intenção em melhorias das técnicas de produção, apenas na expansão dos territórios.

Ao longo dos séculos, tal sistema entrou em crise, juntamente com o Império Romano, já que as novas conquistas eram insuficientes para manter o aparato estatal. Além disso, pequenos produtores foram arruinados e expulsos de suas terras, bem como pequenos artesãos. Os conflitos sociais eram cada vez mais intensos, notadamente entre a plebe e os patrícios, latifundiários e comerciantes, e Estado (coletores de impostos) e agricultores e artesãos arruinados. No século V o império viu seu fim, assim como o modo de produção escravista, em razão das invasões bárbaras, que constituíram aldeias e originaram uma nova estrutura fundiária, baseada na aristocracia e na fidelidade pessoal, segundo a qual os mais pobres se obrigavam a servir os donos das terras.

No século IX, as invasões normandas levaram à construção de fortificações, criando unidades independentes, desmembrando Estados e iniciando o período do feudalismo. O modo de produção feudal foi marcado pela dependência pessoal, independentemente do vínculo jurídico ou da classe. Ademais, os servos também estavam ligados à terra, de maneira hereditária, não podendo ser expulsos pelos senhores, constituindo, assim, uma limitação à propriedade fundiária.



Refleta

A servidão pessoal era característica do feudalismo: os servos não eram livres nem mercadoria (como os escravos), e deviam trabalhar nos limites das terras de seu senhor, para garantir sua subsistência e benefícios do proprietário, atendendo ao vínculo jurídico/político (e não econômico). Como os senhores detinham poderes político, militar e judicial, é importante que você reflita a respeito da possibilidade de coação sobre os servos. De que forma o excedente social era integralmente apropriado pelos senhores feudais?

Como a economia era fechada, centrada na figura do senhor feudal, os progressos técnicos foram limitados (assim como no modo de produção escravista), não havendo incentivos para melhorias, pois a produção era individual, sem divisão do trabalho.

A partir do século XIV, o feudalismo, que era extremamente dependente das relações servis, entrou em crise. Isso se deu pela fuga de servos, já que a crescente demanda de recursos por parte dos senhores agravou as contradições inerentes ao modo de produção, aliadas às técnicas rudimentares de produção, tornando inviável a permanência dessa classe. Com uma maior necessidade de recursos para despesas militares, a fuga dos servos para as cidades aumentou no século XV, catalisando o fim do feudalismo. Além disso, fatores externos aos feudos, como a expansão do comércio e o desenvolvimento das cidades, também foram preponderantes para o fim desse período, possibilitando a ascensão do modo de produção capitalista.

Nos séculos seguintes, viu-se a expansão do capitalismo, marcado pela influência do mercado na economia, no qual busca-se o lucro por investimentos privados na produção, distribuição, oferta, demanda e preços dos bens. Os empresários e industriais, donos dos meios de produção, utilizavam-se da mão de obra de operários assalariados, o que foi bastante criticado pela doutrina marxista, como veremos em nosso estudo sobre o socialismo.

E quais são as fases do modo de produção capitalista? Este período é dividido em concorrencial, monopolista e monopolista de Estado, como você verá a seguir.

O capitalismo concorrencial está intimamente ligado à Revolução Industrial, nos séculos XVIII e XIX, sendo caracterizado pela grande quantidade de empresas, a maioria familiar ou individual, bem como pelo livre mercado. Buscava-se a maximização do lucro, de maneira que, como a maioria esmagadora das empresas era pequena, havia livre concorrência, sem pressões unilaterais sobre preço ou oferta. Como os bens eram homogêneos, os agentes de mercado (produtores, vendedores e consumidores) dispunham das informações necessárias, sendo baixa a assimetria informacional. Logo, podemos falar em soberania do consumidor, pois o mercado, por meio dos compradores, controlava os rumos da economia, caracterizada pelo mercado aberto

e de baixa dificuldade aos novos entrantes. Nesse contexto, a doutrina liberal justificava-se, sendo válido buscar a separação entre Estado e Economia, pois os rumos desta deveriam ser ditados por produtores, vendedores e consumidores.

Porém, no final do século XIX, Marx (2013) percebe o fenômeno da monopolização da economia, iniciando uma nova fase do modo de produção capitalista: o capitalismo monopolista, que perdurou até a Primeira Guerra Mundial. Um pequeno número de empresas, de grande porte, passou a dominar o mercado, alterando o equilíbrio de forças e submetendo as pequenas companhias ao seu poder. Nota-se que a palavra monopólio não é utilizada em seu sentido técnico (no qual apenas uma empresa dominaria o mercado), e sim para indicar que poucas empresas dominavam a produção e distribuição de bens, impedindo novos entrantes e alterando o equilíbrio social dos meios de produção.

São realizados pesados investimentos em máquinas caríssimas, expandindo-se as sociedades por ações, forma jurídica apta para captação de recursos, o que não era possível com as sociedades individuais ou familiares. Esse período é marcado por três características: monopólios sobre setores importantes da economia; exportações e expansão do colonialismo; ascensão do capital financeiro.

A concentração ou o monopólio sobre os setores importantes relacionou-se às novas condições e técnicas de produção, buscando reduzir o preço final da mercadoria. Isso aconteceu com a Segunda Revolução Industrial (petróleo e eletricidade), que viabilizou a expansão das indústrias siderúrgica, de construção e automobilística, ampliando mercados e diminuindo distâncias globais. Além disso, crises cíclicas inerentes ao capitalismo destruíram pequenas empresas, contribuindo para a concentração assim como a expansão do capital bancário, que atuou de forma contrária às pequenas empresas, favorecendo os grandes grupos.

Na busca por novos mercados e aumento dos lucros, houve revalorização do colonialismo moderno, com a dominação de territórios e fechamento de mercados aos estrangeiros, para realização de lucros decorrentes de exportações. Nesse período, ocorreu a chamada Conferência de Berlim, da qual resultou a partilha da África no movimento neocolonialista ou imperialista.



Vocabulário

Colonialismo e imperialismo (neocolonialismo): o colonialismo está ligado ao expansionismo dos impérios de Portugal e Espanha no séc. XVI e Francês e Inglês no séc. XVII, quando as metrópoles exploravam suas colônias via produção de monoculturas e exploração de recursos naturais. O imperialismo ou neocolonialismo se refere à exploração pelos países europeus da África e da Ásia, na segunda metade do século XIX.

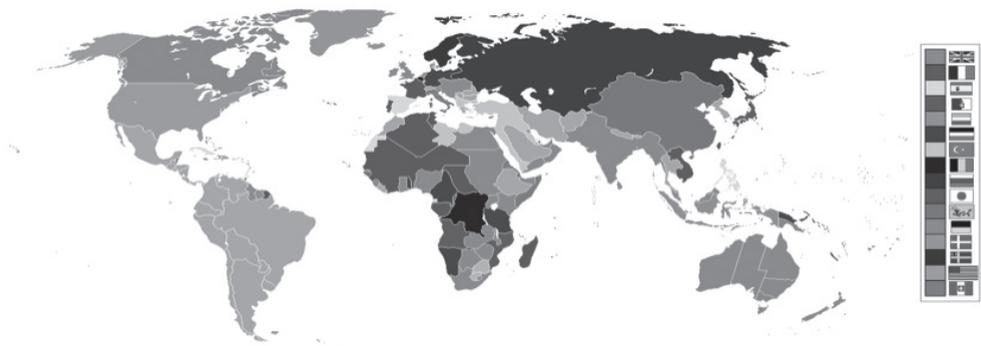
Isso provocou, no final do século XIX e início do XX, diversas intervenções militares, cuja consequência foi uma nova divisão do trabalho em escala mundial: os países domados apenas exportavam produtos primários, como minérios, alimentos e matérias-primas, em regimes de monocultura, causando desastres ambientais e sociais, já que as colônias se tornavam dependentes economicamente de poucos produtos, comprados pelo dominante, consumindo produtos industrializados produzidos pela metrópole e causando falência das poucas manufaturas em território colonial.



Refleta

No final do século XIX, a situação dos países subdesenvolvidos era de total submissão aos países desenvolvidos, com fluxo de mercadoria extremamente desfavorável aos países mais pobres. Compare essa situação com os dias atuais. Pensando na balança comercial brasileira, por exemplo, podemos falar em mudança significativa nesse quadro?

Figura 1.1 | Colônias em 1898



Fonte: <https://commons.wikimedia.org/wiki/File:World_1898_empires_colonies_territory.png>. Acesso em: 17 maio. 2016.

Com a Primeira Guerra Mundial, há transição para a nova fase do capitalismo, denominado monopolista de Estado. Neste, os monopólios característicos do estágio anterior permanecem, sendo introduzido um elemento novo: a articulação entre as estruturas econômica e política, já que muitas vezes o Poder Público passa a ser o agente econômico principal, movimentando grande parte dos produtos nacionais. Do ponto de vista histórico, a Primeira Guerra acentuou as diferenças entre Alemanha/Áustria e Inglaterra/França. Além disso, a demanda gerada pelo conflito passou a ser controlada pelo Estado, originando um setor novo que, com o fim da guerra, necessitou de intervenção pública para que não acontecessem quebras por ausência de demanda.

Em 1929, a Grande Depressão tomou conta do mundo com o crash da Bolsa de Nova Iorque, demonstrando que a dinâmica capitalista necessitava de intervenções,

pois apenas a satisfação de necessidades não seria capaz de manter o sistema. Assim, nos anos 1930, o presidente dos EUA, Franklin Delano Roosevelt, implementou o chamado New Deal, série de políticas públicas keynesianas pela qual o Estado iria intervir na Economia por obras públicas, regulação de estoques agrícolas, controle das jornadas de trabalho e dos preços, a fim de recuperar a economia.

Neste ponto, é importante que você conheça as ideias básicas do keynesianismo, doutrina do economista inglês John Maynard Keynes. Esta escola se opõe ao liberalismo, pois nela o Estado deve conduzir a economia na busca pelo pleno emprego, criando benefícios sociais, como salário-mínimo, seguro-desemprego e redução das longas jornadas de trabalho. Essas ideias ganharam força ao longo do século XX, estando de acordo com o sistema econômico capitalista monopolista de Estado.

Na mesma época, Hitler foi nomeado chanceler Alemão, fato fundamental para a deflagração da Segunda Guerra Mundial. Com o conflito europeu, os EUA foram obrigados a investir em setores nos quais a iniciativa privada não possuía interesse, sendo que, ao final do conflito, os norte-americanos emergiram como potência mundial capitalista.

Compreendido o quadro histórico, você estará apto a compreender as principais características do capitalismo contemporâneo, cujas bases remontam à primeira metade do século XX.

Em primeiro lugar, destaca-se a diversificação promovida pelas grandes empresas, que passaram a atuar em diferentes setores da economia, integrando diversas fases do processo produtivo como forma de proteção às crises. Na segunda metade do século passado, muitas empresas de grande porte realizaram acordos para redução da concorrência, levando à criação de grupos de sociedades integradas, reunindo diversas forças especializadas sob um mesmo controle.

Outra característica importante diz respeito à diversificação geográfica da produção, com as chamadas empresas multinacionais, que atuam em diversos países, com várias filiais e sucursais sob o controle da matriz.



Refleta

Pense no fenômeno da diversificação geográfica e internacionalização da produção: você conhece exemplos de empresas multinacionais que possuem sede no exterior e fábricas no Brasil?

No capitalismo contemporâneo, as funções do Estado foram ampliadas, com o objetivo de evitar que o sistema se autodestrua. Isso demonstra uma das principais influências do regime socialista, que será estudado seguir, no capitalismo, que possibilitou a criação de garantias sociais e a consolidação do Estado de bem-estar

social. Além disso, a intervenção do Estado na Economia é cada vez mais presente, com vantagens e subsídios, de maneira a fomentar o mercado interno e conquistar o mercado externo, bem como a atuação em setores deficitários, pelos quais a iniciativa privada não tem interesse. Há ainda financiamentos científicos e aplicações industriais das novas descobertas, e intervenções anticíclicas para prevenção de crises.

Outra característica do capitalismo monopolista de Estado é a existência das recentes parcerias público-privadas, que, muitas vezes, apenas transferem lucros aos particulares e trazem encargos para o Estado, da mesma forma que muitos incentivos, subsídios e benefícios fiscais são concedidos. É importante destacar, ainda, que a partir do final dos anos 1970 o keynesianismo, de cunho intervencionista, perdeu forças em razão da estagflação (estagnação do crescimento econômico, juntamente com a inflação), ocasião na qual a ideologia neoliberal ganhou forças para reduzir o papel do Estado, que passaria a ser mero regulador da economia, por meio de suas agências.



Exemplificando

No Brasil, por exemplo, o fenômeno das privatizações sempre esteve presente nos noticiários, nos anos 1990. Além disso, hoje existem diversas agências reguladoras, como ANATEL, ANS e ANEEL, que regulam setores específicos da economia, sem a necessidade de intervenção direta do Estado no domínio econômico.

Por fim, devemos tratar do modo de produção socialista, bastante forte no século XX, em razão da União Soviética e demais regimes comunistas. Tal sistema possui as seguintes características: os meios de produção devem pertencer ao Estado ou à coletividade; existência de rendimentos apenas a título de trabalho; planificação da economia, pois o labor deve atender às necessidades individuais e coletivas, conforme plano estabelecido. Com isso, conclui-se que a ideia de lucro deve ser tolhida da sociedade, para que se ponha um fim à exploração de um homem por outro.

A grande influência da Guerra Fria, entre EUA e URSS no século XX, se deu no plano dos direitos sociais e do próprio Estado Social, pois garantias ligadas à seguridade social, assistência, educação e lazer (NUNES, 2007), que integram a base do Estado Social, ganharam corpo não por benesse do Estado capitalista, mas sim como forma de autopreservação em face do socialismo. Ademais, concessão de maiores poderes às massas, liberdade sindical e busca pelo pleno emprego se encontram no mesmo patamar.



Pesquise mais

Recomendamos a leitura da parte I da seguinte obra:

NUNES, António José Avelãs. **Uma introdução à economia política**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

Sem medo de errar

Vamos solucionar a situação-problema apresentada!

Retomando o problema trazido no início desta seção: durante o seminário de Direito Econômico, você participou de vários debates. Outra relevante mesa-redonda relacionou-se com os sistemas jurídicos e a formação da sociedade capitalista contemporânea. Ao final, diversos questionamentos foram levantados pelos participantes, em relação à influência do socialismo sobre o capitalismo e às fases do capitalismo. Assim, esclareça as seguintes perguntas, feitas pelos presentes: quais as diferenças entre as três grandes fases do capitalismo? Quais as principais influências das ideias socialistas sobre o capitalismo contemporâneo?



Atenção

É importante destacar que os sistemas econômicos não são excludentes. Assim, você deve lembrar que, em cada período histórico, há um sistema dominante, razão pela qual o socialismo teve grandes influências no capitalismo ao longo do século XX.

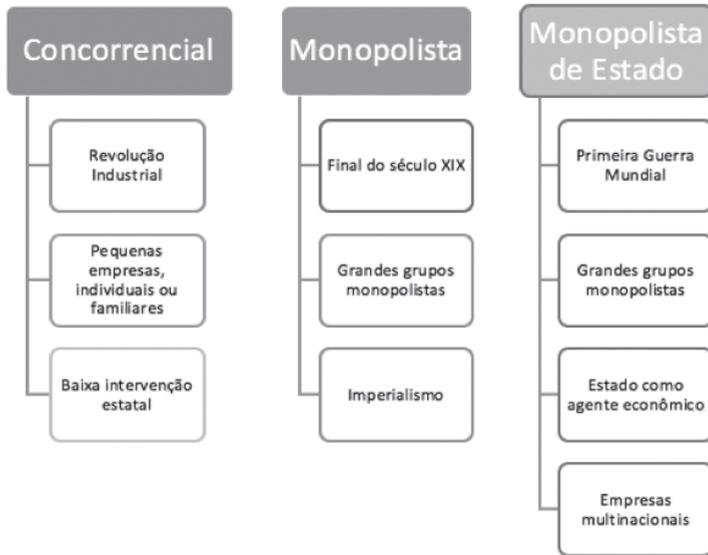
O capitalismo, sistema econômico que ganhou força após a crise do feudalismo, pode ser dividido em três grandes momentos: capitalismo de concorrência, capitalismo monopolista e capitalismo monopolista de estado.

O primeiro momento, ligado à Revolução Industrial, foi caracterizado pela grande concorrência, em razão do alto número de pequenas empresas, que competiam em ambiente liberal, com baixa intervenção estatal e poucas barreiras aos novos entrantes. O mercado era controlado pelos consumidores e pelos preços, já que havia baixa diferenciação entre os produtos. No segundo momento, com a concentração de empresas de grande porte que dominavam o mercado, o equilíbrio de forças se alterou, submetendo as pequenas companhias ao poder dessas empresas. Destacam-se três características marcantes: monopólio sobre setores importantes da economia; exportações e expansão do colonialismo; ascensão do capital financeiro.

No capitalismo monopolista de Estado, os monopólios da fase anterior permanecem, aumentando a participação do Estado como agente econômico, sendo este ator principal em alguns momentos, movimentando grande parte dos produtos internos nacionais. Outra característica importante está ligada ao movimento de globalização, pelo qual as empresas passam a ser multinacionais, produzindo e vendendo seus produtos em diversos países.

Assim, você pode verificar as três grandes fases do capitalismo na Figura 1.2.

Figura 1.2 | Fases do capitalismo



Fonte: elaborada pelo autor.

Por fim, o socialismo trouxe grandes influências para o capitalismo, que incorporou direitos dos cidadãos como forma de autopreservação. Direitos sociais, relacionados com seguridade social, assistência, educação e lazer, pilares do Estado Social, foram valorizados, assim como a liberdade sindical e a busca pelo pleno emprego.

Avançando na prática

Sistemas econômicos

Descrição da situação-problema

Você, jurista, é convidado por um grupo de estudiosos para realizar um trabalho junto a tribos indígenas isoladas, na Floresta Amazônica, que nunca tiveram contato com a civilização brasileira. Ao verificar os dados já coletados, você percebe que eles possuem instrumentos rudimentares de caça e pesca, realizam agricultura e domesticam alguns animais. Além disso, a tribo é chefiada por um cacique, que dá ordens aos outros índios. Do ponto de vista da Economia Política, qual sistema econômico rege as relações dessa tribo? Quais suas características principais?



Lembre-se

Para compreender o sistema econômico de determinado povo, em determinado período, é preciso analisar o modo de coordenação ou

modo de produção adotado, ou seja, a maneira pela qual a sociedade organiza e desenvolve suas forças produtivas.

Resolução da situação-problema

A tribo indígena é caracterizada pelo sistema econômico do comunismo primitivo, no qual todos trabalham em benefício da comunidade, partilhando os resultados obtidos. Inexiste propriedade privada, sendo os meios de produção (como a terra) utilizados por todos os membros da tribo, sem distinção social. O poder é exercido pelo cacique, na posição de chefe, mas sem dominação de classe social, não havendo aparelho estatal de coerção.

Não obstante os índios realizem caça, pesca, agricultura e pecuária, a divisão do trabalho é primitiva, não havendo excedente social que possibilite a dominação entre indivíduos, sendo tal divisão baseada apenas no costume.



Faça você mesmo

A partir do que estudamos nesta seção, você está habilitado a responder questões relativas aos sistemas econômicos. Ao assistir a um documentário sobre o Egito Antigo, civilização que se concentrou no Norte da África ao longo do curso do Rio Nilo, no período entre 3.150 a.C. e a conquista por Alexandre Magno, em 332 a.C., você notou que tal sociedade era fortemente estratificada, sendo o poder centrado na figura do Faraó. Além disso, você percebeu a existência de atividade agrícola ao redor do referido rio, bem como o processo de construção das pirâmides. Qual o sistema econômico vigente à época? Quais fatores levaram à sua queda na antiguidade?

Faça valer a pena

1. A respeito da teoria dos sistemas econômicos, considere as assertivas a seguir:

I. O sistema econômico de determinada região, em determinado tempo, está ligado ao modo de produção adotado.

II. Com a vigência de um sistema econômico, o anterior resta integralmente superado, não exercendo novas influências.

III. A ordem de sucessão deve ser vista como racional e cronológica, pois há relação de interdependência entre os sistemas econômicos.

É verdadeiro o que se afirma em:

- a) I, apenas.
- b) III, apenas.
- c) I e III, apenas.
- d) II e III, apenas.
- e) I, II e III.

2. O primeiro sistema econômico da história da humanidade foi o comunismo primitivo, que tratou das relações entre seres humanos em comunidade primitivas. Analise as assertivas a seguir e marque a alternativa correta:

I. No primeiro momento, não havia domínio de classe social, tampouco exploração do homem pelo homem, características fundamentais do comunismo primitivo.

PORÉM

II. Com os avanços tecnológicos, que potencializaram a pesca e a agricultura, o excedente social foi ampliado, favorecendo a exploração humana e a captura de tribos inimigas para realização de trabalho escravo, levando à decadência desse sistema.

- a) I e II são verdadeiras, sendo II contraponto de I.
- b) I e II são verdadeiras, não sendo II contraponto de I.
- c) I e II são falsas.
- d) Apenas I é verdadeira.
- e) Apenas II é verdadeira.

3. O período escravista ou escravagista durou milhares de anos e foi a base de grandes civilizações, como as dos gregos, romanos e egípcios, permitindo o acúmulo de riquezas. Julgue as assertivas a seguir:

I. Expansão territorial e captura de inimigos eram vitais ao sistema.

II. A crise do sistema escravista se deu pelo inchaço do Estado Romano, aliado às invasões bárbaras do século V.

III. Havia preocupação constante com inovações tecnológicas e busca por novas formas de produção.

É correto o que se afirma em:

- a) I, apenas.
- b) III, apenas.

- c) I e III, apenas.
- d) I e II, apenas.
- e) I, II e III.

Seção 1.3

História do pensamento econômico

Diálogo aberto

Nas seções anteriores você percebeu a estreita ligação entre o Direito e a Economia Política. Como no ramo do Direito Econômico tal ligação é ainda mais intensa, é importante que você conheça a história do pensamento econômico, que contribuiu para a formação do pensamento econômico atual, imprescindível para a correta apreensão do fenômeno jurídico.

Na Seção 1.1, apresentamos as noções introdutórias da economia política, cujas ideias se refletem, inclusive, no pensamento dos juristas contemporâneos. Em seguida, na Seção 1.2, você foi apresentado aos diferentes sistemas econômicos, compreendendo o comunismo primitivo, o socialismo e o capitalismo em suas diferentes fases. Agora, na Seção 1.3, você conhecerá a história do pensamento econômico, que se formou de maneira contínua ao longo dos séculos. Logo, apresentaremos as escolas desde a Antiguidade e a Idade Média até o keynesianismo e o neoliberalismo, importantes no século XX, passando pelo mercantilismo, pelos fisiocratas, pela escola clássica e pelo marginalismo.

Vamos conhecer a situação-problema vivenciada durante o seminário de Direito Econômico: você participou de vários debates e, já se aproximando do final, organizou um painel a respeito da história do pensamento econômico, no qual ocorreu um intenso debate a respeito das possíveis soluções para a crise econômica que assolou o Brasil em meados de 2010. De acordo com as escolas keynesianas e neoliberais, quais os possíveis recursos a serem adotados pelo Governo do Brasil?

A solução do problema proposto para esta seção envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos históricos importantes, as leituras e conteúdos prévios são grandes facilitadores do aprendizado. Assim, sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da seção do livro didático. Os exercícios auxiliam na fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

As indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas para despertar a sua curiosidade, sendo a leitura sugerida também para fins de aprofundamento no tema, pois conhecer a história do pensamento econômico é de grande relevância para a compreensão da Economia Política e, conseqüentemente, para o estudo do Direito Contemporâneo.

Não pode faltar

Vamos iniciar nossos estudos pela Antiguidade, período no qual a economia estava ligada à filosofia, não sendo uma ciência separada. Na sociedade grega, a democracia ainda era embrionária, de maneira que a sociedade era caracterizada pela escravidão. Platão trouxe importantes referências à chamada especialização do trabalho e da produção, que foram objeto de nossos estudos em seções anteriores.

Entretanto, Aristóteles foi responsável pelos principais estudos ligados à economia. Analisou desde as formas de composição do Estado, como a democracia, a monarquia e a aristocracia, tecendo críticas ao seu mestre, Platão, que, segundo ele, defendia os reis filósofos como classe dominante. Além disso, traçou um modelo de sociedade baseado na propriedade privada, mas com a possibilidade de uso comum, de acordo com as finalidades definidas pelo legislador. A crítica aristotélica ainda reprovava os monopólios e a usura, ou seja, os juros como remuneração pelo capital.

É importante que você compreenda que tal modelo era coerente com a Grécia Antiga, na qual a busca pela felicidade era o grande objetivo do homem, realizado na família e no convívio com os cidadãos, sendo o comércio e o crescimento econômico vistos como negativos: o trabalho deveria ser realizado pelos escravos, nascidos inferiores, evitando-se a poluição da alma dos senhores.

Em Roma, a economia continuava ligada à política e almejava a expansão dos domínios do império, remodelando as fronteiras do comércio e buscando o aumento das riquezas, já que os povos conquistados deveriam produzir bens de acordo com a demanda de Roma.

A Idade Média iniciou-se com a queda do Império Romano, no século V. Esse foi um período no qual a sociedade agrícola era dividida em classes (nobres e servos), que viviam em territórios pulverizados. Os servos trabalhavam nas terras de seus senhores, que cediam parte do território para produção de gêneros para subsistência. Em troca, recebiam proteção militar, no caso de ataques de outros feudos. Lembre-se de que você pôde aprofundar tais conteúdos na seção anterior, na qual vimos o modo de produção feudal.

O pensamento econômico desse período foi bastante influenciado pela teologia católica e por Tomás de Aquino, marcado pelo uso moderado da propriedade privada.

Tal ideia de moderação estava presente em todas as condutas humanas, como forma de se alcançar a justiça nas trocas realizadas e nos preços dos bens, para que um homem não tirasse proveito de outro.

Assim, a influência católica se fazia muito presente na vida econômica: pelo justo preço, o comprador deveria ser capaz de adquirir os produtos, enquanto o vendedor deveria ser capaz de obter um excedente, para que sua família vivesse de maneira decente. No mesmo sentido, os salários deveriam ser justos, assim como o lucro obtido nas negociações, que não deveria permitir que as partes enriquecessem, viabilizando apenas uma vida digna.

Com as reformas protestantes, a ideia de lucro foi ganhando força na Europa. Os judeus praticavam empréstimo a juros, ganhando força no sistema financeiro que começava a se formar. Isso deu grande impulso à atividade econômica, iniciando o período do Mercantilismo, marcado pela Revolução Comercial e pela formação dos Estados nacionais europeus, entre os séculos XVI e XVIII.

Nessa época, o Estado passou a ser visto como agente fundamental no crescimento, proporcionando bem-estar aos cidadãos. Entretanto, isso se deu a um custo muito alto, principalmente para as colônias, intensamente exploradas. Tal período foi marcado pelo alto volume de arrecadação de riquezas, decorrente do fluxo de metais nobres (como ouro e prata) vindos das colônias, do aumento populacional e do comércio exterior.

Sobre o comércio, você deve ter em mente que os Estados nacionais sempre almejavam uma balança comercial favorável, para aumentar o estoque de ouro e prata nos cofres reais. Além disso, buscou-se a gradativa substituição da agricultura pelo comércio e pela atividade manufatureira, que permitiam maior acúmulo de capital.

O protecionismo estatal marcou fortemente o período, com intervenção em diversos setores da economia, buscando a expansão de mercados consumidores, a proteção dos interesses nacionais ligados à economia e o acúmulo de metais nobres. Para os mercantilistas, a riqueza adquirida por uma nação deveria permanecer em seu território geográfico, evitando-se perdas e fortalecimentos de outros Estados. Assim, você pode perceber a influência do pensamento econômico na política, já que as estratégias buscadas pelos agentes públicos (como ministros de Estado) e privados (comerciantes) estavam alinhadas à doutrina mercantilista vigente.



Assimile

Os Estados nacionais tinham como objetivo a balança comercial favorável, aumentando os estoques de metais nobres nos cofres reais. Isso pôde ser percebido claramente nas colônias portuguesas e espanholas na América, que tinham prata e ouro entre os principais produtos de exportação para suas metrópoles. Ademais, Portugal e Espanha não se preocuparam em

desenvolver suas manufaturas, priorizando a mineração e a agricultura em suas colônias.

No século XVIII, os fisiocratas (grupo composto por economistas franceses) ganharam força como um contraponto aos mercantilistas, introduzindo as primeiras ideias ligadas ao liberalismo econômico, sustentando menor intervenção estatal na ordem econômica, sendo que esta deveria ocorrer apenas em situações excepcionais e de extrema necessidade.

Outra ideia importante defendida por esse grupo foi a teoria de que apenas a terra poderia gerar riquezas, dando menos importância ao comércio e à atividade manufatureira. Assim, estas deveriam ser meramente acessórias à atividade agrícola, ao contrário do que pensavam os mercantilistas. Logo, para os fisiocratas, apenas a agricultura poderia gerar crescimento econômico, devendo o Estado se manter distante da produção e circulação de bens, apenas garantindo a propriedade privada e a liberdade. Tais ideias influenciaram fortemente os economistas clássicos, principalmente Adam Smith.

Na história do pensamento econômico, a Escola da Economia Clássica é considerada por muitos como a primeira escola moderna, cujo início foi marcado pela publicação da obra *A Riqueza das Nações*, de Smith. Sinteticamente, os autores buscavam o equilíbrio visando ao longo prazo, cada um com seu enfoque distinto.

Adam Smith defendia que o esforço de cada um gerava o bem social, sendo a economia regulada por uma mão invisível, ou seja, havia um movimento natural de autorregulação, independentemente da intervenção do governo. Esse autor trabalhou alguns conceitos, por exemplo, a divisão e especialização do trabalho como motor da eficiência e abertura de mercados, que dependiam da acumulação de capital, como forma de estimular o empreendedorismo empresarial e industrial. Com isso, a base do sistema liberal repousava na manutenção da propriedade privada.

É importante que você saiba que, para Adam Smith, o governo tinha três funções básicas: liderar determinados setores, evitar cartéis e combater os monopólios, que provocavam distorções no livre mercado, prejudicando os consumidores.

Outro autor importante foi Jean Baptiste Say, economista francês que baseou seus estudos na obra de Smith. Sua maior contribuição é a conhecida Lei de Say ou Lei da preservação do poder de compra, que explica o funcionamento dos mercados ao afirmar que a oferta cria sua própria demanda. Por esse axioma, não seria o excesso de moeda na economia o responsável pelo aumento nas vendas, e sim a grande oferta de produtos, em razão da demanda gerada pelas trocas. Como o investimento e o consumo seriam elementos da própria demanda, a produção jamais iria superá-la, não havendo que se falar em excesso de oferta. Eventuais excessos seriam autocorrigidos pelo mercado. Tal lei foi criticada pela escola Keynesiana, que lhe será apresentada ao final desta seção.



Assimile

A Lei de Say, ou Lei da preservação do poder de compra, explica o funcionamento dos mercados ao afirmar que “a oferta cria sua própria demanda”. Assim, o aumento na oferta de produtos deveria levar ao aumento das vendas. Trata-se de um dos conceitos mais importantes na economia, desenvolvido por diversos autores.

Na Seção 1.1 você foi apresentado à obra de David Ricardo, um dos pais da Economia Política. Por isso, você já sabe que ele foi um importante representante da Escola Clássica do pensamento econômico. Vamos aprofundar seus conhecimentos? Esse autor defendia a ausência de barreiras no comércio internacional como forma de evitar a estagnação da Economia, já que, pelo aumento da população, seriam necessárias mais terras para produção de alimentos, aumentando os custos e gerando inflação e diminuição nos lucros. Assim, o exercício do comércio com outros países seria crucial para o desenvolvimento econômico.

Outra ideia importante reside nas chamadas vantagens comparativas: para ele, um país deve explorar seus pontos fortes, abrindo seus portos aos estrangeiros, produzindo ganhos aos consumidores que poderão adquirir bens a preços mais baixos. Além disso, as exportações seriam favorecidas, melhorando a balança comercial nacional.



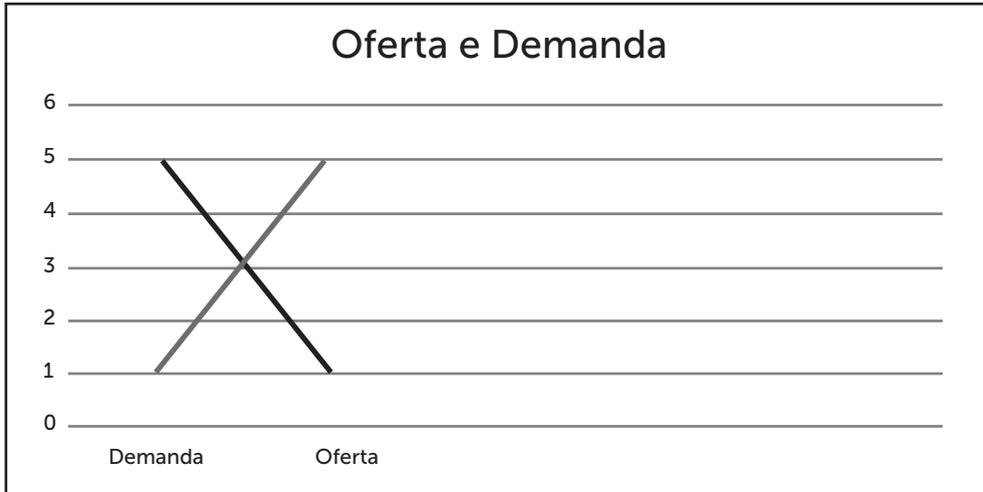
Refleta

De acordo com o pensamento de David Ricardo, cada país deveria focar em suas vantagens competitivas e abrir seu mercado consumidor ao exterior. Hoje, no Brasil, isso significaria focar a produção em gêneros agropecuários e matérias-primas de baixo valor agregado, para exportação, adquirindo produtos de alta tecnologia, como produtos eletrônicos e farmacêuticos do exterior. Você acredita que esse seria um caminho adequado ao desenvolvimento nacional e à redução das desigualdades?

Por fim, destacam-se as contribuições de Stuart Mill, que incorporou ideias socialistas à Economia Clássica, defendendo a criação de direitos arrojados para a época, como voto feminino e direito de greve. Em seus estudos, percebeu que muitos problemas não eram resolvidos automaticamente pelo mercado, dependendo de intervenção do Estado, como no caso dos monopólios industriais, que excluíam a concorrência e, conseqüentemente, os preços justos.

Esse autor auxiliou no desenvolvimento da teoria do valor, segundo a qual o preço dos bens era resultante da relação entre oferta e demanda, ao contrário dos outros autores clássicos, que tratavam o preço como consequência do trabalho empreendido na produção.

Figura 1.3 | Gráfico de oferta e demanda



Fonte: elaborada pelo autor.

Na década de 1870, o movimento econômico denominado marginalismo ganhou força, contradizendo a teoria clássica e incluindo a demanda como um dos fatores determinantes dos preços das mercadorias, ligada à satisfação individual dos consumidores. Isso constitui a base da microeconomia moderna, na qual modelos matemáticos incluem a relação entre oferta e demanda bem como o grau de satisfação individual como ferramentas de estudo.

O gráfico da Figura 1.3, um dos mais importantes no estudo da economia, demonstra tal relevância: o ponto de encontro das retas é chamado ponto de equilíbrio, ou seja, aquele no qual as demandas dos compradores se igualariam ao desejo de vender dos comerciantes.

Essa escola se baseia no princípio da utilidade marginal, pelo qual a utilidade é vista como a característica dos bens e dos serviços ligada à satisfação de necessidades, desejos e vontades do homem. Assim, apenas uma coisa útil pode ser considerada um bem econômico. Além disso, é necessário que tal bem seja escasso para que haja valor. Nesse ponto, destaca-se que tal conceito é subjetivo, dependendo do valor atribuído por cada um aos vários bens.



Exemplificando

Pense no ar que respiramos, disponível em toda a natureza. Trata-se de algo virtualmente infinito, ou seja, é uma coisa não escassa. Por outro lado, os metais nobres existem em quantidade limitada. Por isso, são bens, do ponto de vista da economia, sendo escassos e finitos.

A utilidade marginal é decrescente, de maneira que a satisfação gerada pelo acréscimo de uma unidade de um bem é menor que satisfação provocada pela unidade anterior.



Faça você mesmo

Pense na seguinte situação: dois trabalhadores da mesma empresa recebem aumento de um salário-mínimo em sua remuneração. O primeiro, que ocupa cargo operacional, passa a receber dois salários-mínimos, enquanto o segundo, um diretor, passa a receber o equivalente a quinze salários-mínimos. Do ponto de vista da teoria marginalista, em qual caso a satisfação tende a ser maior? Pela teoria da utilidade marginal decrescente, a satisfação gerada pelo acréscimo de uma unidade de um bem é menor que a satisfação provocada pela unidade anterior. Logo, o benefício ao diretor é menor, em razão de sua remuneração mais alta.

Por fim, você deve associar o nome dessa escola às pequenas margens de tomada de decisão, já que o consumidor, visando ao maior benefício possível, tende a raciocinar em termos de quantidades marginais, que podem ser adicionadas ao consumo, dentro de dois parâmetros: os desejos humanos são passíveis de serem saciáveis e, em regra, bens não são substitutos perfeitos. Não se preocupe, pois o conceito econômico aprofundado de bem substituto será apresentado na próxima seção.



Vocabulário

Bem substituto: é aquele que pode ser consumido no lugar de outro. Um exemplo clássico: manteiga e margarina. Se o preço da manteiga aumenta, você pode comprar margarina, pois a função em nosso dia a dia é bem semelhante.

Macroeconomia: ramo da economia que trata da economia de uma região ou país de maneira global.

Microeconomia: ramo da ciência econômica que trata da alocação de recursos escassos, com uma determinada finalidade, de maneira individual, como no caso das firmas e dos consumidores.

No século XX, o keynesianismo ganhou força, principalmente na recuperação da economia norte-americana após a Grande Depressão, de 1929. John Maynard Keynes, economista britânico, é considerado o pai da macroeconomia, tendo dedicado seus estudos à manutenção do sistema capitalista, contrariando os ideais clássicos do liberalismo econômico. Para ele, a mão invisível não era capaz de regular o mercado,

que passava por ciclos de expansão e contração, que incluíam até mesmo depressões. Ou seja, a economia não era naturalmente equilibrada, sendo imprescindível a intervenção estatal, com estímulos econômicos em momentos de crise para retomada do crescimento. Assim, o livre mercado, caracterizado pela expressão *laissez-faire* (em francês: deixai fazer, pronuncia-se "lêssê-fér") não seria adequado ao capitalismo nos momentos de crise econômica, o que originou a ideia moderna de economia heterodoxa.

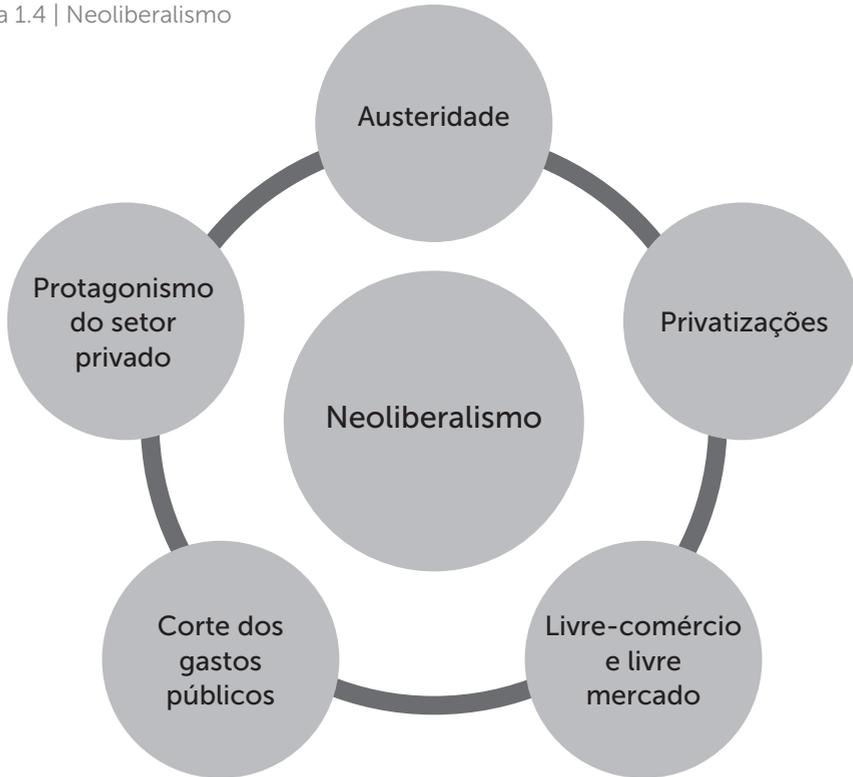
Keynes se posicionou contrariamente à Lei de Say, referente ao mercado, que apresentamos anteriormente. Segundo esse autor, em alguns casos seria mais vantajoso reter o dinheiro, gerando queda na demanda real de mercadorias, trazendo consequências na queda da produção e do nível de renda. Durante o período da Grande Depressão, entre os anos de 1929 e 1933, Keynes percebeu que a economia poderia ter seu ponto de equilíbrio em momentos de alto desemprego, o que demandaria intervenção estatal para solução do problema, fomentando a demanda com investimentos e incentivos, aumentando o consumo, a produção, os investimentos privados, o emprego e a renda. Assim, a taxa de emprego estaria ligada à demanda efetiva, pois maior renda significava maior necessidade de produção e, por consequência, mais mão de obra.

Em síntese, os economistas keynesianos defendem que a solução do problema das altas taxas de desemprego depende da intervenção direta do governo através de políticas expansionistas para reduzir o entesouramento (retenção de papel moeda ou aplicação em investimentos não geradores de rendimentos, como ouro e obras de arte) por meio da redução da taxa básica de juros e investimentos/incentivos públicos a determinados setores.

A Economia keynesiana foi base do Estado de Bem-Estar Social, conhecido em inglês como *welfare state* (pronuncia-se "uéléfêr isteite"), no qual o governo era o principal agente econômico e organizador da economia, garantindo serviços públicos gratuitos, como assistência médica e educação, além de nível mínimo de renda e outros benefícios sociais.

Por fim, é importante que você conheça a corrente neoliberal, que ganhou força nos anos de 1970 e 1980, buscando retomar o liberalismo clássico, com políticas de austeridade, privatizações, livre-comércio e livre mercado, corte de gastos do setor público e protagonismo do setor privado. Esse movimento é associado, principalmente, ao Chile de Augusto Pinochet, Reino Unido de Margaret Thatcher e Estados Unidos de Ronald Reagan.

Figura 1.4 | Neoliberalismo



Fonte: elaborada pelo autor.

Sua origem remonta à Escola Austríaca de Economia, principalmente aos estudos de Friedrich von Hayek e Ludwig von Mises, baseados na Lei de Say e na Teoria Marginalista. Segundo autores dessa corrente, a intervenção crescente do Estado levaria à perda das liberdades individuais, impondo-se regimes totalitários aos cidadãos.

Outra forte corrente neoliberal constituiu-se pela Escola de Chicago, liderada por Milton Friedman, que popularizou a expressão "não existe almoço grátis", no sentido de que os custos dos serviços sociais "gratuitos" deverão ser pagos por alguma parcela da sociedade. Assim, essa escola defendia que as políticas keynesianas adotadas durante a Grande Depressão, na verdade, agravaram e prolongaram a crise, diminuindo a eficiência da alocação de recursos, que eram desperdiçados.

Os economistas da Escola de Chicago opõem-se à regulamentação de empresa, ao uso de salários-mínimos ou pisos salariais, que distorceriam os custos de produção e causariam desemprego e desigualdade. Essa teoria ficou conhecida como monetarista, pois defende a estabilidade econômica pelo controle do volume de moeda e dos meios de pagamento disponíveis na economia, em oposição ao keynesianismo.



Pesquise mais

Como leitura complementar, recomendamos os capítulos 1 a 3 da seguinte obra, elaborada por professores da USP:

MANUAL de economia: equipe de professores da USP. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

Sem medo de errar

É hora de solucionarmos a situação-problema apresentada!

Vamos retomar o problema trazido no início desta seção: durante o seminário de Direito Econômico, você participou de vários debates e, já se aproximando do final, você organizou um painel a respeito da história do pensamento econômico, no qual ocorreu um intenso debate sobre as possíveis soluções para a crise econômica que assolou o Brasil em meados de 2010. De acordo com as escolas keynesianas e neoliberais, quais os possíveis recursos a serem adotados pelo Governo do Brasil?



Atenção

Para os keynesianos, a solução para as depressões parte da intervenção governamental, com políticas expansionistas a fim de estimular o crescimento econômico. Os neoliberais, por outro lado, defendem medidas de austeridade, com a redução dos gastos públicos e o fortalecimento do livre mercado.

Para os economistas keynesianos, a mão invisível do mercado não era capaz de regular a economia, sendo naturais os ciclos de expansão e contração, incluindo as depressões. Com isso, a intervenção estatal em momentos de crise, com estímulos econômicos para retomada do crescimento, era obrigatória. Esse movimento incentivaria a demanda através de investimentos públicos, aumentando o consumo, a produção e, por consequência, os investimentos privados, assim como o emprego e a renda. São exemplos de incentivos keynesianos: redução da taxa básica de juros e investimentos públicos em determinados setores.

Já os neoliberais, em sentido oposto, defendem o retorno ao liberalismo clássico, trazendo como solução para as crises a diminuição do papel do Estado, com políticas de austeridade, privatizações, livre-comércio e livre mercado, corte de gastos do setor público e protagonismo do setor privado. Isso permite a desregulamentação da economia e, conseqüentemente, a alocação mais eficiente dos recursos econômicos, alcançando-se a estabilidade pelo controle monetário e dos meios de pagamento.

Avançando na prática

Propriedade na antiguidade clássica e Idade Média

Descrição da situação-problema

Durante um debate sobre o pensamento econômico antigo e medieval, você é chamado a discutir sobre o tratamento dado à propriedade, que se diferenciava bastante do modo pelo qual os lucros e a propriedade privada passaram a ser tratados a partir do mercantilismo. Para as escolas mais recentes, o lucro e a remuneração do capital pelos juros passam a ser aceitos, sendo a proteção da propriedade privada uma das tarefas mais relevantes do Estado contemporâneo. Como os filósofos gregos e medievais tratavam de questões ligadas ao lucro e à utilização da propriedade privada?



Lembre-se

A sociedade grega era baseada no modo de produção escravista, no qual o trabalho era visto como algo impuro. Além disso, na Idade Média, a teologia católica influenciou o pensamento econômico e todas as condutas humanas.

Resolução da situação-problema

Na Grécia, defendia-se a propriedade privada cuja utilização deveria ser comum, de acordo com as finalidades definidas pelo legislador. Ademais, segundo lições de Aristóteles, o lucro e a usura eram reprovados, sendo a busca pela felicidade o grande ideal dos homens. Na Idade Média, a teologia católica pregava o uso moderado da propriedade privada: logo, o lucro também era visto como negativo. A moderação era a chave de todos os comportamentos humanos, buscando-se a justiça nas trocas realizadas, nas vendas e nos salários, para que um homem não se aproveitasse de outro e todos pudessem ter uma vida digna. Entretanto, com as reformas protestantes, a obtenção de lucro foi, aos poucos, deixando de ser uma conduta reprovável. Os judeus, que não estavam submetidos às regras do catolicismo, praticavam empréstimo a juros, desenvolvendo o sistema financeiro. Esses dois movimentos foram de grande importância na passagem para o Mercantilismo e para a consolidação do comércio como base da economia.



Faça você mesmo

Imagine que você, na condição de Diretor Financeiro de uma empresa, conceda aumentos iguais, em valor absoluto, para todos os funcionários, de todos os cargos, independentemente do salário. No dia seguinte, você recebe diversas reclamações, de funcionários de cargos mais altos, sobre o baixo aumento concedido. Como a teoria marginalista explicaria os diferentes níveis de satisfação, uma vez que todos os funcionários receberam aumento igual?

Faça valer a pena

1. Nas sociedades antigas, os pensamentos econômico e político estavam intimamente ligados, sendo a economia decorrência da política estatal. A respeito da Grécia Antiga e do Império Romano, considere as assertivas a seguir:

I. Pelo uso comum da propriedade, não há que se falar em propriedade privada na Grécia.

II. Na Grécia, o trabalho era visto como algo que contaminava a alma dos senhores, sendo função dos escravos.

III. A economia romana era baseada na guerra, sendo a expansão de suas fronteiras vital ao crescimento do Império.

É verdadeiro o que se afirma em:

- a) I, apenas.
- b) III, apenas.
- c) I e III, apenas.
- d) II e III, apenas.
- e) I, II e III.

2. Com a queda do Império Romano, no século V, iniciou-se o período da Idade Média, no qual a teologia católica exerceu grande influência, notadamente com os ensinamentos de Tomás de Aquino. Sobre o pensamento econômico na Idade Média, assinale a alternativa correta:

- a) A sociedade manufatureira era dividida em classes: nobres e servos.
- b) Pela ideologia cristã, a propriedade privada era vetada.
- c) A usura, permitida pela Igreja Católica, era importante fonte de riqueza, exercida por católicos em toda Europa.
- d) A vedação ao lucro era característica do período, sendo permitidas trocas apenas para subsistência.
- e) As noções de preço justo e moderação norteavam as relações sociais e comerciais.

3. Entre os séculos XVI e XVIII, os Estados nacionais europeus foram norteados pelo pensamento econômico mercantilista, segundo o qual o crescimento econômico deveria proporcionar bem-estar aos cidadãos. Sobre esse período, analise as assertivas a seguir e depois assinale a

alternativa correta:

I. Foi marcado pelo alto volume de arrecadação de riquezas, decorrente do fluxo de metais nobres (como ouro e prata) vindos das colônias, pelo aumento populacional e pelo comércio exterior.

CONSEQUENTEMENTE

II. Foi marcado pelo baixo protecionismo e intervenção estatal, pois as trocas comerciais favoreciam a circulação de riquezas e expansão de mercados consumidores, aumentando ainda mais o acúmulo de capital.

- a) I e II são verdadeiras, sendo II consequência de I.
- b) I e II são verdadeiras, não sendo II consequência de I.
- c) I e II são falsas.
- d) Apenas I é verdadeira.
- e) Apenas II é verdadeira.

Seção 1.4

Bens econômicos

Diálogo aberto

Ao longo desta unidade de ensino, você pôde perceber a ligação entre o Direito e a Economia Política, fundamental em nossos estudos de Direito Econômico. Na Seção 1.1, tratamos das noções introdutórias da economia política, cujas ideias se refletem, inclusive, no pensamento dos juristas contemporâneos. Em seguida, na Seção 1.2, você foi apresentado aos diferentes sistemas econômicos, compreendendo o comunismo primitivo, o socialismo e o capitalismo em suas diferentes fases. Posteriormente, na Seção 1.3, você analisou a história do pensamento econômico, que se formou de maneira contínua ao longo dos séculos.

Agora, na Seção 1.4, você irá compreender o conceito e o objetivo do mercado, identificar as espécies e a classificações de bens, analisar o conceito de fato econômico e suas implicações para a economia, além de reconhecer os fatores de produção.

Para isso, apresentamos a seguinte situação-problema: no último dia do seminário de Direito Econômico, você é convidado para participar de um painel sobre Mercado e Direito, apresentando o conceito e as principais características do mercado, bem como o tratamento jurídico dado pelo ordenamento brasileiro. Ao final, surgem algumas dúvidas, e você deverá ajudar a esclarecer os seguintes pontos: o que é mercado? Quais os principais agentes econômicos? Quais os princípios que orientam a atividade econômica e qual a finalidade?

A solução do problema proposto para esta seção envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos históricos importantes, as leituras e conteúdos prévios são grandes facilitadores do aprendizado. Assim, sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da seção do livro didático. Os exercícios auxiliam na fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

As indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas para despertar a sua curiosidade, sendo a leitura sugerida também para fins de aprofundamento no

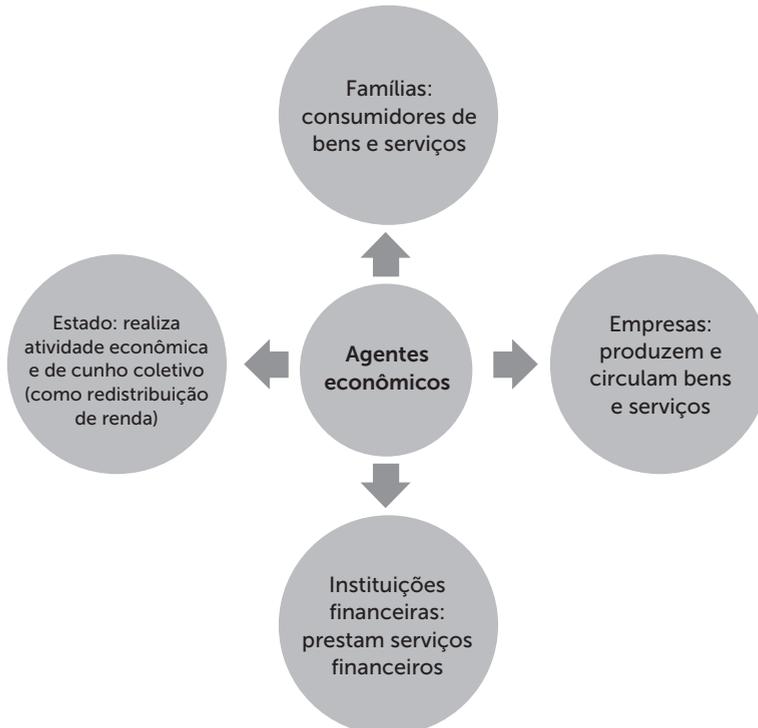
tema, pois conhecer os principais conceitos da economia é imprescindível para o correto estudo específico do Direito Econômico, nas próximas unidades de ensino.

Não pode faltar

A palavra mercado é de grande relevância na economia, possuindo diversos sentidos. Você já deve ter ouvido expressões como economia de mercado, mercado financeiro ou mercado de trabalho. Até mesmo o local onde realizamos compras do dia a dia é denominado supermercado. Mas em que consiste essa expressão? De maneira simplificada, um mercado seria um espaço para realização de trocas de bens e serviços, ato imprescindível para o desenvolvimento econômico e social no mundo contemporâneo, o que é percebido pela especialização de cada um dos mercados mencionados.

O mercado, portanto, é o local de interação de agentes econômicos, ou seja, é um espaço no qual entidades autônomas que são capazes de realizar operações econômicas efetuam trocas em unidades monetárias, bens ou serviços. São os principais agentes econômicos:

Figura 1.5 | Agentes econômicos



Fonte: elaborada pelo autor.

Cada uma das modalidades de mercado busca satisfação de necessidades individuais e coletivas específicas, de particulares e do Estado. Vejamos as três principais esferas do mercado. O mercado de consumo, sentido mais comum da expressão mercado, está relacionado à negociação de bens e serviços produzidos, que não envolvem ativos financeiros, abarcando a maior parte da população. No mercado de trabalho, tratamos das relações envolvendo a mão de obra, mediante remuneração, incluídos todos os agentes econômicos. Por fim, no mercado financeiro, os agentes econômicos podem fornecer ou captar recursos financeiros, dependendo do interesse.



Refleta

Considerando o mercado como o local de interação de agentes econômicos autônomos, capazes de realizar operações econômicas, concretizando trocas em unidades monetárias, bens ou serviços, no âmbito consumerista, trabalhista e financeiro, reflita: como você está inserido no mercado? Em qual esfera possui maior atuação?

Como o Brasil é um país capitalista, que depende dessas interações entre os vendedores e compradores, podemos dizer que vivemos em uma economia de mercado, que depende das trocas realizadas. E para garantir o protagonismo do mercado, vejamos o art. 170 da CF/1988, que traz os princípios orientadores da atividade econômica:

Art. 170. [...]:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

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

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

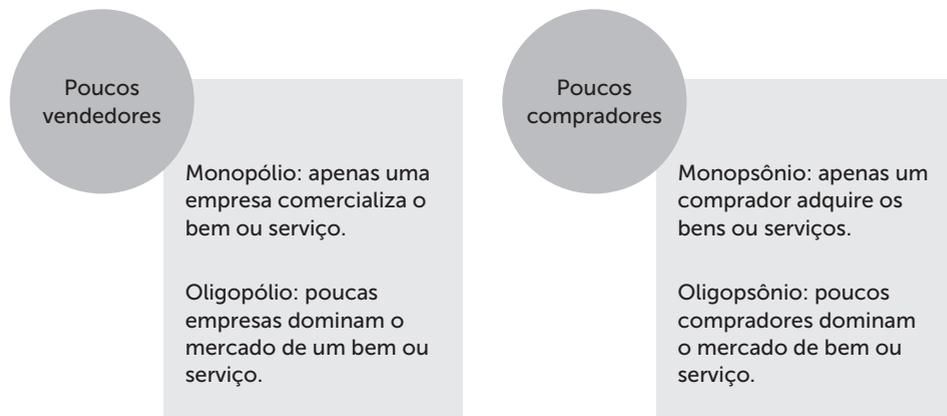
IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Como você pode perceber, a livre concorrência, a propriedade privada e a defesa do consumidor estão expressamente previstas na Constituição como norteadores da atividade econômica, devendo ser garantidas em nossa sociedade. Tais princípios estão diretamente ligados ao mercado, pois apenas em um mercado livre e sem distorções, no qual os direitos de compradores e vendedores sejam garantidos, os recursos econômicos poderão ser alocados de forma eficiente, maximizando a satisfação e gerando desenvolvimento nacional.

Em outras palavras, devemos buscar sempre o mercado de concorrência perfeita, no qual há diversidade de compradores e vendedores, livre entrada e permanência de concorrentes e mobilidade adequada dos insumos. Entretanto, na prática, isso não ocorre, devendo o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC) buscar aproximar, ao máximo, a realidade do mundo ideal. Não se preocupe, pois aprofundaremos o estudo da concorrência na Unidade 4; nosso objeto de estudo, neste momento, busca criar uma base sólida de conceitos econômicos, que permitirão uma adequada compreensão do Direito Econômico.

Há situações nas quais distorções no mercado prejudicam a concorrência, sendo nocivas aos vendedores e compradores, já que a ausência de concorrência permite a manipulação de preços, ocorrendo a chamada concorrência imperfeita. A Figura 1.6 ilustra algumas dessas estruturas de mercado:

Figura 1.6 | Estruturas de mercado



Fonte: elaborada pelo autor.



Exemplificando

É público que o mercado mundial de cacau é um claro exemplo de oligopsônio, no qual apenas três empresas adquirem a maior parte dos

grãos produzidos por agricultores de pequeno porte. Isso maximiza falhas de mercado, pois os compradores podem determinar o preço de venda.

Alguns comportamentos empresariais devem ser combatidos, pois são prejudiciais à concorrência e ao consumidor. São eles: truste, cartel e dumping. Os trustes ocorrem quando empresas concorrentes passam a constituir operação comum, de maneira associada. Nesse caso, não há concorrência, pois as empresas associadas se beneficiam, em detrimento do consumidor, que perde o direito de escolha. No caso dos cartéis, os vendedores realizam acordos para a prática do mesmo preço de venda de um produto, tornando a concorrência inútil. Por fim, temos a prática do dumping, que consiste na redução dos preços, muitas vezes abaixo do próprio custo, com o objetivo de prejudicar os concorrentes, que podem até mesmo ter sua falência decretada.



Assimile

O SBDC busca corrigir as chamadas situações de concorrência imperfeita, que são prejudiciais ao mercado e ao consumidor final. Com isso, são coibidas estruturas de mercado como monopólios e oligopólios, nos quais há poucos vendedores, bem como monopsônios e oligopsônios, nos quais há poucos compradores. Além disso, comportamentos empresariais como trustes, cartéis e dumping também são vedados pelo sistema.

Em todas as situações narradas, busca-se preservar a chamada Lei da Oferta e Procura, conhecida também como Lei da Procura, na qual são descritos comportamentos dos consumidores na compra de bens e serviços, de acordo com a oferta e o preço. Em resumo, se a oferta de produto for alta, o preço tende a cair, enquanto nos períodos em que a demanda supera a oferta, o preço sobe. Assim, tem-se como regra geral que preço e demanda são inversamente proporcionais.

Nesse importante conceito, podemos tratar ainda da noção de elasticidade, ligada à variação do consumo em função da variação do preço. A elasticidade depende da essencialidade do bem e da existência de bens substitutos próximos. Logo, bens essenciais e com poucos substitutos possuem demanda inelástica, de forma que a variação do preço não afeta o consumo de maneira significativa. Por outro lado, bens supérfluos e com substitutos tendem a ser elásticos, com maiores variações no consumo em razão de mudanças nos preços.



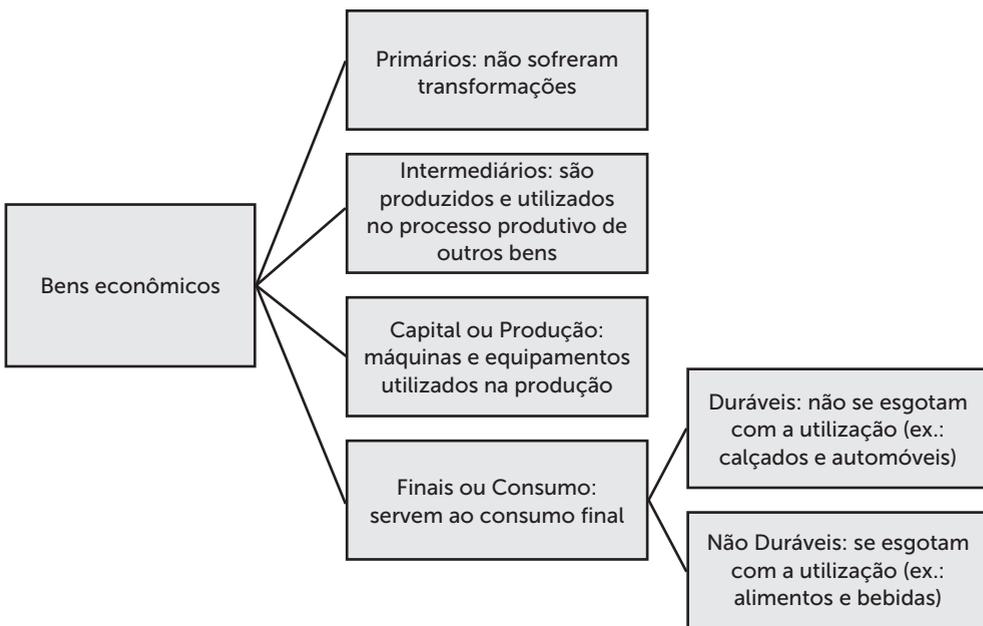
Exemplificando

Pense em dois alimentos: arroz e iogurte. Como o arroz é mais essencial no dia a dia, um aumento no preço significa uma queda pequena no seu consumo, pois se trata de um bem essencial. Por outro lado, o iogurte é visto como um supérfluo, de modo que um pequeno aumento no seu preço pode levar a uma grande queda nas vendas.

Neste momento, é importante que você perceba que estamos nos referindo aos bens econômicos, que possuem valor pecuniário. Ou seja, possuem um preço por serem escassos ou demandarem labor humano. Não estamos nos referindo, portanto, aos bens livres, que, por serem intangíveis e de livre acesso, não possuem um preço, como a luz solar e o ar que respiramos.

Além disso, os bens econômicos também podem ser classificados quanto ao seu processo produtivo: primário, intermediário, capital e final (que, por sua vez, se subdivide em bens de consumo duráveis e não duráveis). Vejamos a Figura 1.7:

Figura 1.7 | Classificação dos bens econômicos quanto ao processo produtivo



Fonte: elaborada pelo autor.

Por fim, em relação aos bens, destaca-se a importante classificação em substitutos (ou sucedâneos) e complementares. Sobre os primeiros, são bens sucedâneos aqueles que podem ser substituídos pelo consumidor, por exercerem função semelhante. Bens

substitutos perfeitos são raros, mas sua troca é aceita pelo consumidor. O exemplo clássico envolve margarina e manteiga, enquanto um exemplo mais moderno abarca gasolina e álcool como combustível em um carro flex.

Os bens complementares, por outro lado, são consumidos em conjunto, de maneira que um aumento no consumo do item A tende a aumentar também o consumo do item B. Como exemplo, podemos pensar na impressora e na tinta de impressora, ou em uma motocicleta e o óleo de motor.

Por fim, é importante que você conheça a classificação dos bens de acordo com sua exclusão e rivalidade. Em economia, a exclusão está ligada à propriedade de um bem: assim, no caso dos bens de consumo excludentes, podemos controlar a sua utilização excluindo ou impedindo o uso em decorrência do direito de propriedade. Já a rivalidade está ligada ao impedimento ou redução da possibilidade do uso de um bem em razão do uso por parte de alguém, ou seja, por questões fáticas. Vejamos o Quadro 1.1:

Quadro 1.1 | Diferentes tipos de bens

CONSUMO	RIVAL	NÃO RIVAL
EXCLUDEnte	Bem privado: seu uso pode ser controlado e impede que terceiros o façam. Ex.: roupas e carro.	Monopólio natural: seu uso pode ser controlado, mas não impede que terceiros também utilizem o bem. Ex.: TV a cabo e rodovia com pedágio (sem trânsito).
NÃO EXCLUDEnte	Recursos comuns: seu uso não pode ser controlado, mas, quando alguém utiliza, impede que terceiros utilizem. Ex.: rodovia congestionada, peixes em alto mar.	Bens públicos: seu uso não pode ser controlado, tampouco impedido caso terceiros o façam. Ex.: segurança gerada pela polícia, rede wireless pública.

Fonte: elaborado pelo autor.

Agora você será apresentado a outro importante conceito em nossos estudos: fatos ou fatores econômicos, que representam as variáveis micro e macroeconômicas que têm impacto no estudo da economia, ou seja, na análise da atividade econômica como um todo, englobando a produção, a circulação, a distribuição e o consumo dos bens e serviços. Assim, elementos como taxa de juros, inflação e câmbio e crescimento econômico afetam a tomada de decisões pelos agentes econômicos (fatores macroeconômicos), da mesma forma que o preço de insumos e da matéria-prima, escala e nível de integração da produção e o próprio orçamento da empresa (fatores microeconômicos).

Finalmente, considerando que o objeto de estudo da Ciência Econômica e do Direito Econômico é a produção de bens e serviços, é importante que você conheça os fatores de produção indispensáveis ao processo produtivo, conforme teoria formulada

por Jean Baptiste Say, cujas ideias foram apresentadas na seção anterior. Segundo a teoria clássica, os três fatores de produção seriam a terra, o trabalho e o capital.

O fator trabalho, também chamado de fator humano, representa todas as atividades humanas que intervêm no processo produtivo. O fator capital pode ser dividido em três grupos: físico, formado pelos bens imóveis e maquinário; humano, ligado aos empregados e executivos; e financeiro, relacionado ao dinheiro e aos investimentos realizados na produção. Por fim, o fator terra englobaria todos os recursos naturais envolvidos na produção.

Atualmente, a organização é vista como um fator de produção, sendo considerada a maneira pela qual os empresários se agrupam internamente e no mercado, a fim de atingir os objetivos empresariais e gerar lucro, reduzindo as incertezas dos mercados e os custos de transação e de oportunidade.



Vocabulário

Custos de transação: são todos os custos envolvidos na realização de determinada atividade, envolvendo até mesmo os custos de negociação e redação de contratos, por exemplo.

Custos de oportunidade: seriam os custos ligados à renúncia em exercer determinada atividade, relacionados à opção não escolhida em determinada situação.



Pesquise mais

Como aprofundamento no conceito de mercado, sob um enfoque jurídico, recomenda-se a leitura dos capítulos 1 e 2 da seguinte obra:

SZTAJN, Rachel. **Teoria jurídica da empresa:** atividade empresária e mercados. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

Sugerimos ainda a leitura do Capítulo 1 da obra:

MASSO, Fabiano Del. **Direito econômico esquematizado.** Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

Sem medo de errar

Vamos resolver juntos a nossa situação-problema: no último dia do seminário de Direito Econômico, você é convidado para participar de um painel sobre Mercado e Direito, apresentando o conceito e as principais características do mercado, bem como o tratamento jurídico dado pelo ordenamento brasileiro. Ao final, surgem algumas

dúvidas e você deve ajudar a esclarecer os seguintes pontos: o que é mercado? Quais os principais agentes econômicos? Quais os princípios que orientam a atividade econômica e qual a finalidade?

O mercado é composto por agentes econômicos que interagem, realizando trocas em unidades monetárias, bens ou serviços. Os principais agentes econômicos são as famílias (consumidores finais), as empresas, o governo e as instituições financeiras.



Atenção

O mercado é o local de interação desses agentes econômicos, ou seja, é um espaço no qual entidades autônomas capazes de realizar operações econômicas efetuam trocas em unidades monetárias, bens ou serviços, gerando satisfação e alocação eficiente de recursos.

A atividade econômica é orientada pelos princípios constantes do art. 170 da Constituição da República, destacando-se a propriedade privada e sua função social, a livre concorrência, a defesa do consumidor e do meio ambiente, assim como a redução das desigualdades regionais e sociais. Tais princípios visam a proteger o mercado livre e sem distorções, no qual os direitos de compradores e vendedores são garantidos e os recursos econômicos poderão ser alocados de forma eficiente, maximizando a satisfação e gerando desenvolvimento nacional.

Comportamentos empresariais como truste, cartel e dumping são combatidos, assim como as estruturas de mercado prejudiciais à livre concorrência (como monopólios, oligopólios, monopsonios e oligopsonios), objeto de tutela do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.

Avançando na prática

Fatores de Produção

Descrição da situação-problema

Você é gestor de uma empresa que atua no agronegócio, sendo responsável pela análise estratégica da companhia. Analisando os últimos exercícios financeiros, você percebeu que a empresa operou com prejuízo, apesar dos investimentos realizados na aquisição de novas terras para cultivo, contratação de especialistas para aplicação de novos processos produtivos e compra de maquinário. Do ponto de vista dos fatores de produção, quais deles foram beneficiados em cada investimento? De acordo com as teorias contemporâneas, qual fator de produção, ausente na teoria clássica, poderia explicar o insucesso da empresa? Justifique.



Lembre-se

Segundo a teoria clássica dos fatores de produção, aperfeiçoada por Jean Baptiste Say, os três fatores seriam terra, trabalho e capital. Entretanto, autores contemporâneos incluem a organização como um fator essencial à produção.

Resolução da situação-problema

A teoria clássica dos fatores de produção inclui terra, trabalho e capital como essenciais à produção. O fator terra envolve os recursos naturais utilizados, ao qual está ligada a aquisição de novas terras para cultivo. A compra de maquinário está dentro do fator capital, que inclui imóveis e máquinas, enquanto a aplicação de novos processos produtivos por especialistas está ligada ao fator trabalho.

De acordo com as novas teorias, o fator organização poderia explicar o insucesso da empresa, considerando a maneira pela qual a atividade empresária se arranja internamente e no mercado para geração de lucro. O fator organização é imprescindível ao sucesso empresarial, pois reduz incertezas do mercado, custos de transação e de oportunidade.



Faça você mesmo

Suponha que você seja responsável pelo mix de produtos de uma companhia que vende bebidas matinais. Você percebe que as vendas do café instantâneo, carro-chefe da empresa há muitos anos, diminuiram após o lançamento de um chá, com diversos sabores. Do ponto de vista da teoria dos bens econômicos, o que explica a queda na venda de café instantâneo?

Faça valer a pena

1. Os agentes econômicos realizam suas interações no mercado, local imprescindível para o desenvolvimento social e econômico de uma nação. Cada um desses agentes é visto como uma entidade autônoma, capaz de realizar trocas em dinheiro, bens ou serviços. A respeito dos agentes econômicos, assinale a alternativa incorreta:

- a) As famílias são os principais consumidores de bens e serviços.
- b) O Estado realiza atividade econômica de cunho coletivo.
- c) As empresas, por serem produtoras de bens, são agentes econômicos.

d) Instituições financeiras, por não produzirem ou circularem bens, não são agentes econômicos.

e) São exemplos de agentes econômicos: Caixa Econômica Federal, Banco do Brasil e Petrobras.

2. A Constituição da República de 1988 traz princípios de proteção ao mercado em seu art. 170, garantindo a liberdade nas interações entre vendedores e compradores. Qual das alternativas a seguir apresenta os princípios que orientam a atividade econômica?

a) Soberania nacional, propriedade privada não dotada de função social e defesa do consumidor.

b) Propriedade privada absoluta e livre concorrência.

c) Busca do emprego de maneira parcial, propriedade privada dotada de função social e defesa do meio ambiente.

d) Propriedade privada dotada de função social, livre concorrência e defesa do consumidor e do meio ambiente.

e) Concorrência parcial, defesa do consumidor e soberania nacional.

3. Apenas em um mercado livre e sem distorções, no qual os direitos de compradores e vendedores sejam garantidos, os recursos econômicos poderão ser alocados de forma eficiente, maximizando a satisfação e gerando desenvolvimento nacional. Sobre as estruturas de mercado que podem ser nocivas à livre-iniciativa e à concorrência, analise as assertivas a seguir e depois assinale a alternativa correta:

I. Condutas como monopólio (quando há apenas um comprador para determinado bem ou serviço) e oligopsônios (poucos vendedores no mercado) geram a chamada concorrência imperfeita.

CONSEQUENTEMENTE

II. Tais práticas devem ser combatidas, pois são prejudiciais à concorrência e ao consumidor.

a) I e II são verdadeiras, sendo II consequência de I.

b) I e II são verdadeiras, não sendo II consequência de I.

c) I e II são falsas.

d) Apenas I é verdadeira.

e) Apenas II é verdadeira.

Referências

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 9 jun. 2016.

MASSO, Fabiano Del. **Direito econômico esquematizado**. São Paulo: Método, 2012.

MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política. São Paulo: Boitempo Editorial, 2013.

NUNES, António José Avelãs. **Uma introdução à economia política**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

RICARDO, David. **Princípios de economia política e de tributação**. 4. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2005.

SZTAJN, Rachel. **Teoria jurídica da empresa**: atividade empresária e mercados. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

Introdução ao direito econômico

Convite ao estudo

Na unidade de ensino anterior, tratamos da economia política, sem a qual é impossível compreender o Direito Econômico. Você foi apresentado ao tema, conheceu os sistemas econômicos, analisou a história do pensamento econômico e, ao final, pôde identificar os conceitos ligados ao mercado e aos bens econômicos.

Agora, iremos começar a estudar o Direito Econômico em si, ramo autônomo do Direito, de grande relevância na contemporaneidade. Ao longo desta unidade, você irá conhecer os métodos de interpretação e produção do conhecimento jurídico, no campo do Direito Econômico, compreendendo a relevância da constituição econômica, as formas de atuação do Estado no processo econômico, além da influência constitucional nesse ramo.

Pela complexidade e novidade do conteúdo, vamos à situação hipotética: imagine que você está participando do processo seletivo para estagiários do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE). Por se tratar de uma instituição com grande destaque na defesa dos princípios da ordem econômica, são exigidos na seleção conhecimentos de Direito Econômico. Pensando nisso, você deverá responder às situações-problema que serão propostas ao longo desta unidade de ensino.

Em linhas gerais, as seções da unidade irão introduzir os conceitos fundamentais e preliminares do Direito Econômico, que lhe permitirão, ao final, apresentar um parecer sobre as estruturas de mercados, fornecendo, ainda, as bases para estudo da ordem econômica e da intervenção do estado no domínio econômico, conteúdos das próximas unidades.

Seção 2.1

Introdução ao Direito Econômico

Diálogo aberto

A expressão “política econômica” é vista com frequência nos noticiários, sendo, ao mesmo tempo, próxima e distante, já que sua real definição é desconhecida por grande parte da população. Você sabia que as ações governamentais ligadas à política econômica possuem íntima relação com o Direito Econômico? Ao longo desta seção, você irá compreender como esse elo é estabelecido, conhecendo, ainda, as diversas correntes metodológicas que produzem conhecimento nesse campo jurídico.

Assim, trazemos a seguinte situação-problema:

Durante a prova escrita do processo seletivo para estagiários do CADE, você se deparou com diversas questões relacionando Direito Econômico e política econômica, destacando os seguintes questionamentos: qual é o objetivo da política econômica e quais são as ferramentas para seu alcance? Qual é a metodologia adequada para produção e aplicação das normas de Direito Econômico?

A solução do problema proposto para esta Seção 2.1 envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos introdutórios importantes, as leituras e conteúdos prévios são grandes facilitadores no aprendizado. Assim, sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da seção no livro didático. Os exercícios auxiliam na fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

Ademais, as indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas para despertar a sua curiosidade, sendo a leitura sugerida também para fins de aprofundamento no tema, incluindo obras clássicas e contemporâneas sobre Direito Econômico.

Não pode faltar

Na seção anterior tratamos da economia política vista, atualmente, como uma ciência transdisciplinar, que abrange conceitos econômicos, políticos, jurídicos

e sociais. Apesar da semelhança semântica, esta não deve ser confundida com a política econômica, que está diretamente ligada à prática de atos, pelo governo, com a intenção de atingir um determinado objetivo econômico. Vejamos o conceito apresentado por Fabiano del Masso sobre política econômica:



(...) identifica um conjunto de atos governamentais para a consecução de determinado objetivo. No Estado de Direito, tais atos de governo devem estar pautados em uma escala de possibilidades garantida por um ordenamento jurídico, portanto, a noção de política está ligada naturalmente a uma ideia de normatividade (MASSO, 2012, p. 14).

Com a leitura do conceito, você percebe que a concretização de um plano de governo, no âmbito político, depende de atos de política econômica que, por sua vez, estão diretamente ligados ao direito, que traz instrumentos e limites para atuação dos agentes da política econômica (governo, banco central e parlamento).

Além disso, a política econômica depende de características individuais de cada país ou região, que incluem diversificação da economia, modo de produção e de sistema econômico adotados, força dos sindicatos, distribuição dos partidos no parlamento e visão da própria sociedade. Assim, de maneira geral, existem duas grandes classificações para as políticas econômicas, conforme figura a seguir:

Figura 2.1 | Modalidades de política econômica

Política econômica: modalidades	
<p>Estrutural</p> <ul style="list-style-type: none"> • Busca modificar a estrutura vigente. • Possível alteração na forma de propriedade. • Forte regulação do mercado. • Criação de empresas públicas. • Regulamentação de conflitos trabalhistas. • Nacionalização de empresas estrangeiras. • Privatização de empresas públicas. • Preocupação com problemas econômicos de curto prazo, como a geração de emprego e o controle dos preços. • Chamada também de política de estabilização. 	<p>Conjuntural</p> <ul style="list-style-type: none"> • Superação de desequilíbrios econômicos. • Combate à inflação ou escassez de produtos. • Característica dos problemas combatidos: são ocasionais. • Preocupada com problemas econômicos de longo prazo, como crescimento econômico e melhoria na distribuição da renda. • Está relacionada com o desenvolvimento econômico do país que afetará as próximas gerações (crescimento econômico com diminuição da desigualdade social).

Fonte: elaborada pelo autor.

Para alcançar a política econômica desejada, um governo dispõe de uma série de ferramentas, que se dividem em quatro categorias políticas: fiscal, externa, de rendas e monetária. Vamos conhecer cada uma delas.

A Política Fiscal inclui os tributos (como impostos e taxas), além das políticas de gastos públicos, que abrangem, por exemplo, despesas com pessoal, construção de escolas e postos de saúde, além dos juros da dívida pública. Essa ferramenta pode ser dividida em duas correntes: caso o governo aumente os gastos e reduza os tributos, podemos dizer que se trata de política fiscal expansionista (que traz uma expansão da produção e do emprego no país). Por outro lado, na hipótese de contenção das despesas e aumento da tributação, temos uma política contracionista (que traz uma contração da produção e do emprego do país).

Esse instrumento é de grande relevância na política econômica, pois a arrecadação com tributos e gastos do governo afeta a demanda da economia, bem como a renda destinada ao consumo e à poupança. Como regra geral, uma política expansionista, por aumentar o gasto público, busca gerar maior demanda e crescimento econômico.

Em relação à política externa, cada país possui objetivos políticos ao se relacionar com outros Estados, o que é feito buscando a tutela dos interesses e da segurança nacional por meios pacíficos, como tratados de cooperação internacional, ou violentos, como guerras. É definida pelo Chefe de Estado, com ajuda do Itamaraty (Ministério das Relações Exteriores). Trata-se de um importante instrumento de política econômica, pois o equilíbrio da Balança de Pagamentos é vital para a economia de um país, gerando intervenção estatal, proteção em alguns setores econômicos e provocando medidas de estímulo.



Vocabulário

Balança de pagamentos: é um importante instrumento de contabilidade nacional, descreve as relações econômicas de um país com o exterior, registrando o dinheiro que entra e sai do país, como exportações e importações, produtos, serviços e capital financeiro.

É importante que você saiba que a política externa se divide em cambial, ligada às taxas de câmbio e controle das operações cambiais, e comercial, que regulamenta o comércio com outros países, criando tarifas, subsídios, quotas e restrições às importações e barreiras comerciais.

A política de rendas é outra ferramenta de política econômica ligada à redistribuição de renda e também à justiça social. Ela inclui controle sobre os fatores de produção (terra, trabalho, capital e organização) e sua remuneração, como forma de evitar a alta de preços em momentos de aumento na demanda. Entretanto, há riscos envolvidos nessa ferramenta que podem não funcionar de maneira adequada, como ocorreu nos anos 1980, com as experiências frustradas de tabelamento de preços: naquele contexto, com a fixação de preços baixos pelo governo, os comerciantes deixaram de vender produtos, causando transtornos à população.

A partir do Plano Real (1994), as políticas de rendas foram sendo reduzidas gradativamente, em razão da ascensão da ideologia neoliberal, que prevê menor intervenção estatal no domínio econômico. Entretanto, os governos dos presidentes Lula e Dilma ampliaram os recursos financeiros destinados ao Bolsa Família e Minha Casa, Minha Vida, exemplos de uma política de rendas feita no Brasil.



Exemplificando

Na atualidade brasileira, um exemplo de política de rendas é a fixação do salário-mínimo nacional pelo governo federal. Assim, percebe-se que a imposição de remuneração mínima ao trabalhador se adéqua ao conceito de política de rendas apresentado, pois há controle sobre a remuneração do fator de produção trabalho.

Por fim, você deve conhecer a política monetária, entendida como aquela decorrente dos atos do governo sobre a quantidade de moeda na economia, nos âmbitos da circulação e crédito, pelo controle da liquidez do sistema e pela taxa de juros. Em regra, esse instrumento pode ser expansivo ou contracionista. Para compreender melhor esses conceitos, é importante que você revise os fundamentos do keynesianismo, vistos na unidade anterior.

Com a política monetária expansiva, o governo aumenta a oferta de moeda na economia, reduzindo os juros e incentivando investimentos produtivos e consumo no setor privado. Normalmente, ocorre em momentos de recessão, já que o governo busca aumentar a demanda e gerar empregos. Já nos casos de alta da inflação, o governo busca reduzir a quantidade de moeda por meio do aumento das taxas de juros, o que reduz o investimento e o consumo privados. Com juros altos e o consumo reduzido, as empresas tendem a diminuir seus preços, puxando a inflação para índices menores.

É importante observar a maneira pela qual o governo controla a quantidade de moeda em circulação. Tendo em vista que o governo não pode simplesmente distribuir ou recolher dinheiro entre a população, você consegue imaginar como o governo exerce tal controle na prática? A resposta correta envolve as chamadas operações de mercado aberto e os títulos públicos. Com o aumento dos juros, títulos do governo são emitidos e vendidos aos bancos, o que gera captação de recursos por parte do governo e conseqüente retirada da moeda em circulação (política monetária contracionista).

Por outro lado, com a redução dos juros, o Banco Central compra títulos no mercado, fazendo com que a moeda retorne aos bancos, razão pela qual se entende que houve injeção de capital na economia com política monetária expansiva.



Refleta

Independentemente do posicionamento político e ideológico, é possível observar características da política econômica dos governos FHC, Lula e Dilma Rousseff. Quais destes foram marcados por elementos expansionistas? Em quais momentos a política contracionista predominou?

Agora que você já compreendeu o conceito e as principais ferramentas de política econômica, vejamos alguns exemplos extraídos da história de nosso país. Nos anos de 1950, Juscelino Kubitschek apresentou o chamado Plano de Metas, com incentivos à indústria automobilística, à construção civil (com abertura de estradas e construção da nova Capital Federal) e ao sistema financeiro, que possibilitava o financiamento de obras e veículos.

Nos anos de 1970, período denominado pelos militares de “milagre econômico brasileiro”, em razão das taxas de crescimento que alcançaram 14% a.a, o Estado assumiu papel central de agente econômico, investindo na produção industrial em diversos setores, bem como em “obras faraônicas” para estimular o crescimento econômico e a integração nacional. São exemplos dessas obras: Ponte Rio-Niterói, Usina de Itaipu, Rodovia Transamazônica e Usina Nuclear de Angra I.

Destacam-se, ainda, o Plano Real, criado durante o governo de Itamar Franco, que promoveu o controle da inflação e dos gastos públicos (com a Lei de Responsabilidade Fiscal), incentivou privatizações e promoveu investimentos em infraestrutura; e o PAC – Plano de Aceleração de Crescimento, anunciado pelo governo Lula no ano de 2007, com medidas de aceleração do crescimento econômico por meio de investimentos e obras públicas de habitação, saneamento, energia e transportes.

De que forma os elementos da economia, apresentados ao longo da Unidade 1, devem ser relacionados à economia política e ao direito econômico, a fim de que o Estado possa concretizar a melhor estratégia possível e alcançar os objetivos da República Federativa do Brasil, previstos no art. 3º da CF/1988, como a construção de uma sociedade justa, livre e solidária, com desenvolvimento nacional e erradicação da pobreza? A resposta encontra-se no Princípio da Economicidade, pelo qual o raciocínio econômico deve ser utilizado nas decisões jurídicas como critério de interpretação (SOUZA, 2005).

Por esse princípio, os operadores do Direito Econômico devem envolver não apenas o raciocínio jurídico, mas também o econômico, para que os preceitos da ordem econômica sejam alcançados, harmonizando “dispositivos ideológicos originariamente passíveis de contradição” (SOUZA, 2005, p. 32).



Assimile

O Direito Econômico, por trazer normas de planejamento da atividade econômica, deve ser regido pelo princípio da economicidade, permitindo que o Estado realize intervenções no domínio econômico, concretizando suas políticas públicas econômicas.

A metodologia jurídica pode ser vista por diferentes caminhos, tendo em vista o objetivo pretendido (aprendizado, interpretação ou pesquisa). No caso do Direito Econômico, especificamente, devemos levar em conta a relação entre a tríade "direito-política-economia", já que, nesse ramo, o conhecimento jurídico está intimamente ligado ao conhecimento econômico. Neste momento, focalizaremos a relação entre os três campos do conhecimento apresentados. Portanto, não se preocupe com as regras específicas do Direito Econômico, pois elas lhe serão apresentadas na Seção 2.4.

Nesse contexto, o Prof. Washington Albino destaca que o raciocínio não deve ser conduzido pela ideologia, já que o Direito Econômico é inspirado por diversos valores "adotados pelo capitalismo, pelo socialismo, pelo anarquismo, ou pelas suas variantes" (SOUZA, 2005, p. 86). Isso é reforçado pelo fato de a CF/1988 não adotar o modo de produção capitalista, aceitando os diversos modos de produção existentes dentro da chamada ideologia constitucionalmente adotada.

Ademais, o Prof. Washington Albino (SOUZA, 2005) tece críticas à Escola da Análise Econômica do Direito, que ganhou força no séc. XX com os estudos de Richard Posner, professor da Universidade de Chicago e Membro da Suprema Corte do Estados Unidos. Primeiramente, é preciso ter em mente que tal doutrina foi pensada para contexto distinto do brasileiro, já que os EUA adotam o sistema do *common law*, baseado na interpretação e ideologia capitalista, de modo que Posner amplia o pensamento da análise econômica para todo o Direito, inclusive para a Responsabilidade Civil.

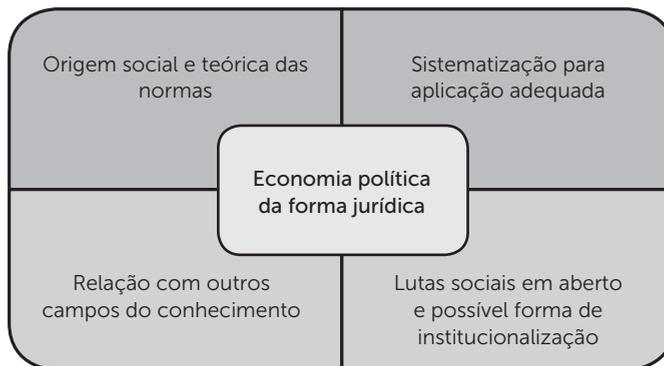
Para essa escola, os conceitos de "eficiência" e "justo" são primordiais, pois os resultados dependem de uma relação de custo-benefício verificada no caso concreto. Com isso, práticas ilícitas, como monopólios, seriam justificadas por aumentar a eficiência, já que esta é tomada como referencial valorativo. Entretanto, os seguintes aspectos também devem ser levados em conta: (I) o referencial teórico dessa Escola (Vilfredo Pareto) fundamentou o pensamento fascista, sendo próximo de Mussolini; (II) dá grande ênfase aos atos ilícitos e à responsabilidade civil; (III) nega valores jurídicos essenciais, desconsiderando a tríade "direito-política-economia".

Assim, considerando que a metodologia tradicional do direito nem sempre possibilita o resultado adequado para o alcance da norma que possa levar em consideração os métodos econômicos, políticos e os juízos de valor jurídico ligados aos interesses humanos e sociais previstos no ordenamento, você deve conhecer o Método Analítico Substancial, proposto pelo Prof. Washington Albino (SOUZA, 2005, p. 105).

Segundo esse método, o fato econômico deve ser observado, figurando como núcleo e substância da norma de Direito Econômico. Com isso, a ciência econômica mostra-se adequada em um primeiro momento. Em seguida, a política econômica deve ser caracterizada, ajustando-se o fato econômico à ideologia, por intermédio dos métodos de ciência política. Ao final, as hipóteses e conclusões tomadas dependem do tratamento jurídico ao fato político-econômico, identificando o conteúdo das normas e regras de Direito Econômico aplicáveis ao caso concreto, permitindo que a dinâmica social oriente “o trato jurídico das políticas econômicas” (SOUZA, 2005, p. 106).

Por fim, você deve conhecer o conceito de economia política da forma jurídica, aperfeiçoado por Gilberto Bercovisi na obra indicada como leitura preliminar em nossa webaula. Para esse autor, o Direito Econômico deve ser visto como uma “economia política da forma jurídica” (BERCOVICI, 2010, p. 395), esclarecendo, de maneira simultânea, as origens teórica e social da ordem jurídica, sistematizando-a para viabilizar a atuação dos operadores do direito, esclarecendo as influências dadas e recebidas a outras disciplinas e outros campos do conhecimento, bem como as lutas sociais em aberto e respectivas formas institucionais.

Quadro 2.1 | Economia política da forma jurídica



Fonte: elaborado pelo autor.



Pesquise mais

Recomendamos a leitura do Capítulo 4 da obra clássica:

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2005

Leia também os capítulos 1 e 2 da obra:

MASSO, Fabiano Del. **Direito econômico esquematizado**. São Paulo: Método, 2012.

Sem medo de errar

Vamos solucionar juntos a situação-problema apresentada!

Retomando o problema trazido no início desta seção:

Durante a prova escrita do processo seletivo para contratação de estagiários do CADE, você se deparou com diversas questões com base nas quais relacionou Direito Econômico e política econômica, destacando os seguintes questionamentos: qual é o objetivo da política econômica e quais são as ferramentas para seu alcance? Qual é a metodologia adequada para produção e aplicação das normas de Direito Econômico?



Atenção

A metodologia tradicional do direito nem sempre possibilita o resultado adequado para o alcance da norma que possa levar em consideração os métodos econômicos, políticos e os juízos de valor jurídico ligados aos interesses humanos e sociais previstos no ordenamento.

A política econômica traz atos do governo que, de maneira planejada, visam a alcançar determinadas situações econômicas, coerentes com o plano político, sendo executados pelo Poder Executivo, Banco Central e Parlamento. Seus principais instrumentos estão situados no plano fiscal externo, de rendas e monetário.

Enquanto a política fiscal está relacionada às decisões ligadas às despesas e receitas públicas, abrangendo os tributos, a política externa, que se divide em cambial e comercial, busca manter um balanço de pagamentos equilibrado, dividindo-se em cambial e comercial, regulamentando taxas e controle das operações de câmbio, assim como aspectos comerciais com outros países, por meio de barreiras, subsídios e acordos comerciais.

As políticas de rendas, que buscam implementar a justa distribuição de renda para alcançar a justiça social, são medidas de controle sobre a remuneração decorrente dos meios de produção. Por fim, destaca-se a política monetária, pela qual o volume de moeda em circulação busca ser controlado, de acordo com os objetivos expansionistas ou contracionistas da política econômica.

A implementação dos objetivos de política econômica depende da escolha adequada da metodologia do Direito Econômico. Assim, o Método Analítico Substancial mostra-se correto, privilegiando a tríade “direito-política-economia” nos três momentos de análise das normas: em primeiro lugar, o fato econômico é observado, figurando como núcleo e substância da norma de Direito Econômico. Em seguida, a política econômica deve ser caracterizada, ajustando-se o fato econômico à ideologia, por meio dos métodos de ciência política. Finalmente, as hipóteses e

conclusões tomadas dependem do tratamento jurídico ao fato político-econômico, identificando o conteúdo das normas e regras de Direito Econômico aplicáveis ao caso concreto.

Avançando na prática

Modalidades de política econômica

Descrição da situação-problema

A política econômica de um país depende das características individuais, incluindo a região na qual ele está situado, o modo de produção e o sistema econômico vigentes, a força dos sindicatos, o partido político que está no poder e os interesses da própria sociedade. Verifica-se, portanto, que a concretização do plano de governo, instrumento de características políticas, sofre efeitos e, ao mesmo tempo, influencia a política econômica. Dessa maneira, como podem ser classificadas as políticas econômicas?



Lembre-se

A política econômica depende, ainda, do momento histórico vivido por um país, de modo que situações de crise ou de modificação da estrutura vigente demandam atos distintos por parte dos governantes.

Resolução da situação-problema

Em regra, a política econômica pode ser classificada em dois grandes grupos: estrutural e conjuntural. As políticas estruturais buscam alterações nas estruturas vigentes, promovendo grandes modificações, que podem incluir mudanças no direito de propriedade. Normalmente, são marcadas por forte regulação do mercado, criação de empresas públicas, regulamentação de litígios trabalhistas e nacionalização de empresas estrangeiras.

Já nas políticas de estabilização conjuntural, desequilíbrios econômicos ocasionais são combatidos, razão pela qual a inflação ou escassez de produtos, normalmente, estão no centro das ações. As políticas conjunturais dependem do cenário apresentado: quando o governo quer controlar a inflação, ele adota políticas contracionistas; quando, no entanto, ele quer trazer ampliação da produção e do emprego, são adotadas políticas expansionistas.



Faça você mesmo

Imagine que você, pelo notório conhecimento em Direito Econômico, seja chamado para dar uma entrevista ao jornal local sobre política econômica, durante a realização de uma série de reportagens sobre desenvolvimento econômico e justiça social. Dentre os questionamentos, o repórter enfatiza que uma pergunta merece atenção especial: quais os principais exemplos de política econômica realizados no Brasil a partir dos anos de 1950?

Faça valer a pena

1. A política econômica é realizada por atos _____ no alcance de um objetivo, garantido pelo ordenamento jurídico. Ela _____ de características individuais de cada país, sendo dividida em estrutural, de estabilização conjuntural e de expansão, exemplos de _____ da política econômica.

Assinale a alternativa que completa, corretamente, as lacunas:

- a) Governamentais; depende; ferramentas.
- b) Privados; depende; modalidades.
- c) Governamentais; depende; modalidades.
- d) Privados; independe; ferramentas.
- e) Governamentais; independe; modalidades.

2. A política econômica, em regra, pode ser classificada em dois grupos distintos, dependendo do objetivo e dos atos praticados. Sobre essa classificação, julgue as assertivas a seguir em verdadeiro (V) ou falso (F):

() São exemplos de atos ligados à política econômica estrutural: forte regulação do mercado, criação de empresas públicas e regulamentação de conflitos trabalhistas.

() Enquanto a política econômica estrutural busca modificar a estrutura vigente, a política econômica conjuntural busca superar desequilíbrios econômicos.

() A política econômica conjuntural, por relacionar-se com o curto prazo, busca gerar empregos e controlar preços, enquanto a política econômica estrutural, por se preocupar com o longo prazo, busca redução das desigualdades sociais.

Qual alternativa traz a sequência correta?

- a) V; F; V.
- b) V; V; F.
- c) V; F; F.
- d) F; F; V.
- e) F; V; V.

3. Para alcançar a política econômica desejada, um governo dispõe de uma série de ferramentas, que se dividem em quatro categorias políticas: fiscal, externa, de rendas e monetária.

Sobre esses instrumentos, assinale a alternativa correta:

- a) Política de Rendas é uma importante ferramenta de política econômica, ligada à redistribuição de renda e também à justiça social.
- b) A política fiscal inclui apenas os tributos, sendo os gastos públicos objeto das outras categorias.
- c) A divisão em política cambial e comercial está relacionada à política de rendas.
- d) O Plano Real (1994) trouxe diversas políticas de rendas, pois o neoliberalismo é caracterizado pelo aumento dos programas sociais.
- e) A política monetária diz respeito apenas à emissão de papel moeda, excluindo de suas análises as taxas de juros.

Seção 2.2

Ordem econômica e constituição econômica

Diálogo aberto

Vamos dar continuidade aos nossos estudos? Ao ler a CF/1988, você já deve ter percebido que o texto constitucional dedica um título à ordem econômica e financeira. O que significa “ordem econômica”? Além disso, o que seria uma “constituição econômica”? Nesta seção iniciaremos o estudo da relação entre o texto constitucional e o Direito Econômico, de maneira que, ao final, você será capaz de responder a todas essas indagações.

Na Seção 2.1, você analisou a relação entre Direito Econômico e Política Econômica, compreendendo o método adequado de produção do conhecimento científico nesse ramo jurídico. Agora, na Seção 2.2, você será apresentado ao conceito de ordem econômica e conhecerá ainda as nossas constituições econômicas brasileiras ao longo do tempo.

Destarte, apresentamos a seguinte situação-problema: ainda durante o processo seletivo para contratação de estagiários do CADE, você é convidado a preparar uma apresentação sobre o tema “Constituição Econômica e Ditadura”, devendo responder à seguinte pergunta relativa às constituições econômicas de 1937 (ditadura de Vargas) e 1967 (ditadura militar): quais são os principais elementos presentes nessas cartas que demonstram a correlação entre o cenário político e a ordem econômica?

A solução do problema proposto para esta Seção 2.2 envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos introdutórios importantes, as leituras e os conteúdos prévios são grandes facilitadores no aprendizado. Assim, sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da Seção no livro didático. Os exercícios auxiliam na fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

Ademais, as indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas para despertar a sua curiosidade, sendo a leitura sugerida também para fins de aprofundamento no tema, pois conhecer os conceitos relacionados à ordem econômica e à constituição econômica é fundamental na compreensão do Direito Econômico.

Não pode faltar

O Direito Econômico, não obstante esteja diretamente relacionado à ordem jurídica, leva em consideração os campos da política e da economia, razão pela qual está atrelado a uma Ordem Jurídico-Político-Econômica. Assim, a interpretação do conceito de ordem econômica prescinde da compreensão de todos esses âmbitos, pois o Direito estuda a realidade.

Na compreensão da ordem política, é preciso notar que esta traz os elementos que definem o sistema e o regime político vigente no país. Nossa Constituição não traz, de maneira expressa, que o Brasil é um país capitalista, aceitando diversos modos de produção e consagrando princípios de várias ideologias, dentro da chamada ideologia constitucionalmente adotada. Assim, não é possível dizer que o Brasil é um país de ideologia pura, apesar de existir pontos de vista aparentemente contraditórios em sua Carta Magna.



Exemplificando

O art. 5º da CF/1988, em diversos momentos, consagra o direito à igualdade, liberdade e propriedade, valores intimamente ligados ao liberalismo. Entretanto, há diversos exemplos de intervencionismo estatal, aproximando-se de outros pontos de vista ideológicos, como a limitação do direito de propriedade pela função social e a possibilidade de expropriação de propriedades rurais e urbanas utilizadas para cultivo de drogas ou nas quais exista prática de trabalho escravo.

A ordem jurídica deve ser encarada como “um conjunto de normas jurídicas que definem, pela sua disposição harmônica, o sistema ou regime jurídico” (SOUZA, 2005, p. 177). Assim, a ordem jurídica compreende as regras e os princípios aplicáveis aos casos concretos, permitindo a vida em sociedade. Segundo o Prof. Washington Albino (SOUZA, 2005, p. 177), o método de interpretação do Direito Econômico se adéqua à teoria exposta, por considerar a relação existente entre a ideologia política e a ordem jurídica, pois a aplicação do Direito dependeria diretamente da compatibilização de interesses políticos e sociais. Ele reforça que elementos ideológicos ligados à “ordem jurídica capitalista, ordem jurídica neoliberal, ordem jurídica socialista, ordem jurídica neo-socialista, ordem jurídica liberal-socialista, ordem jurídica comunista e assim por diante” (SOUZA, 2005, p. 178) devem ser considerados na caracterização da ordem jurídica, reforçando o conceito de ideologia constitucionalmente adotada.

A ordem econômica é composta por princípios extraídos da ciência econômica, que explicam fatos econômicos. Novamente, a CF/1988 admite elementos de ordens

econômicas ligadas a diversas ideologias, que devem ser harmonizados para efetivação da norma jurídica. Assim, está relacionada com a organização da atividade econômica, contemplando princípios (ligados às várias ideologias) que informam a legislação sobre matéria econômica e aos interesses dos particulares e do Estado, sendo este o responsável por sua criação e aplicação. Assim, “os agentes econômicos têm como baliza os fundamentos, princípios e resultados previstos na ordem econômica, que garantem uma situação de estabilidade e possibilita ao empreendedor conhecer previamente o sistema econômico sugerido” (MASSO, 2012, p. 45). Logo, a ordem econômica traz previsibilidade aos agentes econômicos, tutelando a confiança em face do Estado.



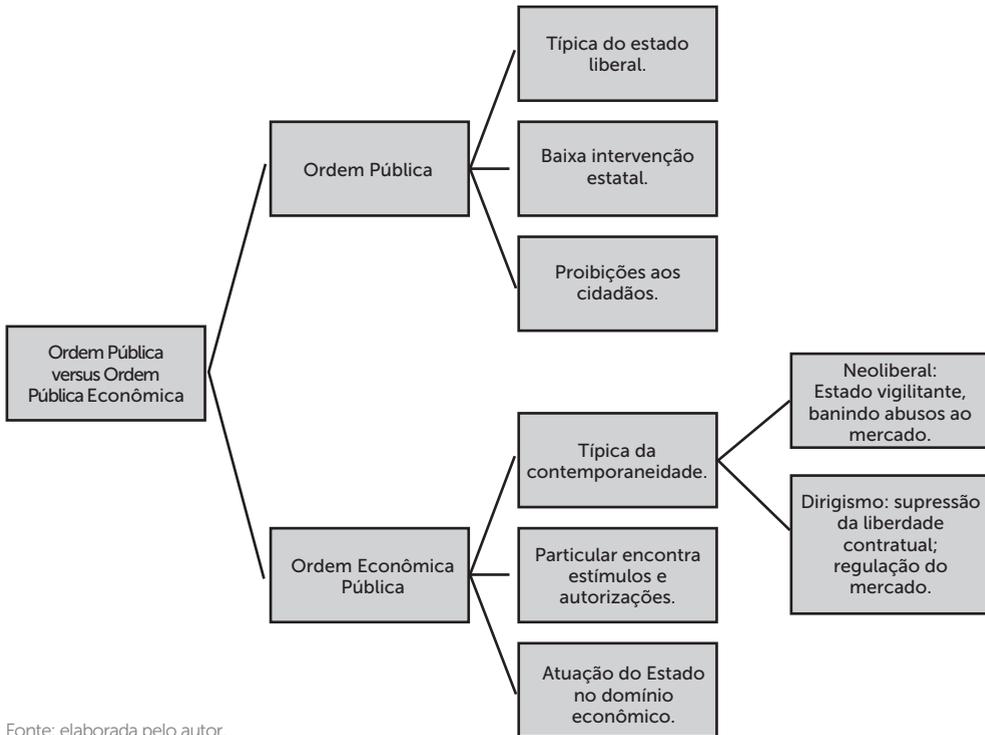
Assimile

O conceito de ordem jurídico-político-econômica se aplica a qualquer Estado, partindo da identificação do regime político que irá influenciar a ordem jurídica, como “instrumento de efetivação da política econômica correspondente à ideologia adotada” (SOUZA, 2005, p. 181). No Brasil, a ideologia constitucionalmente adotada admite os grandes modos de produção, possuindo influências liberais, socialistas e até mesmo comunistas, o que se reflete na política econômica adotada.

De maneira geral, o Direito se divide em público e privado, de forma que, sinteticamente, este se refere às relações entre particulares, com base nos contratos celebrados. Nota-se que o Direito Econômico, por trazer normas que regulam a economia, muitas vezes com intervenção estatal, no interesse da coletividade, aproxima-se da ideia de ordem pública para realização de justiça social.

Entretanto, com o fortalecimento do poder econômico privado, foi necessário repensar os conceitos apresentados, adequando-os à nova realidade, conciliando a liberdade individual com os interesses coletivos. Por isso, foi desenvolvido o conceito de ordem pública econômica, que inclui elementos da ordem pública tradicional e dos desafios contemporâneos. Vejamos a diferença entre tais conceitos;

Figura 2.2 | Ordem pública e ordem pública econômica



Fonte: elaborada pelo autor.

É importante que você compreenda o conceito de ordem pública econômica em razão de sua relevância na análise dos atos econômicos praticados pelo Estado no regime de Direito Privado, ou seja, quando o Estado atua como um particular, por exemplo, por meio de empresas públicas, como a Caixa Econômica Federal, ou sociedades de economia mista, como a Petrobras.

A Constituição da República, lei fundamental do ordenamento jurídico brasileiro, consagra regras e princípios que regulamentam e sistematizam a atividade econômica. As normas constitucionais que versam sobre temas econômicos estão contidas na Constituição Econômica que, segundo o Prof. João Bosco Leopoldino, “se corporifica precisamente no modo pelo qual o Direito pretende relacionar-se com a Economia, a forma pela qual o jurídico entra em interação com o econômico” (FONSECA, 2010, p. 66).

Vale ressaltar que ordem econômica não se confunde com a Constituição Econômica, pois enquanto aquela abrange normas contidas em todo ordenamento jurídico (leis e decretos, por exemplo), esta inclui apenas o texto constitucional.

A Constituição Econômica pode ser classificada em dois grandes grupos: programática (ou diretiva) e estatutária (MONCADA, 2007), conforme figura a seguir:

Figura 2.3 | Constituição Econômica programática e estatutária

Constituição Econômica programática e estatutária	
<p>Programática (diretiva)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Suas normas buscam provocar efeitos na ordem econômica (modificando-a e alterando-a). • Possui programas, diretrizes e finalidades a serem alcançadas pelo Estado, incluindo políticas públicas. • Sua legitimidade é, muitas vezes, questionada, pois há juridicização de elementos políticos. • A fiscalização do seu cumprimento, ao ser feito por tribunais, pode caracterizar violação ao princípio de separação dos poderes. • Forma explícita. 	<p>Estatutária</p> <ul style="list-style-type: none"> • É composta por normas que definem e identificam determinada forma econômica. • Apresenta a matriz que caracteriza a ordem jurídica. • É um instrumento de governo que enuncia competências e regula processos. • Define os estatutos relativos à propriedade dos meios de produção, coordenação da atividade econômica e organização do capital e do trabalho. • É sempre implícita.

Fonte: elaborada pelo autor.

Ademais, destacam-se as lições do Prof. Eros Grau, que esclarece a forma de coexistência dessas categorias. A Constituição Econômica é sempre apresentada sob a forma diretiva, relacionando-se com a ordem econômica de um país (plano do ser). Para que sejam descobertos elementos estatutários, sempre implícitos, é necessária uma leitura atenta por meio das disposições diretivas (GRAU, 2012).

A chamada Constituição Econômica pode estar presente em um capítulo ou título específico de uma determinada Constituição, ou ainda em artigos esparsos que tratam de temas econômicos, sendo relevante para sua constatação, a juridicização constitucional de assuntos econômicos. Nas constituições modernas, percebemos, de maneira geral, a existência de agrupamentos com denominações, como: "ordem econômica e social", "ordem econômica" ou "ordem econômica e financeira".

A forma de implementação da Constituição Econômica varia de acordo com o país e com o tempo, pois mudanças ideológicas são percebidas ao longo da história. Por exemplo, as constituições brasileiras de 1824 e 1891, de cunho eminentemente liberal, não possuíam uma separação explícita para temas econômicos, o que era bastante comum nas Cartas Magnas daquele momento.

Logo, é importante que você conheça os elementos ideológicos presentes em cada constituição brasileira, o que lhe permite a compreensão das características da Constituição Econômica, de acordo com as particularidades de cada momento histórico.

A Constituição de 1824 foi marcada por posturas liberais, sendo fortemente influenciada pela vontade do Imperador e dos grupos econômicos dominantes. Nesse contexto histórico, ainda não era função do Direito sistematizar regras econômicas, de maneira que não havia uma parte específica do texto para a ordem econômica, ou seja, os dispositivos relativos ao tema estavam espalhados por todo o texto constitucional.

Ainda nesse contexto, dois pontos merecem destaque: a decisão de questões econômicas importantes cabia ao Imperador; e as questões ligadas ao poder econômico, por sua vez, como a renda ou patrimônio, eram tratadas expressamente como elemento de poder político e social, pois o direito de votar e ser votado era restrito aos brasileiros de maior poder aquisitivo. Por exemplo:



Art. 45. Para ser Senador requer-se
IV. Que tenha de rendimento annual por bens, industria, commercio, ou Empregos, a somma de oitocentos mil réis.

Art. 92. São excluidos de votar nas Assembléas Parochiaes.
V. Os que não tiverem de renda liquida annual cem mil réis por bens de raiz, industria, commercio, ou Empregos.

Art. 94. Podem ser Eleitores, e votar na eleição dos Deputados, Senadores, e Membros dos Conselhos de Provincia todos, os que podem votar na Assembléa Parochial. Exceptuam-se
I. Os que não tiverem de renda liquida annual duzentos mil réis por bens de raiz, industria, commercio, ou emprego.

Art. 95. Todos os que podem ser Eleitores, abeis para serem nomeados Deputados. Exceptuam-se
I. Os que não tiverem quatrocentos mil réis de renda liquida, na fórmula dos Arts. 92 e 94. (BRASIL, 1824).



Refleta

No texto constitucional de 1824, o direito de votar e ser votado era restrito às camadas mais ricas da população, por força de dispositivos expressos da Constituição, o que inexistia na Constituição Cidadã de 1988. Considerando a composição do Congresso Nacional, você acredita que houve mudanças significativas na representação dos cidadãos?

O texto constitucional de 1891 adotou o regime republicano, mantendo a ideologia liberal em sua Constituição Econômica. Destaca-se, ainda, a competência privativa da União para incentivar o desenvolvimento das artes e das ciências, assim como da agricultura, indústria e comércio. Direitos individuais, como liberdade e propriedade, eram garantidos do mesmo modo que o livre exercício profissional.

Posteriormente, com a Constituição de 1934, uma postura desenvolvimentista foi expressamente adotada, em razão do contexto jurídico que passou a regular determinados aspectos da atividade econômica. Abriu-se a possibilidade de monopólio do Estado em certas indústrias e atividades, com base na desorganização econômica

existente. Outro ponto relevante ligado à atividade econômica se deu na instituição da Justiça do Trabalho e no reconhecimento de direitos trabalhistas, como salário-mínimo e férias. Além disso, a garantia de juros a empresas prestadoras de serviços públicos, por parte dos entes federados, foi vedada.

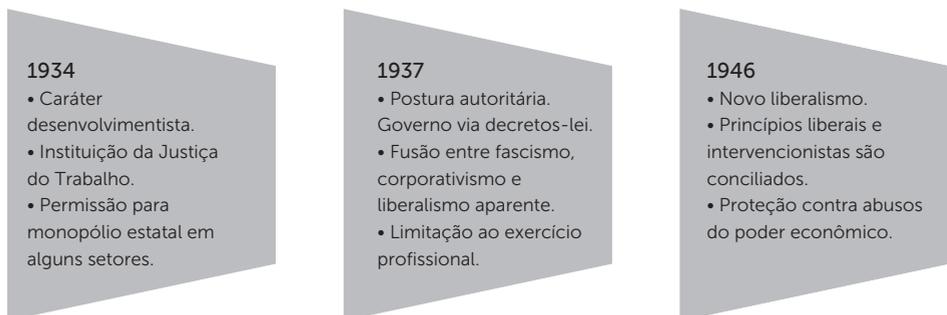
Em seguida, temos a Constituição de 1937 editada por Getúlio Vargas, de caráter autoritário, com inspiração na carta fascista polonesa, o que lhe rendeu o apelido de Polaca. Os temas econômicos foram incluídos no título "Da ordem econômica", os quais legitimavam intervenção estatal no domínio econômico para suprir eventuais deficiências da iniciativa individual, que era geradora de riqueza e prosperidade, segundo essa Carta.

O trabalho era considerado um dever social, protegido pelo Estado, o que estava de acordo com a sistemática vigente, pois a intervenção estatal nos fatores de produção poderia se dar de forma mediata ou imediata, para controle, estímulo e até mesmo gestão direta. Ademais, destacam-se outros pontos relevantes da Constituição Econômica de 1934: a criação efetiva da Justiça do Trabalho, organização da economia em corporações sob proteção do Estado, limitação do exercício de profissões liberais e imposição de cotas de empregados brasileiros nas empresas prestadoras de serviços públicos em regime de concessão, na indústria e no comércio.

A Constituição de 1946, que restabeleceu o sistema democrático no Brasil, trouxe elementos liberais e intervencionistas, o que foi conhecido como Novo Liberalismo, compatibilizando os institutos de direito privado com a noção de função social. No art. 145 e seguintes, sob o título "Da ordem econômica e social", trouxe sua Constituição Econômica ao conciliar, expressamente, liberdade de iniciativa, valorização do trabalho humano, propriedade e bem-estar social, intervenção estatal/interesse público e direitos fundamentais.

Além disso, reprime, de maneira expressa, abusos de poder econômico para eliminação da concorrência e aumento arbitrário dos lucros (art. 148), além de reconhecer o direito de greve, em seu art. 158.

Figura 2.4 | Quadro comparativo das Constituições econômicas de 1934, 1937 e 1946



Fonte: elaborada pelo autor.

O texto constitucional de 1967, elaborado durante a vigência do regime militar, era fortemente influenciado pela ideologia da segurança nacional como fonte do desenvolvimento. Ao dispor sobre a ordem econômica e social, em seu título III, trouxe a justiça social como finalidade da ordem econômica, conferindo destaque à reforma agrária, com a criação de títulos da dívida pública para desapropriações. Além disso, permitiu a criação de regiões metropolitanas, para realização de serviços de interesse comum de municípios, limitou a produção de bens considerados supérfluos e facultou a intervenção no domínio econômico e monopólio de atividades indispensáveis à segurança nacional ou em setores cuja competição fosse ineficiente.

Por fim, destaca-se o art. 163, no qual se definiu que a organização e exploração das atividades econômicas seriam de competência preferencial dos agentes privados, com apoio do Estado, sendo possível a exploração direta pelo Poder Público apenas em caráter suplementar.

Atualmente, está em vigor Constituição de 1988, baseada na ideologia constitucionalmente adotada, que você já conheceu. Sua Constituição Econômica está dividida em quatro capítulos, tendo sido deslocados para outros capítulos os elementos ligados à ordem social. Nesse contexto, destaca-se o papel do mercado, que representa “importante controle da atividade econômica” (MASSO, 2012, p. 57). Ademais, a Constituição Cidadã deu ênfase aos elementos sociais e humanos ao afirmar que a ordem econômica está “fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social” (art. 170).

Não se preocupe, aprofundaremos o estudo da Constituição Econômica presente na CF/1988 em dois momentos posteriores: seus fundamentos serão objeto da Seção 3.1, enquanto os princípios constitucionais da ordem econômica serão tratados na Seção 3.3.



Pesquise mais

Sobre os tipos de Constituição Econômica, recomendamos a leitura do cap. IV da seguinte obra:

MONCADA, Luis Cabral de. **Direito econômico**. 5. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

A respeito da ordem econômica e da Constituição Econômica, sugere-se a leitura do cap. VII do seguinte livro:

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2005.

Sem medo de errar

Vamos solucionar juntos a situação-problema apresentada no início desta seção:

Ainda durante o processo seletivo para contratação de estagiários do CADE, você é convidado a preparar uma apresentação sobre o tema: Constituição Econômica e Ditadura, devendo responder à seguinte pergunta relativa às constituições econômicas de 1937 (ditadura de Vargas) e 1967 (ditadura militar): quais os principais elementos presentes nessas cartas que demonstram a correlação entre cenário político e ordem econômica?



Atenção

Os elementos ideológicos presentes em cada constituição permitem a compreensão das características da Constituição Econômica, de acordo com as particularidades de cada momento histórico. Assim, precisamos ter em mente a ideologia fascista e antidemocrática na análise dos períodos ditatoriais.

Sobre o texto constitucional de 1937, editado por Getúlio Vargas, seu caráter fascista é percebido pela legitimação da intervenção estatal no domínio econômico, a fim de suprir eventuais deficiências da iniciativa individual, que era geradora de riqueza e prosperidade, segundo essa Carta. Como o trabalho era considerado um dever social, protegido pelo Estado, autorizava-se a intervenção estatal nos fatores de produção, de forma mediata ou imediata, para controle, estímulo e até mesmo gestão direta. Além disso, no ramo trabalhista, a criação efetiva da Justiça do Trabalho, organização da economia em corporações sob proteção do Estado, limitação do exercício de profissões liberais e imposição de cotas de empregados brasileiros nas empresas prestadoras de serviços públicos, em regime de concessão, na indústria e no comércio, demonstram a preocupação do Estado em manter o controle sobre a prática de atos econômicos.

Na Constituição de 1967, editada na vigência do regime militar, percebemos a forte influência da ideologia da segurança nacional como fonte do desenvolvimento. Nesse sentido, a Constituição Econômica trouxe a justiça social como finalidade da ordem econômica, conferindo destaque à reforma agrária, com a criação de títulos da dívida pública para desapropriações. Ademais, permitiu a criação de regiões metropolitanas, para realização de serviços de interesse comum de municípios, limitou a produção de bens considerados supérfluos e facultou a intervenção no domínio econômico e monopólio de atividades indispensáveis à segurança nacional ou em setores cuja competição fosse ineficiente. Finalmente, a carta ainda definiu que a organização e exploração das atividades econômicas seriam de competência preferencial dos

agentes privados, com apoio do Estado, sendo possível a exploração direta pelo Poder Público apenas em caráter suplementar.

Avançando na prática

Classificação da Constituição Econômica

Descrição da situação-problema

Durante a crise econômica vivida pelo Brasil nos anos de 2010, você é convidado a dar uma entrevista à TV Justiça, canal de televisão coordenado pelo STF, com o objetivo de esclarecer à população pontos sobre a importância da Constituição Econômica. Assim, responda às seguintes perguntas, formuladas pelo apresentador: O que é Constituição Econômica? Quais são as classificações existentes?



Lembre-se

A Constituição Econômica de um país sempre existe na forma diretiva, ligando-se diretamente à ordem econômica de um país, no plano do ser. Dessa maneira, seus elementos estatutários estão sempre implícitos, de modo que a sua descoberta demanda uma leitura atenta da Constituição Econômica diretiva.

Resolução da situação-problema

As normas constitucionais que tratam dos temas econômicos, dispendo sobre regras e princípios que regulamentam e sistematizam a economia, formam a Constituição Econômica em um ponto de interseção do Direito com a Ciência Econômica. Ademais, a correta interpretação da Constituição Econômica depende da apreensão dos elementos ideológicos presentes nas Cartas Magnas como um todo, pois as particularidades de cada momento histórico devem ser levadas em conta.

A Constituição Econômica pode ser classificada em dois grandes grupos: programática (ou diretiva) e estatutária. Uma Constituição Econômica programática (ou diretiva) traz normas que buscam provocar efeitos na ordem econômica (modificando-a e alterando-a), integrando programas, diretrizes e finalidades a serem alcançadas pelo Estado, incluindo políticas públicas. Sua legitimidade é, muitas vezes, questionada, pois há juridicização de elementos políticos, já que a fiscalização do seu cumprimento, ao ser feito por tribunais, pode caracterizar violação ao princípio da separação dos poderes. Sua forma é sempre explícita.

Por outro lado, uma Constituição Econômica estatutária é composta por normas que definem e identificam determinada forma econômica, apresentando a matriz

que caracteriza a ordem jurídica. Trata-se de um importante instrumento de governo, que enuncia competências e regula processos, definindo os estatutos relativos à propriedade dos meios de produção, a coordenação da atividade econômica e a organização do capital e do trabalho. Está sempre implícita no texto constitucional.



Faça você mesmo

Imagine que você, sob contratação da Caixa Econômica Federal, esteja elaborando um parecer da atuação do Estado na atividade econômica. Ao se deparar com um trecho a respeito da ordem econômica, você deve responder aos seguintes questionamentos: qual a diferença entre ordem pública e ordem pública econômica? Quais as principais características de cada uma delas?

Faça valer a pena

1. A ordem econômica é uma importante dimensão da Ordem Jurídico-Político-Econômica. É composta por princípios extraídos do (a) _____ que explicam fatos econômicos à luz de princípios _____, que informam a legislação sobre matéria econômica. Ademais, a ordem econômica está relacionada aos interesses dos particulares e do Estado, sendo o _____ responsável por sua criação e aplicação.

Assinale a alternativa que completa, de maneira correta, as lacunas.

- a) Direito; capitalistas; poder público.
- b) Economia; de ideologias diversas; setor privado.
- c) Direito; capitalistas; setor privado.
- d) Economia; de ideologias diversas; poder público.
- e) Política; capitalistas; setor privado.

2. Com o fortalecimento do poder econômico privado, foi necessário repensar os conceitos de ordem pública e privada, em face da nova realidade, conciliando a liberdade individual com os interesses coletivos, e fazendo surgir a noção de ordem econômica pública. A respeito desses conceitos, julgue as assertivas a seguir:

() A ordem pública, típica do Estado intervencionista, prevê grande intervenção do Estado no domínio econômico.

() Enquanto a ordem pública é caracterizada por autorizações para atuação dos particulares, a ordem econômica pública é marcada pela existência de proibições aos cidadãos.

() Na ordem econômica pública, típica da contemporaneidade, há conciliação entre políticas neoliberais e dirigismo estatal.

Qual alternativa traz a sequência correta?

- a) V; F; V.
- b) V; V; F.
- c) V; F; F.
- d) F; F; V.
- e) F; V; V.

3. A respeito do conceito de Constituição Econômica, analise as assertivas a seguir:

I- A Constituição Econômica está presente na Constituição de uma nação, de maneira explícita ou implícita.

II- A interação entre os campos jurídico e econômico é vital para a noção de Constituição Econômica.

III- Ordem econômica e Constituição Econômica são conceitos sinônimos, por se relacionarem às normas que regulam comportamentos econômicos.

É correto o que se afirma em:

- a) I, apenas.
- b) II e III, apenas.
- c) I e III, apenas.
- d) I e II, apenas.
- e) I, II e III.

Seção 2.3

Formas de atuação do estado em relação ao processo econômico

Diálogo aberto

Em nosso cotidiano, percebemos diversas ocasiões nas quais o Estado participa da atividade econômica pela via direta ou indireta. Atividades bancárias (Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal), serviços postais (Empresa de Correios e Telégrafos) e até mesmo cobrança de um tributo chamado Cide – Combustível, pago a cada vez que abastecemos nossos automóveis, são apenas alguns exemplos de intervenção do Estado no domínio econômico.

Na Seção 2.1, você analisou a relação entre Direito Econômico e política econômica, compreendendo o método adequado de produção do conhecimento científico nesse ramo jurídico. Em seguida, na Seção 2.2, você foi apresentado ao conceito de ordem econômica, conhecendo ainda as nossas constituições econômicas brasileiras ao longo do tempo. Agora, na Seção 2.3, você irá conhecer o conceito de atividade econômica no sentido amplo e no estrito, além das modalidades de intervenção do Estado no domínio econômico, incluindo a prestação de serviços públicos.

Destarte, apresentamos a seguinte situação-problema: Em uma das etapas finais do processo seletivo para contratação de estagiários do CADE, você é chamado a dissertar sobre a intervenção indireta do Estado no processo econômico e responder às seguintes perguntas: como o Estado pode intervir de maneira indireta na atividade econômica? Quais as três principais modalidades de ação estatal?

A solução do problema proposto para esta Seção 2.3 envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos introdutórios importantes, as leituras e conteúdos prévios são grandes facilitadores no aprendizado. Assim, sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da seção no livro didático. Os exercícios auxiliam na fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

Ademais, as indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas para despertar a sua curiosidade, sendo a leitura sugerida também para fins de aprofundamento no tema, uma vez que o estudo da intervenção do Estado no domínio econômico é fundamental na compreensão do Direito Econômico contemporâneo.

Não pode faltar

Nas seções anteriores, você percebeu que o Estado possui relevante papel na economia, podendo, até mesmo, atuar como agente econômico em diversos casos. Em várias situações, o Estado é protagonista de atividade econômica, suprindo suas necessidades de existência e satisfazendo anseios de sua população. Assim, toda estrutura pública tem como escopo a satisfação das necessidades sociais que, em menor ou maior grau, ligam-se à economia.

Você se atentou ao título desta Seção 3.2? Vamos tratar das formas de atuação do estado em relação ao processo econômico. Por que escolher a expressão atuação, e não intervenção? O conceito de atuação do Estado é amplo, refere-se a todas as maneiras pelas quais o Estado tem a possibilidade de participar ou exercer influência na atividade econômica. A intervenção do Estado, em sentido rigoroso, deveria relacionar-se apenas às hipóteses de regulação ou ação indireta sobre a atividade econômica.

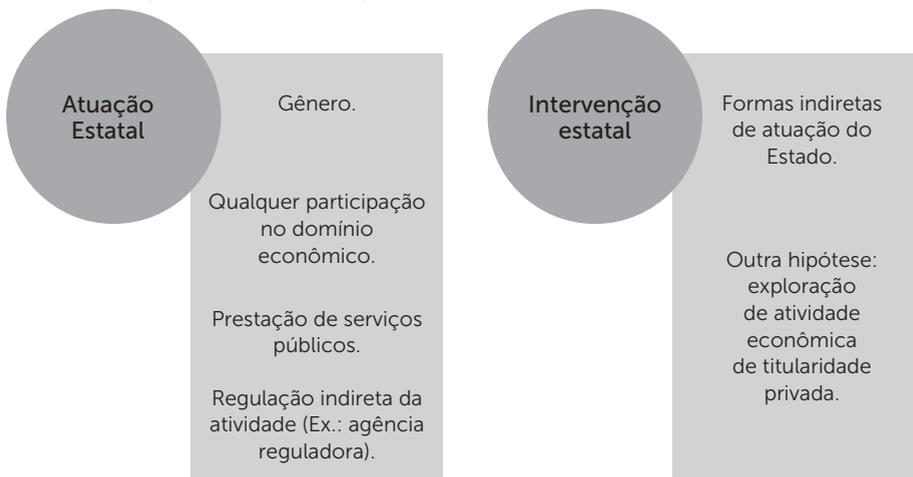


Exemplificando

Em alguns casos, pode haver atuação e intervenção simultaneamente. Por exemplo, na exploração direta do Estado nos casos de monopólios há atuação (pela ação direta do ente público na atividade econômica) e intervenção (pela regulação existente sobre o exercício da referida atividade). Um exemplo prático se dá no monopólio da União sobre o serviço postal, nos termos do art. 21, capítulo X da CF/1988.

Vejamos o resumo na seguinte figura:

Figura 2.5 | Atuação versus Intervenção Estatal



Fonte: elaborada pelo autor.

Agora que você já conhece os significados técnicos das expressões ligadas à realização de ações estatais na economia, é preciso conhecer as influências das doutrinas liberais e intervencionistas nesse ponto do Direito Econômico. Tal análise é importante, pois, conforme vimos na seção anterior, a nossa ordem jurídico-político-econômica admite pluralidade de ideologias, não existindo sociedades puramente liberais ou intervencionistas, devendo ser feita, no caso concreto, uma análise das características preponderantes do Estado.

Para o pensamento liberal, o Estado deve atuar minimamente no domínio econômico, confiando nos agentes econômicos, que devem ser capazes de suprir as necessidades e satisfações do mercado. Para essa corrente, o Poder Público impõe arbitrariedades aos agentes econômicos, a atuação daquela não deve limitar a livre iniciativa de empreendimento ou competição dos agentes econômicos.

Para as correntes intervencionistas, a participação do Estado é necessária, já que sempre existe atuação nos processos econômicos, pela intervenção direta, regulamentação, fiscalização ou normatização. Assim, a realização da atividade econômica seria, em todos os casos, ligada ao Estado, de maneira direta ou indireta. Sobre o contexto brasileiro, Gilberto Bercovici (2010) afirma que a CF/1988 não estabelece o denominado princípio da subsidiariedade, defendido pelos liberais, pelo qual o Poder Público deveria atuar apenas nas hipóteses de falta de interesse ou ineficiência dos particulares.



Assimile

Os pensamentos liberal e intervencionista influenciam a atuação do Estado nos termos da ideologia constitucionalmente adotada. De um lado, nosso texto constitucional traz que o Poder Público deve atuar de maneira a não limitar a livre iniciativa de empreendimento ou competição dos agentes econômicos. Por outro lado, inexistente o chamado princípio da subsidiariedade, pelo qual o Poder Público deveria atuar apenas nas hipóteses de falta de interesse ou ineficiência dos particulares.

Vamos estudar, agora, o conceito de atividade econômica, segundo o Prof. Eros Grau (GRAU, 2012). Ao analisar o texto constitucional, percebemos que o Capítulo I do Título VII (Da ordem Econômica e Financeira) é denominado Dos Princípios Gerais da Atividade Econômica. Nesse sentido, o art. 173 do texto constitucional permite a "exploração direta de atividade econômica pelo Estado" (CF/1988), enquanto o art. 174 trata da atuação do estado "como agente normativo e regulador da atividade econômica" (CF/1988).

Como a expressão atividade econômica deve ser vista e interpretada no texto constitucional? Há diferença entre os conceitos apresentados nos dispositivos anteriores?

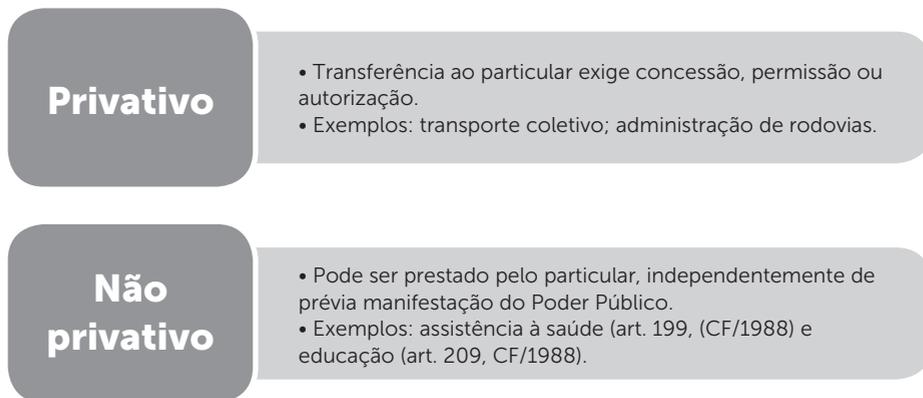
A atividade econômica, conforme definição trazida da ciência econômica, deve ser vista como a geração de riquezas pela extração, transformação e distribuição de bens, serviços ou recursos naturais, sempre com a finalidade de alcançar a satisfação das necessidades do homem. Essa definição se aproxima da ideia de atividade econômica em sentido amplo, prevista na CF/1988, que deve ser vista como um gênero. As atividades econômicas podem ser exercidas por particulares ou pelo Estado.

Ademais, tal gênero é dividido em duas espécies: serviços públicos e atividade econômica em sentido estrito. Vamos estudar cada uma delas.

Um serviço público é um tipo de atividade econômica, desenvolvida preferencialmente pelo Estado. Logo, em regra, temos que “o serviço público está para o setor público assim como a atividade econômica está para o setor privado” (GRAU, 2012, p. 99). Como característica marcante, um serviço público deve envolver uma atividade indispensável ao desenvolvimento da sociedade, sendo vinculado ao interesse social.

Nos termos do art. 175 da CRFB/88, os serviços públicos deverão ser prestados pelo Poder Público, sendo permitida sua concessão ou permissão aos particulares, mediante licitação. Entretanto, alguns serviços públicos podem ser prestados livremente por particulares, razão pela qual você deve conhecer a divisão entre privativos e não privativos (GRAU, 2012).

Figura 2.6 | Serviços públicos privativos e não privativos



Fonte: elaborada pelo autor.

Assim, alguns serviços públicos são privativos do Estado, não obstante permissão constitucional para desenvolvimento por particulares, mediante concessão ou permissão (nos termos do art. 175 da CF/1988), enquanto outros podem ser livremente oferecidos pelos particulares.

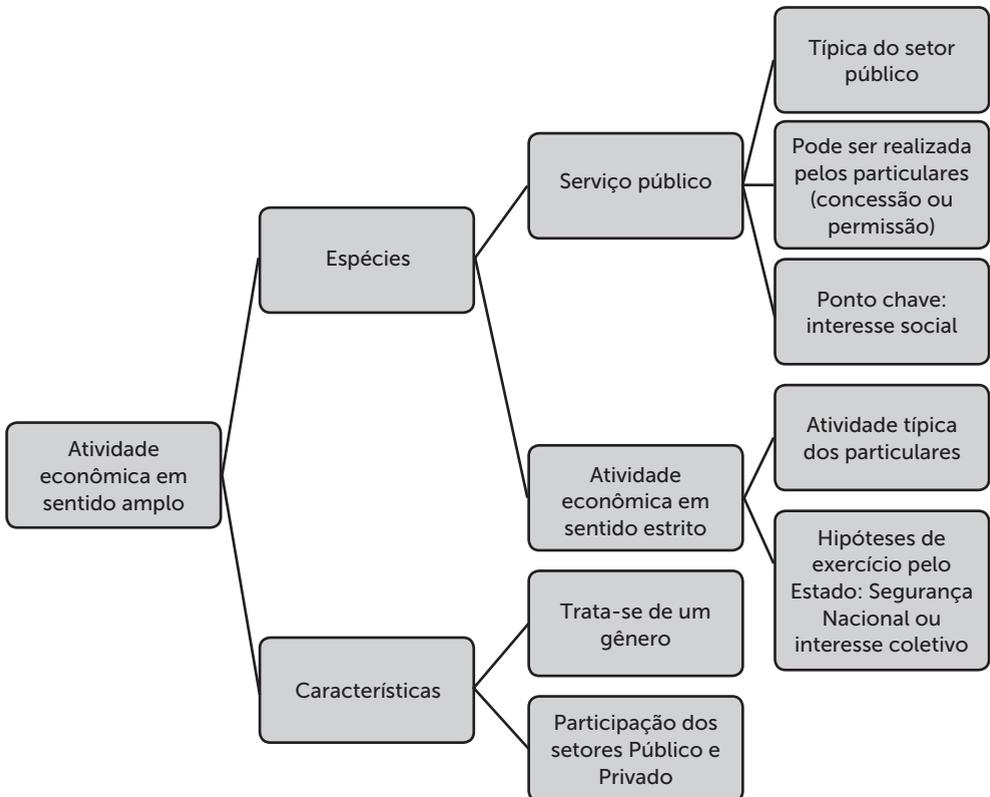
Por fim, destaca-se que, apesar de os serviços públicos serem atividades

econômicas em sentido amplo, isso não significa que sejam atividades lucrativas, e sim superavitárias, ou seja, o "lucro" dos serviços públicos é apenas uma forma para permitir sua prestação, finalidade buscada pelo Poder Público.

Quando tratamos de atividade econômica em sentido estrito, devemos pensar nas demais ações, tipicamente exercidas pelos particulares, na busca pela satisfação das necessidades da população. Assim, em regra, trata-se de atividade típica dos particulares, podendo ser exercida pelo Estado apenas nas hipóteses previstas no art. 173, CF/1988, envolvendo segurança nacional ou relevante interesse coletivo.

Nota-se que, ao exercer atividade econômica em sentido estrito, o Estado age em igualdade com os particulares, em regime de Direito Privado, para que haja manutenção e equilíbrio da ordem econômica.

Figura 2.7 | Atividade econômica em sentido amplo e estrito



Fonte: elaborada pelo autor.

Agora que você já conhece a diferença entre atividade econômica em sentido amplo e estrito, veja o quadro a seguir que interpreta essa expressão em diversos pontos do texto constitucional:

Quadro 2.2 | Atividade econômica na CF/1988

DISPOSITIVO (CF/1988)	SIGNIFICADO
Art. 170: Traz princípios gerais da ordem econômica.	Refere-se às duas espécies, possuindo meios de aplicabilidade ao sentido estrito.
Art. 173: Permite a exploração direta de atividade econômica pelo Estado.	Liga-se ao sentido estrito, pois traz a situação excepcional na qual o Estado intervém diretamente em campo econômico, de titularidade do particular, em nome da segurança nacional ou relevante interesse coletivo.
Art. 173, §§ 1º e 2º: Versa sobre empresas públicas e sociedades de economia mista.	Relaciona-se ao sentido estrito, reforçando a forma de atuação e inexistência de privilégios, para que não haja distorção do mercado.
Art. 174: Trata da normatização e regulação da atividade econômica.	Refere-se a ambas as classificações, conforme veremos a seguir, nas hipóteses de intervenção indireta no processo econômico.
Art. 175: Versa sobre serviços públicos.	Relaciona-se ao sentido amplo, uma vez que os serviços públicos são espécie do gênero atividade econômica em sentido amplo.

Fonte: elaborado pelo autor.

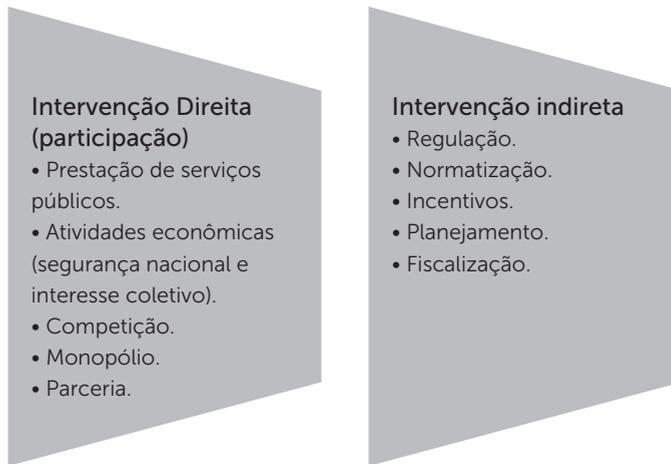
Agora, vamos estudar as formas de atuação do Estado no domínio econômico, que pode ser direta ou indireta, dependendo da necessidade do caso concreto.

As hipóteses de intervenção direta (ou participação) abrangem a prestação de serviços públicos ou atividades envolvendo a segurança nacional ou interesse coletivo em "regime de competição com a iniciativa privada ou em regime de monopólio e, por fim, em parceria com a iniciativa privada" (MASSO, 2012, p. 84). Para compreender isso, é preciso correto entendimento do art. 173 da CF/1988, que trata da exploração da atividade econômica pelo Estado como exceção.

Assim, nas hipóteses de segurança nacional ou relevante interesse coletivo, cabe ao Estado decidir se há elementos que justifiquem sua participação na atividade econômica. Logo, nas formas de intervenção direta, busca-se preservar a economia de mercado, dando tratamento de Direito Privado às empresas públicas e sociedades de economia mista.

Nas formas indiretas de intervenção, não há participação direta do Poder Público na atividade econômica, e sim regulação, fiscalização, incentivos, normatização e planejamento. Vejamos a figura a seguir:

Figura 2.8 | Quadro comparativo das Constituições Econômicas de 1934, 1937 e 1946



Fonte: elaborada pelo autor.

Não se preocupe, pois estudaremos de maneira detalhada as formas de intervenção do Estado na Economia na Seção 4.1, na qual iremos tratar das características de cada uma das formas de intervenção direta (empresas públicas e sociedades de economia mista, parcerias público-privadas (PPPs) e monopólios da União). Como exemplo da intervenção direta na atividade econômica, estudamos a prestação de serviços públicos. Como você pôde perceber, a diferença entre atividade econômica e serviço público é bastante sutil, pois ambas visam a satisfação das necessidades humanas, relacionando-se com a economia e diferenciando-se pelo interesse social.

Quando tratamos da intervenção indireta na atividade econômica, devemos encarar o Estado como “agente normativo e regulador da atividade econômica, que encarta as funções de fiscalização, incentivo e planejamento” (MASSO, 2012, p. 99), nos termos do art. 174 da CF/1988.

Por incentivo estatal, devemos considerar os indicadores dos rumos a serem tomados pelos agentes econômicos. Assim, o Estado pode conceder benefícios ou vantagens para estimular o desenvolvimento de uma atividade, beneficiando a coletividade (e não apenas o particular). Logo, a concessão de benefícios ou isenções fiscais exemplifica tal prática.

A fiscalização estatal é uma forma de acompanhar a atividade econômica, verificando a conformidade com as bases e regras constitucionais. Nesse caso, podemos pensar nas agências reguladoras, que fiscalizam e regulam determinados setores da economia, como as telecomunicações (Anatel), transportes (ANTT e ANTAQ) e energia elétrica (ANEEL). De maneira geral, tais agências são autarquias especiais, que possuem competência para formatar as respectivas atividades econômicas, fiscalizar

e sancionar infratores, ouvir usuários dos serviços e emitir pareceres técnicos. Seu estudo aprofundado será realizado na Seção 4.4.

Finalmente, devemos verificar a intervenção indireta pelo planejamento, que busca eficiência no desenvolvimento das atividades econômicas. Nota-se que o texto constitucional traz expressamente essa função do Estado: tal instituto foi, durante muito tempo, rejeitado pelo liberalismo, tratando-o como algo ligado aos regimes ditatoriais (de direito ou esquerda). Entretanto, na contemporaneidade, até mesmo o neoliberalismo passou a aceitar e desenvolver suas técnicas (SOUZA, 2005).

Ademais, é preciso destacar que o instituto do planejamento está previsto em diversos outros dispositivos do texto constitucional, em sintonia com a previsão do art. 174 da CF/1988, apresentada anteriormente. Veja alguns exemplos:

PLANOS DE ORDENAÇÃO E DESENVOLVIMENTO

Art. 21. Compete à União: IX - elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social;

PLANO PLURIANUAL

Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional (...): II - plano plurianual;

PLANO DIRETOR

Art. 182: § 1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

POLÍTICA AGRÍCOLA

Art. 187. A política agrícola será planejada e executada na forma da lei, com a participação efetiva do setor de produção, envolvendo produtores e trabalhadores rurais, bem como dos setores de comercialização, de armazenamento e de transportes (...).

Finalmente, é preciso conhecer a natureza jurídica dos planos, peças técnicas decorrentes do planejamento. Lembre-se de que os planos têm um lado político, ligados ao desejo estatal de intervir na economia. Entretanto, também possuem viés jurídico, em razão dos limites constitucionais. Assim, deve ser encarado como um ato complexo, que pode ser tratado, de maneira analítica, como ato jurídico, político ou econômico, sendo tomado como lei e vinculando o Poder Público.



Refleta

Considerando a sua visão política, seja ela influenciada pelo liberalismo, seja pelo intervencionismo estatal, você acredita que o governo brasileiro utiliza, de maneira adequada, o instituto do planejamento, favorecendo o desenvolvimento nacional?

Como outro exemplo de intervenção indireta do Estado no processo econômico, vamos conhecer um tributo chamado Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), cuja previsão se encontra no art. 149 da CF/1988. Nota-se que esse tributo também é do direito financeiro e tributário.

Essa espécie possui acentuado caráter extrafiscal, ou seja, sua função primordial não está ligada à arrecadação, e sim à promoção de políticas públicas e direitos previstos pelo legislador. Por isso, tem uma estreita ligação com o Direito Econômico, como forma de intervenção indireta na economia. Assim, as CIDEs podem ser utilizadas para controle do fluxo produtivo, fomento de atividades, controle do mercado, sempre com referibilidade, ou seja, com vinculação da destinação do produto da arrecadação tributária.

Um exemplo comum dessa espécie é a denominada CIDE-Combustível, prevista na Lei n. 10.336/2001, que possui como fato gerador, entre outros, a comercialização de gasolina, diesel, querosene, álcool combustível (art. 3º). Essa contribuição foi instituída com o objetivo de assegurar recursos federais para investimentos no setor de infraestrutura e transportes, conforme se extrai da destinação dos recursos presentes no art. 1º, § 1º e Art. 1º-A da referida lei.



Pesquise mais

Recomendamos a leitura do Capítulo XI (Planejamento) da obra clássica:

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2005

Leia também o Capítulo 3 da obra:

MASSO, Fabiano Del. **Direito econômico esquematizado**. São Paulo: Método, 2012.

E o Capítulo 3 do livro:

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

Sem medo de errar

Vamos resolver a situação-problema apresentada no início desta seção:

Em uma das etapas finais do processo seletivo para contratação de estagiários do CADE, você é convidado a dissertar sobre intervenção indireta do Estado no processo econômico e responder às seguintes perguntas: como o Estado pode intervir de maneira indireta na atividade econômica? Quais as três principais modalidades de ação estatal?



Atenção

As modalidades de intervenção indireta previstas no art. 174 (fiscalização, incentivo e planejamento) se aplicam à atividade econômica em sentido amplo, sendo determinantes para o setor público e indicativas para o setor privado.

Pela intervenção indireta na atividade econômica, o Estado não assume papel de participação na atividade econômica como agente ou prestador de serviços públicos, limitando sua atuação no âmbito normativo, regulatório e fiscalizatório, planejando ações e incentivando comportamentos, conforme previsão do art. 174 da CF/1988. Suas três principais modalidades são: fiscalização, incentivos e planejamento, que abrangem os demais papéis supracitados.

Pelos incentivos estatais, o Poder Público indica os rumos a serem tomados pelos agentes econômicos, concedendo benefícios ou vantagens para estimular o desenvolvimento de uma atividade, beneficiando a coletividade (e não apenas o particular).

A fiscalização estatal é forma de acompanhar a atividade econômica, verificando a conformidade com as bases e regras constitucionais. Nesse caso, podemos pensar nas agências reguladoras que fiscalizam e regulam determinados setores da economia, como as telecomunicações (Anatel), transportes (ANTT e ANTAQ) e energia elétrica (ANEEL).

Por fim, com o planejamento é buscada a eficiência no desenvolvimento das atividades econômicas e concretização de ideias políticas de governo. Os planos devem ser vistos como um ato complexo, que devem ser tratados de maneira analítica, como ato jurídico, político ou econômico, sendo tomado como lei e vinculando o Poder Público.

Avançando na prática

Serviços públicos privativos e não privativos

Descrição da situação-problema

Pense na seguinte situação: imagine que sua empresa de auditoria tenha sido contratada por um município para verificar a regularidade das atuações realizadas pelo ente no processo econômico. Ao final, você recebe um relatório e deve responder às seguintes perguntas formuladas por sua equipe: considerando que educação é um serviço público, é lícita sua prestação por particulares, sem licitação? A prestação de serviços de transporte coletivo, de grande interesse social, pode ser transferida ao particular, sem licitação?



Lembre-se

Os serviços públicos são classificados em privativos e não privativos, quanto à possibilidade de prestação por particulares, independentemente de concessão, permissão ou autorização do poder público.

Resolução da situação-problema

Um serviço público é um tipo de atividade econômica, desenvolvida preferencialmente pelo Estado, sendo uma espécie do gênero atividade econômica em sentido amplo. Como característica marcante, que os diferenciam das atividades econômicas em sentido estrito, um serviço público deve, necessariamente, envolver uma atividade indispensável ao desenvolvimento da sociedade, sendo vinculado ao interesse social.

Nos casos dos serviços públicos privativos, a transferência ao particular depende de licitação, podendo se dar por concessão, permissão ou autorização. A prestação de serviços de transporte coletivo se enquadra nessa hipótese, razão pela qual sua prestação sem licitação pelo setor privado seria ilícita.

Por outro lado, no caso da educação, temos um serviço público não privativo, o art. 209 da CF/1988 traz, de maneira expressa, que "o ensino é livre à iniciativa privada", razão pela qual essa atividade não se enquadra na regra prevista no art. 175 da Constituição Federal de 1988, sendo lícita sua prestação por particulares, sem licitação.



Faça você mesmo

Imagine que durante um debate político, seu adversário, membro de um partido político que defende o liberalismo, apresenta a tese de que o planejamento não é aceito pelo ordenamento jurídico brasileiro, já que o intervencionismo estatal não está consagrado na Constituição da República, argumentando, ainda, que a CF/1988 defende o livre mercado e a livre-iniciativa. Quais argumentos contrários, em favor do instituto do planejamento, podem ser apresentados?

Faça valer a pena

1. Rotineiramente, atuação e intervenção são utilizadas como sinônimos, quando nos referimos à participação ou influência do Estado no processo econômico. Entretanto, é preciso conhecer as particularidades de cada um desses conceitos.

Sobre os conceitos de atuação e intervenção do Estado no processo econômico, assinale a alternativa incorreta.

- a) A prestação de serviços públicos é um exemplo de atuação estatal.
- b) Em sentido rigoroso, intervenção estatal deveria relacionar-se apenas às hipóteses de regulação ou ação indireta sobre a atividade econômica.
- c) Atuação estatal deve ser vista como gênero, se referindo às maneiras de participação ou influência do Estado na atividade econômica.
- d) Atuação e intervenção são ideias excludentes, não podem existir simultaneamente em um caso concreto.
- e) O conceito de intervenção está relacionado às formas indiretas de atuação do Estado no processo econômico.

2. A respeito do conceito de atividade econômica, analise as assertivas a seguir:

I- Atividade econômica em sentido amplo é gênero, do qual os serviços públicos e a atividade econômica em sentido estrito são espécies.

II- Os princípios gerais da ordem econômica, previstos no art. 170 da CF/1988, se referem às duas espécies de atividade econômica.

III- O art. 173 da CF/1988, que permite a exploração direta da atividade econômica pelo Estado, está relacionado com o sentido estrito de atividade econômica.

É correto o que se afirma em:

- a) I, apenas.
- b) II e III, apenas.
- c) I e III, apenas.
- d) I e II, apenas.
- e) I, II e III.

3. A atividade econômica, conforme definição trazida da ciência econômica, deve ser vista como a geração de riquezas pela extração, transformação e distribuição de bens, serviços ou recursos naturais, sempre com a finalidade de alcançar a satisfação das necessidades do homem. A respeito da classificação desse conceito, julgue as assertivas a seguir:

() Imperativos de segurança nacional e interesse coletivo permitem a exploração de atividade econômica pelo Estado em regime de competição com o setor privado.

() Quando o art. 173 trata da exploração da atividade econômica pelo Estado, se refere ao sentido amplo, notadamente quanto ao gozo de privilégios fiscais, previsto no § 2º.

() A atividade econômica em sentido estrito é tipicamente exercida pelos particulares na busca pela satisfação das necessidades da população.

Qual alternativa traz a sequência correta?

- a) V; F; V.
- b) V; V; F.
- c) V; F; F.
- d) F; F; V.
- e) F; V; V.

Seção 2.4

Influências constitucionais no direito econômico

Diálogo aberto

Agora que você já analisou diversos conceitos introdutórios de Direito Econômico, está preparado para esmiuçar esse conceito, pois cada elemento é dotado de peculiaridades, que convergem na realização da justiça.

Primeiramente, na Seção 2.1, você analisou a relação entre Direito Econômico e política econômica, compreendendo o método adequado de produção do conhecimento científico neste ramo jurídico. Em seguida, na Seção 2.2, você foi apresentado ao conceito de ordem econômica, conhecendo ainda as nossas constituições econômicas brasileiras ao longo do tempo. Na Seção 2.3, você foi apresentado ao conceito de atividade econômica em sentido amplo e sentido estrito, conhecendo modalidades de intervenção do Estado no domínio econômico, incluindo a prestação de serviços públicos. Finalmente, na Seção 2.4, analisaremos de maneira detalhada o conceito de Direito Econômico, o conteúdo de suas normas, bem como regras específicas, que devem ser consideradas por todos operadores do direito, a fim de que os anseios da sociedade sejam atendidos.

Agora, vamos apresentar a seguinte situação-problema:

Na última etapa do processo seletivo para contratação de estagiários do CADE, você foi convocado para elaborar um parecer com questionamentos de conhecimento específico sobre Direito Econômico, no qual deve analisar elementos teóricos desse ramo jurídico. Após sorteio, você foi selecionado para responder às seguintes perguntas: Qual o conteúdo da norma de Direito Econômico e qual sua diferença em relação aos demais campos jurídicos? Como o princípio da economicidade deve ser aplicado ao Direito Econômico? Essa peça profissional (parecer) será crucial para sua aprovação como estagiário do CADE e influenciará decisivamente em sua caminhada como especialista em Direito Econômico, portanto, esteja atento.

A solução do problema proposto para esta Seção 2.4 envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos introdutórios importantes, as leituras e conteúdos prévios são grandes facilitadores no aprendizado. Assim, sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da seção no livro didático. Os exercícios auxiliam na

fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

Ademais, as indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas para despertar a sua curiosidade, sendo a leitura sugerida também para fins de aprofundamento no tema, pois a análise minuciosa do conceito de Direito Econômico consolida todo o aprendizado desta unidade de ensino.

Não pode faltar

Como você percebeu nas seções anteriores, a nossa Constituição aceita diversos modos de produção, recebendo influências de várias ideologias. Com isso, o próprio conceito de Direito Econômico varia de acordo com a doutrina utilizada. Nesta seção, adotaremos a definição do professor Washington Peluso Albino de Souza, pioneiro na estabilização daquele como um ramo autônomo do Direito, que lutou pela sua inclusão nas grades curriculares brasileiras. Para esse autor,



Direito Econômico é o ramo do Direito que tem por objeto a juridicização, ou seja, o tratamento jurídico da política econômica e, por sujeito, o agente que dela participe. Como tal, é o conjunto de normas de conteúdo econômico que assegura a defesa e harmonia dos interesses individuais e coletivos, de acordo com a ideologia adotada na ordem jurídica. Para tanto, utiliza-se do 'princípio da economicidade' (SOUZA, 2005, p. 23).



Pesquise mais

Para aprofundamento no tema que lhe será apresentado, recomenda-se a leitura dos capítulos I (item I), III (item I-A) e IV (item IV) da obra:

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2005.

Nesse livro são tratados, respectivamente, o conceito de Direito Econômico e o conteúdo das normas e regras desse ramo.

Vamos analisar detalhadamente esse conceito? Primeiramente, o Direito Econômico deve ser visto como um ramo autônomo do Direito, possuindo sujeito, objeto e normas próprias. Durante muitos anos, suas várias teorias negavam até mesmo sua existência. Entretanto, no direito positivo pátrio, a CF/1988 afasta

quaisquer dúvidas, já que seu art. 24, inciso I traz, expressamente, competência concorrente da União, Estados e DF para legislar sobre o tema. Ademais, a Lei n. 7.347/85, que disciplina a ação civil pública, versa sobre a defesa do consumidor em juízo e infrações à ordem econômica, temas frontalmente relacionados ao Direito Econômico.

A identificação do seu objeto relaciona-se com sua autonomia, já que a negativa de objeto a este ramo do direito foi argumento utilizado por aqueles que rechaçavam “sua condição de ramo jurídico autônomo” (SOUZA, 2005, p. 24). Você se lembra da ordem político-jurídico-econômica, estudada nas seções anteriores? O objeto do Direito econômico está ligado à dimensão de política econômica da ordem jurídica e social, permitindo estudo da realidade.

Consequentemente, é preciso analisar a juridicização ou tratamento jurídico da política econômica, já que esta deve atender aos objetivos econômicos respeitando a ordem jurídica, sob pena de serem praticadas arbitrariedades. Assim, a juridicização dos fatos econômicos busca combater abusos do poder econômico, público ou privado, para que os objetivos da República sejam alcançados.

Os sujeitos econômicos que são tratados pelo Direito Econômico incluem as pessoas naturais, o Estado, empresas e organismos nacionais e internacionais. Além disso, agentes ligados aos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos também devem ser incluídos neste rol. Nesse sentido, também é importante conhecer a noção de poder de ação econômica, ligada à ideologia de cada grupo na defesa de seus interesses. Assim, a relação de Direito Econômico se ocupa da harmonização das atividades dos sujeitos mencionados.

Sobre o conjunto de normas de conteúdo econômico, você deve conhecer que, além das classificações tradicionais sobre a norma jurídica, três categorias se destacam. Primeiramente, temos as normas programáticas, aquelas “portadoras de enunciados e de orientações” (SOUZA, 2005, p. 26). Em seguida, temos as normas premiais, que tratam de estímulos e incentivos. Finalmente, destacam-se as normas-objetivo, que trazem objetivos e finalidades do Direito. Conforme mencionado no conceito, seu conteúdo será sempre econômico, relacionando-se com a política econômica pretendida pelo governo.

A defesa e a harmonia de interesses estão diretamente ligadas aos sujeitos econômicos, em suas relações particulares (individualmente) e dentro da nossa sociedade (coletivamente). Alguns autores encaram o Direito Econômico como um “direito da síntese” (SOUZA, 2005, p. 28), não se adequando à tradicional divisão entre direito público e privado.



Refleta

O Direito Econômico trata das relações entre sujeitos econômicos, no plano público e privado, com normas endereçadas aos agentes públicos e privados, que trazem orientações, incentivos ou finalidades do Direito. Na sua concepção, quais princípios gerais do direito se adéquam melhor ao Direito Econômico, os de caráter juspublicista ou jusprivatista?

Nas seções anteriores, a chamada ideologia adotada foi objeto de estudo. Relembrando: nenhuma ideologia política deve ser considerada de maneira isolada no texto constitucional, devendo ser identificados os princípios da ordem econômica ligados a cada ideologia em cada momento da Constituição. Além disso, como existem variações de local e momento histórico, deve-se utilizar a expressão ideologia constitucionalmente adotada para explicar as estruturas vigentes, encarando a ideologia de forma não tradicional (SOUZA, 2005).

Finalmente, temos o princípio da economicidade, que leva em consideração aspectos das diversas ideologias existentes na interpretação das normas. Por esse princípio, busca-se a valoração das normas, na medida do seu conteúdo econômico, e uma maior vantagem no alcance da justiça, ou seja, é atribuída valoração jurídica ao fato da política econômica, objeto deste ramo jurídico. Não obstante o conceito de justiça sofrer alterações de acordo com o momento histórico, mostra-se inadequada a busca apenas pela eficiência, como pretende a Escola da Análise Econômica do Direito, estudada nesta unidade de ensino, já que não leva em consideração valores jurídicos relevantes.

Logo, esse princípio busca a correta inserção da norma no contexto social, a fim de que as injustiças sejam afastadas. Sua função primordial está ligada à interpretação e harmonização de ideologias aparentemente contraditórias, mas admitidas pelo legislador constituinte, sendo, portanto, instrumento hermenêutico.



Exemplificando

A utilização do princípio da economicidade é feita pelo poder público na harmonização dos institutos da propriedade privada e função social, ao pensarmos na reforma urbana, harmoniza ideias liberais e intervencionistas, previstas na CF/1988 (art. 5º, XXIII e XXIV c/c art. Art. 182, § 4º). Nesse caso, ao direito à propriedade, que seria absoluto para os liberais, é imposta limitação que pode levar, até mesmo, à perda do direito em caso de aproveitamento inadequado.

Vejamos o esquema a seguir que destaca cada elemento do conceito de Direito Econômico:

Figura 2.9 | Conceito de Direito Econômico



Fonte: elaborada pelo autor.

No estudo do conceito de Direito Econômico, vimos que esse ramo jurídico trata de normas de conteúdo econômico ligadas à política econômica. Vamos nos aprofundar nesse conceito? Como você deve sempre ter em mente, o direito traz normas prescritivas, no campo do dever ser, que, no direito econômico, ditam “as normas de comportamento daqueles que praticam atividade político-econômica na sociedade” (SOUZA, 2005, p. 54). A economia, por outro lado, é uma ciência descritiva que explica fenômenos da realidade no campo do ser.

Os fatos econômicos que ocorrem na sociedade, sendo um fato social, devem submeter-se às normas jurídicas que regulam ações e procedimentos dos sujeitos. Nesse caso, temos especificamente o chamado “conteúdo econômico da norma jurídica” (SOUZA, 2005, p. 55). Não obstante, qualquer ramo jurídico pode versar sobre normas de temas econômicos, possuindo conteúdo econômico. Então, qual a particularidade do Direito Econômico?

Diferentemente dos outros ramos do Direito, as normas do Direito Econômico sempre apresentam conteúdo econômico, tratando da política econômica, buscando concretizar a ideologia constitucionalmente adotada, por levar em consideração aspectos políticos e econômicos da norma.



Assimile

Todos os ramos jurídicos podem tratar de assuntos ligados à economia. Entretanto, no caso do Direito Econômico, “suas normas têm, e somente têm, conteúdo econômico, e o apresentam na modalidade político-econômica” (SOUZA, 2005, p. 55).

Agora, iremos estudar as regras de Direito Econômico extraídas dos princípios ideológicos presentes na CF/1988. Entretanto, nem todas as regras estão expressamente previstas no Direito Positivo, sendo construções doutrinárias, a partir dos princípios. Consequentemente, a identificação das regras é fundamental para que a realidade da política econômica possa ser alcançada nas esferas individuais e coletivas. Vejamos as principais regras identificadas pelo prof. Washington Albino (SOUZA, 2005):

A regra do equilíbrio busca aplicar a ideia de equilíbrio econômico às normas jurídicas, visando conciliar interesses jurídicos e econômicos pela ponderação dos múltiplos interesses envolvidos, sempre à luz da ideologia constitucionalmente adotada.

A regra da equivalência é amplamente aplicada, principalmente às dívidas e medidas de compensação, estando presente no art. 586 do Código Civil (Lei n.º 10.406): “O mutuário é obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade”. Para aplicação dessa regra, deve ser observado o valor ou benefício envolvido, e não simplesmente o seu preço (exteriorização em pecuniária). Consequentemente, as políticas econômicas influenciam os negócios jurídicos de maneira mais intensa do que as oscilações normais de mercado, e o dever de adimplir obrigações deve considerar o valor justo ao bem.

Pela regra da recompensa, toda ação econômica deve corresponder a um proveito, considerando os desembolsos envolvidos e o interesse dela decorrente. Assim, para o Direito Econômico, não existem negócios jurídicos puramente gratuitos ou caridades.

Do condicionamento das decisões individuais à política econômica, extraímos a regra da liberdade de ação, que visa garantir a segurança jurídica. Para essa regra, um sujeito não pode ser responsabilizado com base em mudanças futuras de ideologia, caso sua ação esteja amparada por ideologia vigente no momento da prática de sua ação. Assim, o Estado torna-se responsável pelas consequências de sua política econômica, que não podem ser imputadas ao particular.

Com base na regra da primazia da realidade social, uma norma jurídica não pode distorcer fatos econômicos, de maneira que a norma do Direito Econômico deve obedecer à realidade social. Também relacionada diretamente ao contexto social, temos a regra do interesse social, segundo a qual as normas devem observar os preceitos da justiça distributiva, buscando a justiça econômica, nos termos da ideologia

constitucionalmente adotada.

Na ciência econômica, o instituto da indexação é utilizado para reajustes de valores monetários defasados, popularmente conhecido como correção monetária. Assim, ao trazer a regra da indexação, o Direito Econômico busca ajustar o valor nominal de um bem ao seu valor pecuniário real, após determinado período de tempo, evitando distorções e injustiças. Assim, essa regra, por tratar do preço de um bem, não se confunde com a regra da equivalência, que busca corrigir o valor de uma coisa, independentemente do seu preço.

Quadro 2.3 | Regras de Direito Econômico (Parte 1)

REGRA	SÍNTESE
Equilíbrio	Equilíbrio econômico, levando o direito em consideração.
Equivalência	Deve ser observado o valor de um bem (e não seu preço), na análise das consequências de uma política econômica.
Recompensa	Toda ação envolve sacrifício ou desembolso, inexistindo gratuidades.
Liberdade de ação	O agente econômico não pode ser responsabilizado, com base em mudanças futuras de ideologia, caso tenha observado a ideologia das normas jurídicas no momento de sua ação.
Primazia da realidade social	A norma de Direito Econômico não pode distorcer a realidade social.
Interesse social	A justiça econômica e a distributiva são fundamentais à norma de Direito Econômico.
Indexação	Ajuste de valores monetários defasados, evitando-se distorções e injustiças.

Fonte: elaborado pelo autor.

O Direito norte-americano trouxe diversas influências ao ordenamento jurídico pátrio, dentre elas, a regra da utilidade pública, muito aplicada no Direito Administrativo. Por essa regra, nas relações com o Estado, assim como na política econômica, a utilidade pública deve ser a motivação predominante, e as tarifas e os ônus devem ser compatíveis com os objetivos pretendidos, respeitando os interesses envolvidos. Outra influência estadunidense consiste na regra da razão, de grande relevância no Direito da Concorrência, enunciada da seguinte maneira:

Com o objetivo de garantir os reais objetivos da política econômica voltada para a defesa da concorrência, pode ser admitida interpretação que contrarie dispositivo legal neste sentido, desde que conduza a efeitos reais em benefício comum e do mercado, mediante a prévia justificativa das razões admitidas. (SOUZA, 2015, p. 130)

”



Exemplificando

A Lei n. 12.529/2011, que dispõe sobre a estrutura do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência e prevenção e repressão às infrações, inovou ao trazer o controle prévio dos atos de concentração para as operações de fusões e aquisições de empresas. Assim, o exercício dessa competência envolve a utilização da regra da Razão, verificando-se a existência de benefícios ou malefícios ao mercado, no caso concreto.

Tendo em vista as consequências de uma medida de política econômica, destaca-se a regra da Irreversibilidade, pela qual os efeitos de uma política devem ser considerados, com cautela, no momento de sua elaboração, em razão da chance dos seus efeitos serem irreversíveis, havendo impossibilidade material de correção. De maneira semelhante, a regra da precaução enuncia que os agentes econômicos devem dispor de meios para barrar políticas econômicas que não coincidam com o interesse geral e atividades econômicas exercidas por particulares que não possuam garantia contra danos econômicos e sociais em potencial.

Finalmente, pela regra da subsidiariedade, a hermenêutica do Direito Econômico deve considerar princípios da ciência econômica, em caráter de fonte auxiliar, e da Política, como “referencial valorativo de suas normas” (SOUZA, 2015, p. 133).

Quadro 2.4 | Regras de Direito Econômico (Parte 2)

REGRA	SÍNTESE
Utilidade pública	Atos envolvendo o Estado ou política econômica devem considerar a utilidade pública como motivo preponderante.
Razão	Em caso de benefícios reais ao mercado, podem ser admitidas interpretações contrárias à lei.
Irreversibilidade	Os efeitos de possível irreversibilidade de uma política econômica devem ser levados em conta no momento de sua elaboração.
Precaução	Devem existir mecanismos para impedir políticas econômicas e atividades econômicas de particulares que sejam danosas.
Subsidiariedade	A elaboração, aplicação e interpretação das normas de Direito Econômico deve considerar valores jurídicos, políticos e econômicos.

Fonte: elaborado pelo autor.

Finalizando esta unidade de ensino, vamos tratar brevemente da evolução histórica do ensino do Direito Econômico no Brasil. Até os anos 1960, as faculdades de Direito lecionavam apenas economia política, sem qualquer visão jurídica sobre a economia, razão pela qual mecanismos como controle de preços, planejamento ou criação de empresas públicas estavam excluídos dos juristas. Entretanto, o contexto do séc. XX (com duas guerras mundiais, Guerra Fria e processo brasileiro de industrialização), ao

introduzir mudanças na sociedade brasileira, permitiu a chegada desta disciplina ao Brasil, como já ocorria em outros países (CLARK, 2012).

Em nosso país, essa introdução foi realizada pelo prof. Washington Peluso Albino de Souza, pioneiro na implementação do Direito Econômico nos currículos jurídicos, cujos ensinamentos adotamos em diversos momentos do nosso curso. Ademais, é importante que você conheça bem o contexto de criação do Direito Econômico Brasileiro, para adequada compreensão do conceito apresentado nesta seção.

Nos anos de 1960 e 1970, vivíamos o período da Guerra Fria, em que os Estados Unidos e a União Soviética polarizavam o mundo em um embate entre economia de mercado e socialismo, no qual o Estado controlava os bens de produção. Assim, em mundo dominado pelo medo, lutas sociais eram constantes, o que levou a criação de Estados sociais na Europa e implantação do neoliberalismo de regulamentação, fundado nas Constituições Econômicas vigentes. No contexto interno, o Brasil vivia regime militar de caráter autoritário, no qual foi editado o Plano de Ação Econômica do Governo (PAEG), com objetivo de diminuir a inflação e os gastos públicos, por meio da limitação do crédito e arrocho dos salários, para garantir a industrialização do país, com base em capital estrangeiro.

No período de 1968 e 1973, o país viveu o chamado “milagre econômico”, com altas taxas de crescimento baseadas na concentração de renda e formação de oligopólios. Ainda no governo militar, foi editada a Emenda Constitucional n. 1 de 1969, que trouxe nova Constituição Econômica fundamenta nos Planos Nacionais de Desenvolvimento (PND) n. 1 e 2 (Leis nº 5.727 de 04 de novembro de 1971 e nº 6.151 de 4 de dezembro de 1974). Logo, percebemos que no Brasil havia “fértil terreno, apesar de perigoso, para o estudo do tratamento jurídico das políticas econômicas” (CLARK, 2012, p. 146).

A partir de 1969, o Direito Econômico passou a ser ensinado nas universidades brasileiras. Em seguida, em 1972, foi criada a Fundação Brasileira de Direito Econômico, entidade de pesquisa, estudo e divulgação desse ramo jurídico. Posteriormente, em 1977, foi elaborada a Carta do Caraça, após o I Seminário de Professores de Direito Econômico, que defendia a inclusão do Direito Econômico em todas as faculdades de Direito.

Hoje, não temos dúvidas quanto à importância dessa disciplina, incluída expressamente no art. 24, inciso I da Constituição Cidadã de 1988, que traz a competência da União e dos Estados-membros para legislar sobre Direito Econômico (o que não exclui a competência municipal). Isso se mostra importante, já que a Constituição Econômica de 1969 não trazia referência expressa, mencionando, apenas, a competência para legislar sobre os institutos de Direito Econômico.

Sem medo de errar

Vamos resolver a situação-problema apresentada no início desta seção:

Na última etapa do processo seletivo para contratação de estagiários do CADE, você é convocado para compilar seus conhecimentos em um parecer sobre Direito Econômico, no qual deve analisar elementos teóricos desse ramo jurídico. Após sorteio, você foi selecionado para responder às seguintes perguntas que serão compiladas em um valioso parecer jurídico: qual o conteúdo da norma de Direito Econômico e qual sua diferença em relação aos demais campos jurídicos? Como o princípio da economicidade deve ser aplicado ao Direito Econômico?



Atenção

Não obstante todos os ramos jurídicos poderem tratar de questões econômicas, no caso do Direito Econômico, suas normas possuem, obrigatoriamente, conteúdo econômico, dispondo sobre questões ligadas à ordem político-jurídico-econômica.

Esteja atento para apontar em seu parecer jurídico que o Direito apresenta normas prescritivas de condutas no campo do dever ser, de modo que o Direito Econômico dita comportamentos ligados à atividade político-econômica. Ao regular os fatos econômicos que ocorrem na sociedade (explicados pela ciência econômica, situada no campo do ser), esse ramo está diretamente relacionado ao conteúdo econômico da norma jurídica.

Como os demais ramos jurídicos também podem versar sobre as normas de temas econômicos, o caráter específico do Direito Econômico reside na obrigatoriedade da tratativa do conteúdo econômico, sempre relacionado com a política econômica, buscando concretizar a ideologia constitucionalmente adotada ao levar em consideração aspectos políticos e econômicos da norma.

Nos casos concretos, o princípio da economicidade deve sempre levar em conta as diversas ideologias aceitas pelo texto constitucional. Por esse princípio, busca-se a valoração das normas, na medida do seu conteúdo econômico, procurando uma maior vantagem no alcance da justiça.

Logo, busca-se inserir a norma no contexto social de maneira justa, interpretando e harmonizando ideologias aparentemente contraditórias, mas admitidas pelo legislador constituinte, sendo, portanto, relevante instrumento hermenêutico do operador do Direito.

Avançando na prática

Princípio da economicidade

Descrição da situação-problema

Após você iniciar suas atividades como parecerista, você é procurado por um cliente que recebeu uma carta da prefeitura municipal informando o interesse do ente público em desapropriar seu imóvel, que não está sendo utilizado de maneira adequada, para construção de um parque no local e é instado a dar opiniões sobre aos fatos que lhe são apresentados. Nota-se que o terreno possui tamanho adequado para tal empreendimento e está localizado em ponto estratégico, de fácil acesso, possuindo saídas para diversas avenidas. Ademais, a região carece de locais verdes, o que justificaria o interesse da prefeitura. Seu cliente discorda dos motivos apresentados, sustentando que “seu direito de propriedade é absoluto”. Considerando o princípio da economicidade, como deve ser feito o tratamento do Direito individual de seu cliente à luz do Direito Econômico?



Lembre-se

O princípio da economicidade leva em consideração aspectos das diversas ideologias existentes na interpretação das normas, buscando uma maior vantagem no alcance da justiça.

Resolução da situação-problema

Pelo princípio da economicidade, são considerados aspectos das diversas ideologias existentes na interpretação das normas. Assim, a valoração das normas é feita de acordo com seu conteúdo econômico, buscando uma maior vantagem no alcance da justiça. Conseqüentemente, a situação deve ser analisada de acordo com seu contexto social, para que não ocorram injustiças.

No caso concreto, esse princípio deverá ser utilizado na interpretação e harmonização de ideologias aparentemente contraditórias: liberalismo e dirigismo estatal, ambos aceitos pela CF/1988, harmonizando os institutos da propriedade privada e função social. Logo, o Direito à Propriedade não é absoluto, podendo ser decretada sua perda em caso de aproveitamento inadequado.

Assim, o argumento apresentado pelo cliente não procede, em razão da harmonização de interesses ideológicos realizada pelo princípio da economicidade ao atribuir valoração jurídica ao fato da política econômica.



Faça você mesmo

Você, na condição de Promotor de Justiça, recebe a informação de que uma montadora de automóveis deixou de realizar um recall por questões financeiras, já que o custo de eventuais processos judiciais seria menor do que os custos de reparos nos veículos. Em sede de contranotificação, ela sustenta que a função da empresa é gerar lucro aos acionistas, de maneira que esse valor retorna à sociedade pelos impostos pagos. De acordo com o princípio da economicidade, a conduta da empresa está correta?

Faça valer a pena

1. O Direito econômico, ramo jurídico _____ que trata _____, possui normas de conteúdo econômico que asseguram a defesa dos interesses _____, de acordo com a ideologia _____.

Assinale a alternativa que completa, de maneira correta, as lacunas.

- a) Autônomo do Direito; da política econômica; individuais e coletivos; constitucionalmente adotada.
- b) Autônomo do Direito; da política econômica; apenas individuais; capitalista.
- c) Derivado do Direito Administrativo; da política econômica; coletivos; constitucionalmente adotada.
- d) Autônomo do Direito; apenas da política monetária; coletivos; capitalista.
- e) Derivado do Direito Administrativo; da política econômica; apenas individuais; capitalista.

2. A respeito dos elementos que integram o conceito de Direito Econômico, julgue as assertivas a seguir:

- () Apenas as empresas e o governo são sujeitos econômicos.
- () A juridicização dos fatos econômicos busca combater abusos do poder econômico, públicos ou privados.
- () Atualmente, não existem dúvidas em relação à autonomia desse ramo jurídico.
- () A noção de poder de ação econômica independe da ideologia do sujeito econômico, relacionando-se, apenas, ao poder do capital.

Qual alternativa traz a sequência correta?

- a) V; V; V; F.
- b) V; V; V; V.
- c) V; F; F; V.
- d) F; F; V; V.
- e) F; V; V; F.

3. A respeito do princípio da economicidade, analise as assertivas a seguir:

I – O princípio da economicidade está diretamente relacionado ao elemento ideologia adotada, presente no conceito de Direito Econômico, UMA VEZ QUE

II – As diversas ideologias existentes no texto constitucional (e não apenas em uma corrente isolada) devem ser consideradas na interpretação das normas de Direito Econômico.

Assinale a alternativa correta.

- a) As asserções I e II são proposições verdadeiras e a II é causa da I.
- b) As asserções I e II são proposições verdadeiras, mas a II não é causa da I.
- c) A asserção I é uma proposição verdadeira e a II, falsa.
- d) A asserção I é uma proposição falsa e a II, verdadeira.
- e) Ambas as asserções são falsas.

Referências

BERCOVICI, Gilberto. Política econômica e direito econômico. **R. Fac. Dir. Univ. SP.** São Paulo, v. 105, p. 389-406, jan./dez. 2010. Disponível em: <www.revistas.usp.br/rfdusp/article/download/67907/70515>. Acesso em: 3 jul. 2016.

BRASIL. Constituição (1824). **Constituição política do Imperio do Brazil**: elaborada por um Conselho de Estado e outorgada pelo Imperador D. Pedro I, em 25 de março de 1824. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. Acesso em: 5 jul. 2016.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 9 jul. 2016.

_____. **Lei n.º 10.336**, de 19 de dezembro de 2001. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10336.htm>. Acesso em: 9 jul. 2016.

_____. **Lei n.º 10.406** de janeiro de 2002. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 9 jul. 2016.

_____. **Lei n.º 12.529**, de 30 de novembro de 2011. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm>. Acesso em: 9 jul. 2016.

_____. **Lei n.º 5.727**, de 4 de novembro de 1971. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L5727.htm>. Acesso em: 9 jul. 2016.

_____. **Lei n.º 6.151**, de 4 de dezembro de 1974. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6151.htm>. Acesso em: 9 jul. 2016.

_____. **Lei n.º 7.347**, de 24 de julho de 1985. Brasília, DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 9 jul. 2016.

CLARK, G.. O pioneirismo da Faculdade de Direito da UFMG: a introdução do Direito Econômico no Brasil. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, v. 40, p. 143-155, 2012.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da. **Direito econômico**. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**: interpretação e crítica. 15. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2012.

MASSO, Fabiano Del. **Direito econômico esquematizado**. São Paulo: Método, 2012.

MONCADA, Luis Cabral de Oliveira. **Direito económico**. 5. ed. rev. e actual. Rio de Janeiro: IMPETUS, 2007.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2005.

A ordem econômica constitucional e internacional

Convite ao estudo

Na Unidade 1, tratamos da Economia Política, sem a qual é impossível compreender o Direito Econômico. Você foi apresentado ao tema, conheceu os sistemas econômicos, analisou a história do pensamento econômico e, ao final, pôde identificar os conceitos ligados ao mercado e aos bens econômicos.

Em seguida, na Unidade 2, aprofundamo-nos nos conceitos ligados ao Direito Econômico, conhecendo os métodos de interpretação e produção do conhecimento jurídico no campo dessa área, compreendendo a relevância da constituição econômica, as formas de atuação do Estado no processo econômico, além da influência constitucional nesse ramo.

Agora, na Unidade 3, iremos tratar da ordem econômica pátria, verificando os seus fundamentos e princípios constitucionais, bem como as relações entre Estado e economia. Ao final, você conhecerá a ordem econômica internacional e sua relação com a soberania.

Inteire-se sobre a seguinte situação hipotética: imagine que você tenha sido contratado para atuar como estagiário do setor de pesquisa e desenvolvimento do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), principal instituição financeira de fomento nacional. Para a realização dos trabalhos, que envolvem diretamente a efetivação da política econômica governamental, ter conhecimento da ordem econômica constitucional e internacional é imprescindível. Pensando nessa situação, você deverá responder às situações-problemas que serão propostas ao longo da unidade de ensino.

Resumidamente, as seções desta unidade irão apresentar os conceitos fundamentais para compreensão da ordem brasileira, base para o estudo da intervenção do Estado no domínio econômico, o que lhe permitirá, ao final, elaborar um modelo de termo de acordo com o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE).

Seção 3.1

A ordem econômica e financeira na Constituição de 1988

Diálogo aberto

A Constituição de 1988 inclui a Constituição Econômica, explícita nos artigos 170 a 192, sob o título Da Ordem Econômica e Financeira. O Capítulo I, que trata dos princípios da ordem econômica, será visto em detalhes na Seção 3.3, enquanto os demais serão objeto de nossos estudos neste momento. Além disso, veremos também os fundamentos e objetivos da ordem econômica, previstos ao longo do texto constitucional.

Apresentamos a seguinte situação-problema você é chamado por seu gestor para elaborar um relatório sobre uma empresa do setor agrícola que solicitou empréstimo ao BNDES. Seu superior está desconfiado da situação relatada pela companhia e apresenta a você os seguintes fatos para análise: a empresa recebeu do governo diversas propriedades de pequenos agricultores, sob o fundamento de que, mesmo sendo a única propriedade rural de cada família de agricultores, elas não eram produtivas sob a ótica da função social; a empresa pretende desenvolver atividade agroindustrial; existe plano de venda das propriedades após oito anos de seu recebimento do governo, para realização de ganhos de capital. Responda à seguinte pergunta: a situação narrada está de acordo com a política agrícola e fundiária e da reforma agrária, prevista nos artigos 184/191 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/1988)?

A solução do problema proposto para esta seção envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos introdutórios importantes, as leituras e conteúdos prévios são grandes facilitadores no aprendizado. Sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da seção no livro didático. Os exercícios auxiliam na fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

Ademais, as indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas para despertar a sua curiosidade, sendo a leitura sugerida também para fins de aprofundamento no tema, incluindo obras clássicas e contemporâneas sobre a ordem econômica na CRFB/1988

Não pode faltar

Toda Constituição é produto da ideologia vigente à época de sua elaboração, de maneira a institucionalizar as correntes de pensamento vigorantes na sociedade. Nesse contexto, você já foi apresentado, nas unidades anteriores, ao conceito de ideologia constitucionalmente adotada, do prof. Washington Albino, para o qual o texto constitucional deve ser interpretado de acordo com todos os modelos de produção existentes, compatibilizando os preceitos do texto constitucional à realidade.

Porém, é preciso conhecer que, uma parte da doutrina, representada pelo prof. João Bosco Leopoldino da Fonseca, admite a relevância do mercado no controle da atividade econômica, consolidando a economia descentralizada, ou seja, reduzindo o papel do Estado no domínio econômico (FONSECA, 2010). Este autor ainda defende que tal movimento é importante para marcar o rompimento com o período anterior, de ditadura militar, no qual os aspectos sociais eram suprimidos em favor da ideologia vigente, dando-se ênfase ao campo social, o que levou ao título de Constituição Cidadã, orientando a ação estatal embasada na democracia.

Ainda a respeito da ideologia, é preciso destacar que diversas emendas constitucionais trouxeram alterações e inovações ao texto constitucional, em um "óbvio movimento pendular neoliberal para o lado do liberalismo" (SOUZA, 2005, p. 221), demonstrando a diferença de pensamento dos legisladores constituintes originários e derivados.



Exemplificando

Em sua redação original, o art. 176, § 1º da CF/1988, trazia que a autorização ou concessão para pesquisa ou lavra de recursos minerais era limitada apenas aos brasileiros ou empresa brasileira de capital nacional. Entretanto, a Emenda Constitucional nº 6/1995 alterou a redação do referido dispositivo, possibilitando tal benefício para qualquer "empresa constituída sob as leis brasileiras e que tenha sua sede e administração no País."

Ao ler o Título VII da CR/1988 que trata da ordem econômica e financeira, você percebe a divisão em quatro capítulos: I – Princípios gerais da atividade econômica; II – Política Urbana; III – Política Agrícola, Fundiária e Reforma Agrária; e IV – Sistema Financeiro Nacional. Além disso, se prestarmos atenção no caput do art. 170, veremos os fundamentos e objetivos da Ordem Econômica:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre-iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Tais fundamentos são base do sistema econômico, destacando que a existência digna "é a principal finalidade da ordem econômica, e existe, de acordo com o regulado pela Constituição, quando o objetivo da justiça social é alcançado" (DEL MASSO, 2012, p. 58). Além disso, não obstante a diferença semântica entre fundamentos, objetivos e princípios da ordem econômica, ambos possuem natureza principiológica, já que possuem conceitos amplos e hipóteses de incidência abstratos, apresentando metas e programas a serem estabelecidos e implementados pelo Estado.

Iniciando o estudo do Capítulo I, Dos Princípios Gerais da Atividade Econômica, vamos analisar cada um dos fundamentos e objetivos?

O primeiro fundamento da ordem econômica a ser apresentado é a valorização do trabalho humano, que se relaciona diretamente ao Direito do Trabalho. Segundo Fabiano Del Masso, deste fato nasce a "obrigação imediata de criação de possibilidades de trabalho, pois é assim que o valoriza" (DEL MASSO, 2012, p. 59). Deste fundamento extrai-se que o Estado deve promover não só a proteção do trabalhador, através da tutela das garantias justralhistas, mas também permitir o desenvolvimento humano, pelo acesso à educação e à cultura.

Logo, a valorização do trabalho humano deve ser anterior à prestação de serviços, já que o trabalhador é um dos pilares da atividade econômica, devendo ser dotado de valor produtivo. Com isso, o legislador constitucional, ao trazer a valorização do trabalho humano como fundamento da ordem econômica, busca garantir o pleno emprego e a qualidade da mão de obra. Isso mostra-se de acordo com a atividade econômica contemporânea, baseada em técnicas cada vez mais sofisticadas que, mesmo com os avanços da automação, dependem do elemento humano.

Ademais, a ordem econômica também está fundada na livre-iniciativa, que visa garantir a liberdade de empreendimento, incluindo fatores ligados aos transportes,

ao registro da atividade empresária, ao modelo de concessão de crédito e ao sistema tributário, que devem permitir o adequado desenvolvimento da atividade empreendedora. Assim, pelo fundamento da livre-iniciativa, o mercado deverá estar aberto a novos entrantes e produtos, garantindo condições para exercício da atividade econômica.



Assimile

A livre-iniciativa, como fundamento da ordem econômica, está diretamente relacionada ao princípio da livre concorrência, para a qual o mercado deve não apenas ser dotado de condições para entrada de novos concorrentes, mas também permitir a manutenção destes na competição, e o alcance dos objetivos da ordem econômica (existência digna e justiça social).

Entretanto, a livre-iniciativa não deve ser vista como liberdade absoluta para exploração econômica, já que o próprio texto constitucional traz o papel regulador do Estado, que deve “controlar e equilibrar os agentes econômicos na exploração de determinadas atividades econômicas” (DEL MASSO, 2012, p. 60), que é feito, na prática, pela limitação de algumas atividades e imposição de condições para exercício de atividades econômicas. Consequentemente, tal fundamento permite que os particulares acessem livremente os mercados, desde que observadas suas regras de controle e seus valores, trazidos de maneira explícita e implícita no ordenamento jurídico.

Finalmente, destaca-se que a atuação do Estado no controle ou regulação da atividade econômica deve ser feita nos termos do texto constitucional, sendo vedada a intervenção do Estado na livre-iniciativa, seja pela via direta, seja pela via indireta, fora dos parâmetros estabelecidos na CRFB/88.

A existência digna, objetivo da ordem econômica, é “medida pela quantidade de oportunidades proporcionadas aos indivíduos” (DEL MASSO, 2012, p. 61), estando ainda prevista nos fundamentos da república (art. 1º da CRFB/88). Ademais, esse objetivo depende da efetivação dos direitos fundamentais em todas as fases da vida humana, desde a infância até a terceira idade, o que, no campo econômico, está ligado à garantia de condições mínimas de subsistência.

A justiça social se destaca como importante objetivo da ordem econômica, que, de maneira semelhante à existência digna, está ligada à igualdade de oportunidade de acesso e gozo de direitos e bens na satisfação das necessidades humanas básicas. Assim, Eros Grau (2012) destaca que a justiça social deve ser vista, em um primeiro momento, como a superação das injustiças na repartição dos produtos econômicos, em nível individual, adotando-se, em seguida, inspiração macro, incorporando-se tal objetivo na própria política econômica capitalista.



Refleta

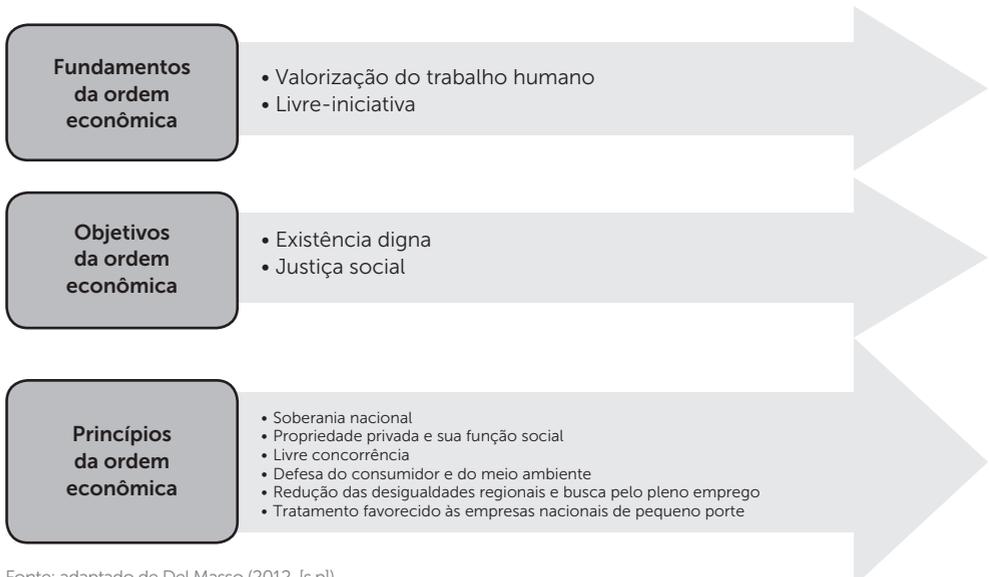
O Direito possui estruturas para alcance da justiça social na ordem econômica, como concessão de participação dos lucros aos empregados, uso de técnicas de governança corporativa para segurança dos acionistas minoritários e proteção dos direitos do trabalhador. Não obstante a CR/88 seja conhecida por Constituição Cidadã, por trazer uma série de direitos e garantias fundamentais, você acredita que o objetivo da ordem econômica está sendo alcançado em nosso país?

Concluindo, a justiça social está ligada diretamente à distribuição dos frutos da ordem econômica (e não à produção), devendo a atividade econômica pátria ser orientada “à participação ampla nos resultados da atividade econômica que deve garantir, inclusive, um nível de vida que proporcione o melhor acesso possível aos bens produzidos” (DEL MASSO, 2012, p. 63).

Assim, a busca pela justiça social não deve considerar só o desenvolvimento econômico, abrangendo, ainda, aspectos sociais, sendo o Estado responsável pelo fomento do aproveitamento justo dos produtos do sucesso econômico, que devem ser compartilhados pela coletividade.

Os princípios da ordem econômica serão estudados de maneira detalhada e individualizada na Seção 3.3, sendo importante, neste momento, destacar que os princípios também podem ser vistos como fundamentos e objetivos da ordem econômica, em razão da natureza principiológica dos elementos presentes do art. 170 da CR/88. A figura, a seguir, sintetiza os conhecimentos apresentados.

Figura 3.1 | Princípios constitucionais da ordem econômica



Fonte: adaptado de Del Masso (2012, [s.p]).

Além de regular temas importantes, como os fundamentos, objetivos e princípios da ordem econômica, o Capítulo I ainda trata do capital estrangeiro, tema que também foi objeto de Emenda Constitucional de caráter ideológico (EC. n. 6/1995), que facilitou a abertura do mercado nacional às empresas estrangeiras e multinacionais, aumentando a concorrência. Tal Emenda revogou o art. 170, que trazia definições importantes, como o de empresa brasileira e empresa brasileira de capital nacional, sendo que estas poderiam receber tratamento diferenciado por via de lei.

Os artigos 173 e 174, que tratam da exploração direta da atividade econômica e papel normativo/regulador do Estado, também são objetos de estudo de outras unidades de ensino, sendo importante, neste momento, que você conheça o contexto no qual tais normas foram inseridas.

Outra questão importante trazida por esse capítulo está prevista nos artigos 176 e 177, que regulam questões ligadas aos recursos minerais, jazidas e reservas de petróleo. Segundo o texto constitucional, tais bens pertencem à União, sendo que, no caso específico do petróleo, gás natural e hidrocarbonetos, há previsão expressa de monopólio por parte deste ente.

Entretanto, nota-se que, a partir da Emenda Constitucional nº 9/1995, também de caráter ideológico acentuado, foi permitida a contratação de empresas estatais ou privadas para realização das atividades previstas nos incisos I ao IV do art. 177, extinguindo-se o monopólio exercido pela União através da Petrobras, abrindo a possibilidade do exercício de atividades de pesquisa, lavra, refino, importação e exportação, além do transporte marítimo de petróleo, gás e hidrocarbonetos.

Finalmente, destacam-se os artigos 179 e 180 do texto constitucional, que trazem, respectivamente, o tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, por parte dos entes federados, e a promoção do turismo como fator de desenvolvimento social e econômico.

O Capítulo II, que trata da política urbana, é posto pelos artigos 182 e 183, que trazem elementos da política de desenvolvimento urbano que será desenvolvida pelo Poder Público Municipal, nos termos fixados em lei, determinando a obrigatoriedade do plano diretor para cidades com mais de vinte mil habitantes.

Além disso, é apresentado importante conceito de função social da propriedade urbana no art. 182, § 2º, ao passo que os parágrafos seguintes impõem a necessidade de indenização justa, prévia e em dinheiro para desapropriações de imóveis urbanos, facultando ao Poder Público municipal, via lei específica, exigir do proprietário o adequado aproveitamento de seu imóvel, trazendo penas sucessivas que incluem parcelamento ou edificação compulsória, IPTU progressivo e desapropriação mediante pagamento em título da dívida pública (desapropriação-sanção em nome da política urbana).

O artigo 183 traz o instituto da usucapião especial urbana, para áreas de até 250 metros quadrados, ocupadas por cinco anos ininterruptos para moradia familiar. Trata-se de direito que pode ser reconhecido apenas uma única vez. É importante destacar ressalva expressa aos bens públicos, que não podem ser adquiridos por usucapião (art. 183, § 3º c/c art. 191, parágrafo único).

A figura, a seguir, resume este capítulo da CF/1988:

Figura 3.2 | Da política urbana

Política urbana na CF/1988	
<p>Art. 182</p> <ul style="list-style-type: none"> • Regula a política de desenvolvimento urbano • Execução: Poder Público Municipal • Plano diretor: obrigatório para cidades com mais de 20.000 habitantes • Função social: exigências do plano diretor • Penas sucessivas para correto aproveitamento: parcelamento compulsório; IPTU progressivo; desapropriação mediante títulos da dívida pública 	<p>Art. 183</p> <ul style="list-style-type: none"> • Usucapião especial urbana • Área urbana; 250 m² + único imóvel + moradia familiar • Prazo: 5 anos • Única vez para mesmo possuidor • Vedação: bens públicos não estão sujeitos

Fonte: elaborada pelo autor.

Você precisa conhecer, em linhas gerais, a Lei nº 10.257/2001, denominada Estatuto da Cidade, que estabelece diretrizes gerais de política urbana. Essa lei tem como objetivo a garantia de cidades sustentáveis, apresentando procedimentos políticos de caráter participativo e dando ênfase ao instituto do planejamento, importante elemento de Direito Econômico, principalmente no tratamento dado ao Plano Diretor, destinado à garantia da função social da propriedade urbana.

No Capítulo III, a CF/1988 apresenta três temas relevantes à ordem econômica: política agrícola, questão fundiária e reforma agrária. Primeiramente, temos os artigos 184 a 186, que dispõem sobre a desapropriação para fins de reforma agrária de imóveis rurais que não estejam cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida pública. Ademais, são apresentadas hipóteses segundo as quais as propriedades são insuscetíveis de desapropriação para os fins expostos, que abrange a única propriedade (pequena ou média) de alguém, ou a propriedade produtiva. Finalmente, é importante que você conheça o art. 186, que define a função social da propriedade rural:



Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

Em seguida, a CF/1988 trata da política agrícola, que no art. 187 determina que “será planejada e executada na forma da lei, com a participação efetiva do setor de produção, envolvendo produtores e trabalhadores rurais, bem como dos setores de comercialização, de armazenamento”, dentre outros. São considerados fatores como crédito e incentivos fiscais, preços de produção e garantia de comercialização, incentivo à pesquisa, cooperativismo, eletrificação rural, irrigação e habitação do trabalhador rural. Ademais, expressamente no § 2º do mesmo dispositivo, tem-se a necessidade de compatibilização entre a política agrária e a reforma agrária.

Nesse mesmo sentido, temos a necessidade de harmonização entre a destinação de terras públicas e devolutas com a política agrícola e plano nacional da reforma agrária (art. 188). Além disso, em caso de recebimento de terras decorrentes da reforma agrária, o beneficiário recebe título de domínio que não pode ser negociado por um prazo de dez anos, evitando-se fraudes.

Finalmente, temos o art. 191, que prevê a figura da usucapião rural nos casos de imóveis rurais de até cinquenta hectares, que tenha recebido destinação produtiva pelo trabalho familiar de quem não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

Vejamos uma figura síntese desse capítulo da CF/1988:

Figura 3.3 | Da política agrícola e fundiária e da reforma agrária

Temas relevantes	Política agrícola
	Questão fundiária
	Reforma agrária
Desapropriação para fins de reforma agrária	Não cumprimento da função social
	Indenização em títulos da dívida agrária
	Exceções: única propriedade (pequena ou média) ou propriedade produtiva
Política agrícola	Forma da lei, notadamente da Lei n. 8.171/1991, abrangendo atividades agroindustriais, agropecuárias, pesqueiras e florestais (art. 187)
	Fatores importantes: crédito e incentivos fiscais, preços de produção e garantia de comercialização, incentivo à pesquisa, cooperativismo

Usucapião rural

Imóveis rurais de até cinquenta hectares

Destinação produtiva pelo trabalho familiar de quem não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural

Fonte: elaborada pelo autor.

Finalmente, temos o Capítulo IV, que trata do Sistema Financeiro Nacional, abrangendo o art. 192 da CF/1988. Na redação atual, dada pela Emenda Constitucional n. 40/2003, seus incisos foram revogados, mantendo-se apenas sua introdução. Esse dispositivo, que tratava de temas relevantes a respeito do capital estrangeiro nas instituições financeiras, criava fundo de proteção à economia popular, estabelecendo, ainda, taxa de juros de 12% a. a., o que foi extirpado do ordenamento jurídico, após pressão dos bancos e instituições financeiras, passando a matéria a ser regulada pelo art. 52 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), que possui a seguinte redação:

Art. 52. Até que sejam fixadas as condições do art. 192, são vedados: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 2003)

I - a instalação, no País, de novas agências de instituições financeiras domiciliadas no exterior;

II - o aumento do percentual de participação, no capital de instituições financeiras com sede no País, de pessoas físicas ou jurídicas residentes ou domiciliadas no exterior.

Parágrafo único. A vedação a que se refere este artigo não se aplica às autorizações resultantes de acordos internacionais, de reciprocidade, ou de interesse do Governo brasileiro.

Tais acontecimentos reforçam as posições apresentadas no início desta seção, demonstrando a mudança de pensamento entre o legislador constituinte originário, no final dos anos de 1990 e legislador constituinte reformado, ao longo dos anos de 1990 e 2000, influenciado pelo pensamento neoliberal.

De maneira a concluir nossos estudos sobre a ordem econômica na CF/1988, é preciso lembrar que todos os quatros capítulos do texto constitucional relacionados com o tema possuem como objetivo maior o alcance dos objetivos fundamentais da República, previstos no art. 3º, que incluem construção de sociedade livre, justa e solidária, garantia do desenvolvimento nacional, erradicação da pobreza e da marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais, bem como a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Além disso, os preceitos da ordem econômica devem ser interpretados de acordo com os fundamentos republicanos, previstos no art. 1º da CF/1988, abarcando a

soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, valores sociais do trabalho e da livre-iniciativa, além do pluralismo político.



Pesquise mais

As seguintes leituras são importantes para complementar o presente livro didático: Cap. VII, item II. A. 9 da obra SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2005; Cap. II, itens 2.6 e 2.7 da obra de DEL MASSO, Fabiano. **Direito econômico esquematizado**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. Para fins de aprofundamento no tema, sugerimos a leitura da seguinte obra completa: GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2012.

Sem medo de errar

Vamos resolver juntos a situação-problema apresentada no início desta seção: você é chamado por seu gestor para elaborar um relatório sobre uma empresa do setor agrícola que solicitou empréstimo ao BNDES. Seu superior está desconfiado da situação relatada pela companhia, razão pela qual lhe apresenta os seguintes fatos para análise: a empresa recebeu do governo diversas propriedades de pequenos agricultores, sob o fundamento de que, mesmo sendo a única propriedade rural de cada uma das famílias de agricultores, elas não eram produtivas sob a ótica da função social; a empresa pretende desenvolver atividade agroindustrial; existe o plano de venda das propriedades após oito anos de seu recebimento do governo, para realização de ganhos de capital. Responda à seguinte pergunta: a situação narrada está de acordo com a política agrícola e fundiária e da reforma agrária, prevista nos artigos 184/191 da CF/1988?



Atenção

A política agrícola e fundiária e a reforma agrária são pilares da ordem econômica, regulados pelos artigos 184 a 191 da CF/1988. É importante conhecer os elementos da função social (art. 186), assim como as hipóteses segundo as quais propriedades rurais são insuscetíveis de desapropriação para fins de reforma agrária, previstas no art. 185: propriedade produtiva ou pequena e média propriedade, desde que únicas.

Analisando-se o caso, percebemos uma série de irregularidades. Em relação às terras desapropriadas, há violação ao art. 185, II da CF/1988, tendo em vista que a pequena e média propriedade rural, assim definida em lei, desde que seu proprietário não possua outra, é insuscetível de desapropriação, independentemente de ser produtiva ou

não. Assim, no caso das pequenas ou média propriedades, o fato de serem ou não improdutivas é irrelevante.

Ademais, a intenção de alienação da propriedade após oito anos para realização de ganhos de capital fere o art. 189 da CF/1988, tendo em vista que os beneficiários da distribuição de imóveis rurais pela reforma agrária recebem títulos inegociáveis por um período de dez anos.

Finalmente, é preciso destacar que o fato de a empresa desenvolver atividade agroindustrial está de acordo com os ditames constitucionais da política agrícola, com fundamento no art. 187, § 1º, que inclui tal atividade no planejamento agrícola, juntamente com atividades agropecuárias, pesqueiras e florestais.

Avançando na prática

Da política urbana

Descrição da situação-problema

Você é procurado por um cliente que se deparou com a seguinte situação a respeito de dois imóveis dos quais é proprietário: primeiramente, ele recebeu uma notificação da Prefeitura Municipal, que desapropriou um terreno não edificado, nos termos do Plano Diretor vigente. Nota-se que seu cliente não recebeu qualquer sanção ou notificação prévia. Além disso, ele recebeu uma carta de citação em uma ação de usucapião especial urbana, na qual o autor narra ser possuidor de uma área urbana de 300 metros quadrados, utilizando-a para moradia familiar por um prazo ininterrupto de 8 anos. Seu cliente apresenta, ainda, uma certidão de matrícula emitida pelo cartório de registro de imóveis de sua comarca, na qual resta comprovado que o autor da ação é proprietário de imóvel rural.

Quais soluções e teses defensivas podem ser apresentadas no interesse do cliente?



Lembre-se

A política urbana está regulada nos artigos 182 e 183 da CF/1988, que traz os requisitos para execução da política de desenvolvimento urbano pelo Poder Público Municipal (incluindo requisitos para desapropriação-sanção em nome da política urbana), além das condições necessárias para se requerer usucapião urbana.

Resolução da situação-problema

Analisando a Constituição da República, é possível apresentar defesas sólidas ao direito de propriedade do seu cliente. Primeiramente, em relação à desapropriação, mesmo que tenha havido inobservância da função social prevista no Plano Diretor, a penalidade aplicada é nula, tendo em vista que o art. 182, § 4º da CF/1988 estabelece que as penalidades ao proprietário devem ser aplicadas de maneira sucessiva, impondo aplicação das penas na seguinte ordem: parcelamento ou edificação compulsórios; IPTU progressivo no tempo; desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública. Assim, conclui-se que a medida expropriatória deve ser vista como *ultima ratio*, apenas em casos de extrema necessidade e após demais penalidades.

Em relação ao procedimento de usucapião especial urbano, dois requisitos previstos no art. 183 da CF/1988 não foram observados no caso concreto. Primeiramente, tem-se que o imóvel supera o limite de 250 metros quadrados previstos no texto constitucional. Além disso, o autor é proprietário de outro imóvel (rural, no caso). Assim, os pedidos formulados devem ser julgados improcedentes, prevalecendo o direito de propriedade de seu cliente.



Faça você mesmo

Imagine que você tenha sido contratado por um deputado de um partido nacionalista para atuar como assessor parlamentar. Esse deputado pretende realizar um discurso contrário à atuação de empresas estrangeiras do ramo de óleo e gás em nosso país, desejando, ainda, apresentar um projeto de lei banindo a atuação dessas empresas em território nacional, para fortalecer a Petrobras. Considerando a evolução da redação do art. 177 da CF/1988, as ideias desse deputado encontram suporte no ordenamento jurídico brasileiro?

Faça valer a pena

1. Analisando o texto constitucional, percebemos alterações quanto à ideologia presente em vários dispositivos da Constituição Econômica, o que demonstra as divergências entre o pensamento dos legisladores constituintes originários e reformadores.

A respeito da ideologia do texto constitucional, assinale a alternativa correta.

a) Com Emenda Constitucional n. 6/1995, que fechou o mercado nacional às empresas estrangeiras, verificamos tendência ao dirigismo estatal na ideologia constitucional.

b) Da leitura das emendas constitucionais, percebemos uma progressiva tendência ao neoliberalismo.

c) Com o avanço do neoliberalismo, a ideia de uma ideologia constitucionalmente adotada restou superada.

d) Com a Emenda Constitucional n. 9/1995, que extinguiu o monopólio da Petrobras sobre petróleo e derivados, verificamos o fortalecimento do intervencionismo estatal, já que novas empresas públicas foram criadas com a finalidade de realizar atividades previstas no art. 177, incisos I a IV da CF/1988.

e) No governo Lula, profundas alterações foram realizadas no texto constitucional para facilitar a implementação da reforma agrária.

2. A respeito do conteúdo dos fundamentos, objetivos e princípios da ordem econômica, analise as assertivas a seguir:

I- Os fundamentos são a base do sistema econômico, que devem observar a valorização do trabalho humano e a livre-iniciativa.

II- Os objetivos da ordem econômica devem ser considerados pelo Estado na elaboração de suas metas e programas.

III- Fundamentos e objetivos possuem natureza distinta dos princípios.

É correto o que se afirma em:

a) I, apenas.

b) II e III, apenas.

c) I e III, apenas.

d) I e II, apenas.

e) I, II e III.

3. Considerando os fundamentos da ordem econômica, a _____ visa a garantir a liberdade de empreendimento, enquanto a _____ busca não só proteger o trabalhador, através da tutela das garantias justralhistas, mas também permitir o desenvolvimento humano, pelo acesso à educação e à cultura.

Assinale a alternativa que completa, de maneira correta, as lacunas:

a) Livre-iniciativa; liberdade sindical.

b) Valorização do trabalho humano; função social da propriedade.

c) Justiça social; busca do pleno emprego.

d) Valorização do trabalho humano; redução das desigualdades sociais

e regionais.

e) Livre-iniciativa; valorização do trabalho humano.

Seção 3.2

Relações entre Estado e economia

Diálogo aberto

Vamos dar continuidade aos nossos estudos!

Na seção anterior, você conheceu os fundamentos e objetivos da ordem econômica, a política urbana, a política agrícola, fundiária e da reforma agrária, assim como o sistema financeiro nacional, constantes do Título VII da CF/1988, intitulado Da Ordem Econômica e Financeira. Agora, na Seção 3.2, vamos tratar das relações entre Estado e economia, com enfoque nas imperfeições do liberalismo, que levam às intervenções do Estado na atividade econômica, como agente regulador e de repressão, com o objetivo de preservar o capitalismo.

Apresentamos a seguinte situação-problema: uma das atribuições do setor de pesquisa do BNDES está relacionada à elaboração de materiais acadêmicos para auxiliar no trabalho dos colegas. Seu chefe percebeu que muitos funcionários do Banco têm dificuldades em analisar possíveis falhas de mercado decorrentes da concessão de empréstimos. Por isso, você é chamado para elaborar uma cartilha sobre o mercado que deverá ser entregue para todo o setor, devendo responder às seguintes perguntas: quais são as principais falhas de mercado? Quais as características de cada uma das falhas mencionadas?

A solução do problema proposto para esta seção envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos introdutórios importantes, as leituras e conteúdos prévios são grandes facilitadores no aprendizado. Assim, sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da seção no livro didático. Os exercícios auxiliam na fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

As indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas para permitir o aprofundamento no tema, sugerindo-se a leitura de obras contemporâneas sobre falhas do mercado e as soluções propostas.

Não pode faltar

Como destacado em diversos momentos, o texto constitucional aceita diversas ideologias, consagrando pontos de vista aparentemente contraditórios dentro da ideologia constitucionalmente adotada. Nesta seção, trataremos especificamente das imperfeições do liberalismo e suas consequências, em razão da representatividade dessa corrente a partir do final do século XX, com a ascensão do neoliberalismo.

Segundo o prof. Eros Grau, as críticas ao pensamento liberal baseiam-se nas experiências históricas, notadamente entre os séculos XIX e XX, quando os mercados se mostraram incapazes de se autorregular, nascendo, desta maneira, novas atribuições ao Estado (GRAU, 2012). Vamos recordar a Seção 1.2? Você deve se lembrar que estudamos as fases do capitalismo, estando o pensamento liberal diretamente ligado à primeira fase, denominada capitalismo concorrencial, na qual buscava-se o livre-mercado e a livre concorrência, com baixa assimetria informacional por parte dos agentes de mercado. Entretanto, no final do séc. XIX, estudiosos perceberam que o fenômeno da monopolização da economia ganhava força, o que iniciou nova fase do capitalismo e gerou reação por parte do Estado, que aumentou seu grau de intervenção na economia.

É importante que você conheça as principais críticas aos elementos básicos do liberalismo sob a ótica do poder econômico. Os referidos elementos, em contraponto ao Antigo Regime, correspondem aos princípios da Revolução Francesa: liberdade, igualdade e fraternidade.

Primeiramente, sobre a liberdade, no contexto de ascensão do liberalismo, as corporações de ofício foram substituídas pela hegemonia do capital, sob o fundamento de defesa da concorrência. Tal movimento fortaleceu o poder econômico, convertendo o título de propriedade em título de poder privado. Nesse sentido, Grau (2012) defende que tal movimento levou ao controle de mercados, sendo necessário conceber legislações antitruste para combater os monopólios e oligopólios.

Em relação à igualdade, a ideologia liberal cria uma barreira, já que a lei é um fenômeno abstrato, enquanto a sociedade é real e concreta, sendo problemática a afirmação de que todos são iguais perante a lei. Nesse sentido, Grau (2012) afirma ser verdadeiro o pensamento liberal de que o governo, muitas vezes, é utilizado para “defender os ricos contra os pobres” (GRAU, 2012, p. 22).



Refleta

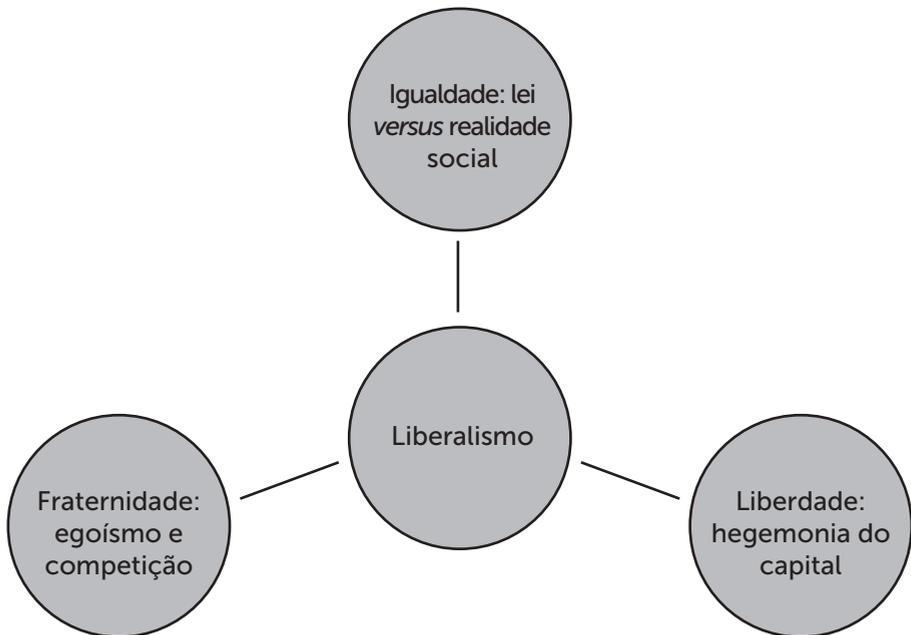
Do art. 5º da CF/1988, extraímos que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. Entretanto, verificamos que o Direito é uma ciência social aplicada que se ocupa da realidade, razão pela qual a igualdade, presente na ideologia liberal, é criticada. Considerando o atual

contexto brasileiro, você acredita que os cidadãos possuem igualdade de oportunidades para pleno desenvolvimento humano?

Finalmente, temos a fraternidade, que não pode ser alcançada em uma sociedade egoísta e competitiva, utilizando-se tais valores como base de toda atividade econômica. Assim, critica-se o pensamento liberal no sentido de que o egoísmo pessoal seria a melhor contribuição de cada um para a sociedade.

Mencionando Tobias Barreto, o prof. Eros Grau defende que os três elementos básicos do liberalismo são estranhos e contraditórios, de maneira que não podem ser alcançados, simultaneamente, em uma sociedade capitalista (BARRETO, 1977).

Figura 3.4 | Crítica aos elementos fundamentais do liberalismo



Fonte: elaborada pelo autor.

Além disso, podemos destacar que, em razão da força concedida aos mercados na ótica liberal, as chamadas falhas de mercado também podem ser vistas como imperfeições dessa corrente. Você conhece os principais problemas apontados pela doutrina? Nusdeo (2013), aponta seis falhas principais. São elas:

1. Rigidez de fatores e falha de mobilidade.
2. Acesso às informações e falha de transparência.

3. Concentração econômica.
4. Externalidades.
5. Bens coletivos e falhas de incentivo.
6. Custos de transação.

Para o bom funcionamento dos mercados, presume-se que os fatores de produção são dotados de mobilidade razoável, podendo reagir a sinais indicativos que, na realidade, são representados pelo seu preço. Situações como sub ou superprodução deveriam trazer reflexos no preço pago pelo consumidor de um bem ou serviço (automatismo do mercado). A rigidez, que pode estar ligada a fatores físicos, operacionais, institucionais ou psicológicos, impede o deslocamento oportuno dos preços.



Exemplificando

São exemplos de falhas de mobilidade: o tempo de início da produção de café, de quatro ou cinco anos para maturação das plantas; os hábitos de consumo, se o preço do feijão sofre aumento, o brasileiro médio não irá trocar esse produto pela soja.

Sobre o acesso à informação, nem todos os agentes do mercado possuem as informações necessárias sobre os produtos adquiridos ou negociados. Refuta-se a ideia clássica de que o preço seria elemento suficiente para os agentes interessados, como indicativo de escassez ou fartura de um produto. Entretanto, nos dias atuais, tal falha de mercado vem sendo corrigida, pois a informatização de processos democratiza o acesso à informação. Mas você precisa ter em mente que, por questões ligadas à falta de regulamentação, ou até mesmo por motivos ilícitos, várias informações relevantes são escondidas do mercado. No campo jurídico, o Direito Societário e o Direito do Consumidor se destacam, já que possuem regramento específico, com normas para redução da assimetria informacional.

Outra falha de mercado relevante se mostra na concentração econômica ligada às estruturas danosas ao mercado, que você já conheceu em nosso curso. Segundo a doutrina da ciência econômica, um mercado deve ser dotado de atomização, ou seja, deve possuir número razoável de compradores e vendedores, sem que nenhum deles seja demasiadamente grande ou relevante, para que não haja domínio do mercado.

As chamadas externalidades também se mostram relevantes na análise de um mercado, representando falhas de sinal. Você já ouviu essa expressão? Segundo Nusdeo (2013, p. 155), "as externalidades correspondem, pois, a custos ou benefícios circulando externamente ao mercado, vale dizer, que se quedam incompensados,

pois, para eles, o mercado, por limitações institucionais, não consegue imputar um preço". Em outras palavras, externalidades são efeitos parasitas, decorrentes de fatos do mercado sobre terceiros que não participaram da decisão, podendo ser negativa ou positiva.

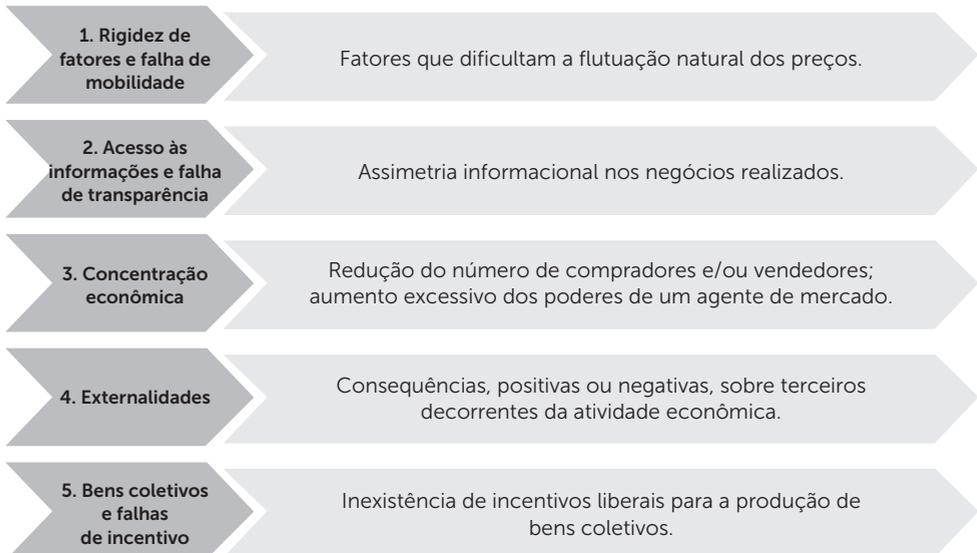


Exemplificando

São exemplos de externalidades negativas: poluição atmosférica e sonora, congestionamentos, esgotamento de recursos hídricos. Por outro lado, são externalidades positivas: benefícios decorrentes de investimentos em infraestrutura ou tecnologia.

Em relação aos bens coletivos, esta categoria se refere aos bens que podem atender às necessidades de uma coletividade, de maneira não excludente. Considerando que a propriedade privada é, em regra, excludente e rival (considerando a classificação de bens apresentada na Seção 1.4), no modelo liberal não há incentivos para que os empresários produzam bens coletivos, devendo o Estado agir para corrigir tal falha e coordenar os fatores de produção.

Figura 3.5 | Falhas de mercado



Fonte: elaborada pelo autor.

Em razão das falhas do capitalismo liberal, o Estado se viu obrigado a ampliar sua participação na esfera econômica, que antes se dava apenas na emissão de papel moeda, passando a atuar como agente regulador da economia. Assim, o próprio desenvolvimento do capitalismo dependeu dessa mudança de paradigma, já que

os serviços públicos prestados pelo Estado foram fundamentais, principalmente na integração, como no transporte ferroviário e marítimo.

Além disso, é importante destacar a função primordial do Estado e das leis, que é a defesa da propriedade. Buscou-se, portanto, a formalização de uma aliança entre os setores público e privado, o que levou à posterior formação da ordem econômica internacional (GRAU, 2012), que será estudada na Seção 3.4.

Ademais, Eros Grau destaca ainda o caráter de capitalismo assistencial assumido, no qual custos são transferidos do setor privado para a coletividade, com a emissão em massa de títulos da dívida pública para financiar atividade empresarial. O autor conclui sua exposição afirmando que, não obstante o setor privado reclame da estatização da economia, esta jamais se configurou com viés revolucionário ou socialista, e sim de maneira contrária, sendo crucial na função de acumulação de capital do setor privado, promovendo e renovando o capitalismo (GRAU, 2012).

Nesse sentido, o capitalismo busca se preservar com o papel regulador do Estado, de maneira que as nacionalizações ocorridas na economia (salvo sanções ocorridas em momentos de guerra) buscam superar pontos de estrangulamento no capitalismo e preservação do sistema.



Assimile

O capitalismo busca mecanismo de sustentação para que a insatisfação não derrube a ordem vigente, seja por parte das camadas populares, seja por parte da elite. Assim, em diversos momentos, ações que podem ser interpretadas, em um primeiro momento, como de ideologias “de esquerda” podem, na verdade, buscar o favorecimento da hegemonia do capital, no longo prazo.

Aprofundando o papel do Estado como agente regulador da economia, vamos conhecer as três grandes modalidades de intervenção, segundo Grau (2012). São elas: intervenção por absorção ou participação; intervenção por direção; e intervenção por indução.

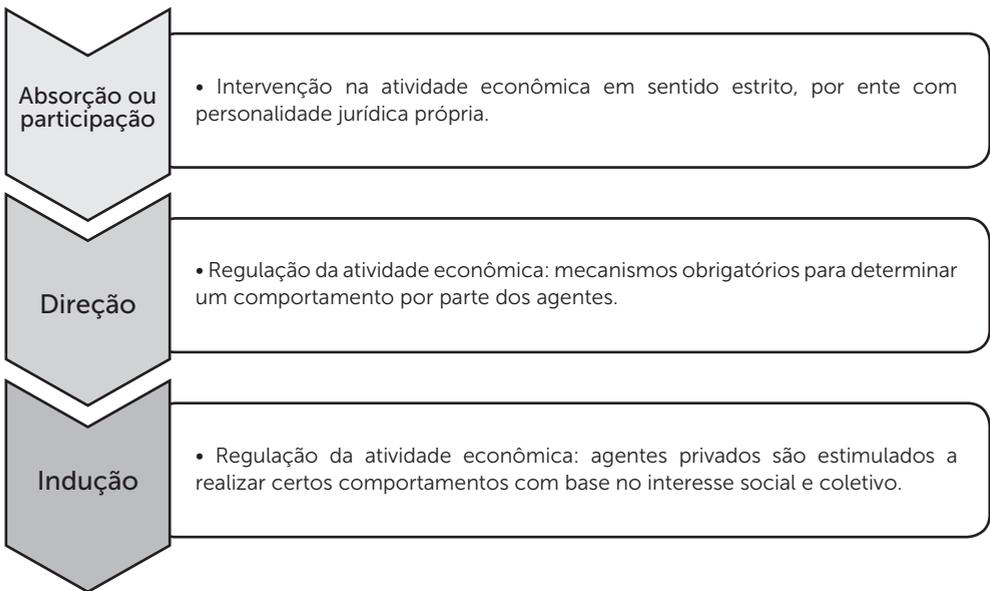
Na chamada intervenção por absorção ou participação, o Poder Público realiza intervenção no campo da atividade econômica em sentido estrito, atuando como agente econômico e assumindo controle dos meios de produção. Na modalidade absorção há o monopólio estatal em determinado setor, enquanto na participação a atuação da esfera pública ocorre em regime de concorrência. Em ambos os casos, a intervenção ocorre através de um ente com personalidade jurídica própria, como uma empresa pública ou uma sociedade de economia mista.

Nas formas de intervenção por direção ou indução, o Estado atua como agente regulador da economia, de maneira que, segundo Eros Grau, o Estado não realiza

intervenção no domínio econômico, e sim sobre o domínio econômico.

Na modalidade de intervenção por direção, são estabelecidos mecanismos e normas de comportamento obrigatório. Por outro lado, na intervenção por indução, ocorre a manipulação de instrumentos ligados ao mercado de maneira a estimular comportamentos, pautados no interesse social e coletivo, em detrimento dos interesses individuais dos agentes privados.

Figura 3.6 | Modalidades de intervenção do Estado no campo econômico



Fonte: elaborada pelo autor.

Finalmente, é preciso destacar que o Estado também implementa duas importantes funções: legitimação e repressão. Pela legitimação o Estado exerce papel de mediador entre conflitos de classes, sustentando a hegemonia do capital (GRAU, 2012). Para tanto, atua como agente unificador de uma sociedade dividida por critérios econômicos (que possui interesses diversos), utilizando, principalmente, o Direito Positivo. Ademais, na Constituição formal também desempenha papel relevante nesse sustento, dando forma ao mundo capitalista, apresentando uma série de normas programáticas sem efetivamente garantir direitos.

Sobre a função da repressão, destacamos que ela está incluída na função de legitimação e possui a finalidade de promover a "lealdade e adesão ao capitalismo a massa quantitativamente mais significativa da sociedade civil" (GRAU, 2012, p. 39). Eros Grau finaliza suas lições destacando que a eficácia das funções de legitimação e repressão garantem o sucesso dos mitos em torno da Constituição formal, que distorce a realidade do desenvolvimento em favor da hegemonia do capital.



Pesquise mais

Para fins de aprofundamento, recomendamos primeiramente, a leitura do Capítulo 1 (Estado e Economia) da seguinte obra: GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2012. Além disso, é importante que você leia o Capítulo 7 (As falhas do mercado) da obra: NUSDEO, Fábio. **Curso de economia: introdução ao direito econômico**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

Sem medo de errar

É hora de solucionarmos a situação-problema apresentada!

Retomando o problema trazido no início desta seção: uma das atribuições do setor de pesquisa do BNDES está relacionada à elaboração de materiais acadêmicos para auxiliar no trabalho dos colegas. Seu chefe percebeu que muitos funcionários do Banco têm dificuldade em analisar possíveis falhas de mercado decorrentes da concessão de empréstimos. Por isso, você foi chamado para elaborar uma cartilha sobre o mercado, que será entregue para todo o setor, devendo responder às seguintes perguntas: quais são as principais falhas de mercado? Quais são as características de cada uma das falhas mencionadas?



Atenção

A doutrina liberal é baseada no livre mercado, sendo orientada pelos princípios clássicos da liberdade, igualdade e fraternidade. Entretanto, tais valores apresentam problemas de compatibilidade com o mundo real, uma vez que a igualdade é baseada na lei (enquanto a realidade social apresenta diversidades), a liberdade privilegia a hegemonia do capital e a fraternidade é incompatível com o ambiente de egoísmo e competição empresarial.

As principais falhas de mercado são: rigidez de fatores e falha de mobilidade, acesso às informações e falha de transparência, concentração econômica, externalidades, bens coletivos e falhas de incentivo e custos de transação.

As falhas de mobilidade estão relacionadas às situações nas quais o preço não representa fielmente a escassez ou abundância de produto, pela sua impossibilidade de variação natural, por fatores físicos, operacionais, institucionais ou psicológicos. O acesso à informação está ligado à assimetria informacional, na qual agentes de

mercado não possuem dados suficientes sobre os bens ou serviços negociados. Outra vez, a ideia clássica de que o preço seria elemento suficiente para os agentes interessados, como indicativo de escassez ou fartura de um produto, é rechaçada.

A concentração econômica ocorre quando há redução da atomização do mercado, reduzindo-se o número de compradores ou vendedores, ou ainda, quando algum agente alcança poderes excessivos. As externalidades correspondem aos efeitos não compensados perante terceiros, que não participaram da relação econômica, mas que sofrem efeitos positivos ou negativos.

Finalmente, temos a falta de incentivo para produção de bens coletivos que atendam aos anseios da coletividade, em contraposição à propriedade privada, que é excludente e rival.

Em todos esses casos a intervenção Estatal é devida, corrigindo-se tais falhas e coordenando os fatores de produção.

Avançando na prática

Papel regulador do Estado

Descrição da situação-problema

Você é contratado pela Secretaria do Planejamento do seu estado para elaborar um parecer sobre o papel do Estado como agente regulador. Entretanto, a equipe de governo esclarece que não há intenção de criar uma agência reguladora, e sim buscar formas de intervenção na atividade econômica, para orientar a produção, circulação e consumo de bens e serviços nos termos da política econômica. Responda às seguintes perguntas: Quais são as grandes modalidades de intervenção do Estado no campo econômico? Como elas se relacionam com o papel regulador do Poder Público?



Lembre-se

As três grandes modalidades de intervenção do Estado no campo econômico são: intervenção por absorção ou participação, por direção e também por indução.

Resolução da situação-problema

O sistema capitalista busca a autopreservação mediante o papel regulador do Estado, de modo que as diversas intervenções na economia, até mesmo por nacionalizações de empresas (salvo sanções ocorridas em momentos de guerra), buscam superar pontos de estrangulamento no capitalismo e preservação da ordem

vigente, transferindo custos privados para a coletividade. Segundo a doutrina do professor e ex-ministro do STF Eros Grau, as três grandes modalidades de intervenção da esfera econômica são: por absorção/participação; por direção; e por indução.

Na intervenção por absorção ou participação o Estado atua diretamente na atividade econômica em sentido estrito, como agente econômico, assumindo o controle dos meios de produção. Enquanto na modalidade absorção há o monopólio estatal em determinado setor, na intervenção por participação a atuação pública ocorre em regime de concorrência com o setor privado. Em ambos os casos, a intervenção ocorre mediante um ente com personalidade jurídica própria, como uma empresa pública ou sociedade de economia mista.

Por outro lado, na intervenção por direção ou indução, o Poder Público atua como agente regulador da economia, realizando intervenção sobre o domínio econômico. Na modalidade de intervenção por direção, são estabelecidos mecanismos e normas de comportamento obrigatório, impondo condutas aos particulares, de acordo com a política econômica. Já na intervenção por indução, ocorre a manipulação de instrumentos ligados ao mercado, estimulando-se condutas baseadas em interesse social e coletivo, em detrimento dos interesses individuais dos agentes privados.



Faça você mesmo

Imagine que você tenha sido convidado pelo jornal local para escrever uma coluna para um caderno sobre Estado e Democracia, que promove reflexões sobre o Estado Democrático de Direito. Trata-se de um periódico que não está vinculado a nenhum partido político, buscando debater questões sociais relevantes. Em coluna intitulada Legitimidade e Repressão, responda às seguintes perguntas: em que consiste o papel de legitimação do Estado? E sua função de repressão? Como tais funções se relacionam com a ordem vigente?

Faça valer a pena

1. “Nos anos de 1870 a 1900 acontecia a chamada Segunda Revolução Industrial, tanto os Estados Unidos quanto a Europa passavam por consideráveis mudanças sociais, tecnológicas (transporte, comunicação), industriais (novas fontes de energia e aço) e aumento considerável da população”. Disponível em: <<http://brasilecola.uol.com.br/historiag/o-capitalismo-financeiro.htm>>. Acesso em: 14 ago. 2016.

Qual fenômeno ocorrido durante o liberalismo clássico desencadeou reações da doutrina e intervenção do Estado na Economia?

- a) Livre concorrência.
- b) Atomização da economia.
- c) Livre mercado.
- d) Monopolização da economia.
- e) Baixa assimetria informacional.

2. “Não é por acaso que a queda da Bastilha Saint-Antoine, marco do início da Revolução Francesa, inaugura o início da Idade Contemporânea: se hoje vivemos em um regime democrático, em que (pelo menos em tese) todos são considerados iguais perante à lei, agradeça à multidão francesa que se rebelou contra o reinado de Luís 16 e tentou colocar na prática o lema de ‘Liberdade, Igualdade, Fraternidade’”. Disponível em: <<http://revistagalileu.globo.com/blogs/Maquina-do-Tempo/noticia/2016/07/por-que-revolucao-francesa-influencia-o-mundo-ate-hoje.html>>. Acesso em: 14 ago. 2016.

Em relação às críticas tecidas ao lema da Revolução Francesa, assinale a alternativa correta.

- a) Segundo a doutrina de Eros Grau, pelo princípio da igualdade, o Estado defende os interesses das camadas mais pobres da população.
- b) Da liberdade, tem-se o fortalecimento da hegemonia do capital, com a necessidade de combate dos monopólios e oligopólios pelo Estado.
- c) A fraternidade é plenamente compatível com os valores que orientam a atividade econômica em uma ordem liberal.
- d) A igualdade perante a lei é suficiente para proteção de todas as camadas da população.
- e) Segundo os ensinamentos do prof. Eros Grau, os elementos básicos do liberalismo, se alcançados na realidade, conduzem ao desenvolvimento econômico e social.

3. “O governo da Argentina acordou com empresas petroleiras o congelamento dos preços da gasolina e diesel por 90 dias enquanto irá cortar o preço do barril de petróleo cobrado pelas companhias produtoras, informou a mídia local. (...) A partir de agosto, o preço do barril de petróleo pago a empresas de produção local, que está acima do preço internacional, será reduzido gradualmente, o que vai ajudar as refinarias a manter os preços dos combustíveis estáveis”. Disponível em: <<http://extra.globo.com/noticias/economia/governo-argentino-acorda-congelamento-de-preco-da-gasolina-por-90-dias-aponta-midia-19917225.html#ixzz4HLSbltcd>>. Acesso em: 14 ago. 2016.

Qual das falhas de mercado, a seguir, está relacionada com o conteúdo do texto-base?

- a) Falha de transparência.
- b) Concentração econômica.
- c) Externalidades.
- d) Custos de transação.
- e) Falha de mobilidade.

Seção 3.3

Princípios e interpretação da Constituição

Diálogo aberto

Vamos continuar nossos estudos?

Na Seção 3.1, tratamos dos fundamentos e objetivos da ordem econômica, da política urbana, da política agrícola fundiária e da reforma agrária, bem como do sistema financeiro nacional. Na Seção 3.2, verificamos as imperfeições do liberalismo, o papel do Estado como agente regulador da economia e suas funções de legitimação e repressão, com objetivo de preservação do sistema capitalista. Agora, na Seção 3.3, vamos tratar dos princípios explícitos da ordem econômica, previstos nos incisos do art. 170 da CF/1988 e dos princípios implícitos, decorrentes da interpretação do texto constitucional.

Apresentamos a seguinte situação-problema: imagine que você deva analisar a situação apresentada por uma empresa multinacional que deseja obter empréstimo junto à instituição financeira. Ela pretende dominar o mercado no qual atua, exercendo verdadeiro monopólio, sob o argumento de que poderia gerar muitos empregos diretos e avançar na tecnologia, beneficiando o consumidor. Além disso, pretende instalar uma grande fábrica no interior do Rio de Janeiro, em zona de preservação da Mata Atlântica, sob o fundamento de que a região se situa em local estratégico e necessita desenvolver-se economicamente. Considerando os princípios da livre concorrência, defesa do consumidor, defesa do meio ambiente e redução das desigualdades regionais e sociais, as intenções da corporação estão de acordo com a ordem econômica prevista na CF/1988?

A solução do problema proposto para esta seção envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos introdutórios importantes, as leituras e conteúdos prévios são grandes facilitadores no aprendizado. Sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da seção no livro didático. Os exercícios auxiliam na fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

Ademais, as indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas

para despertar a sua curiosidade, sendo a leitura sugerida, também, para fins de aprofundamento no tema, incluindo obras contemporâneas sobre os princípios da ordem econômica na CF/1988.

Não pode faltar

Da leitura do art. 170 da Constituição da República, percebemos que o legislador constituinte originário diferenciou os objetivos, fundamentos e princípios da ordem econômica. Entretanto, na Seção 3.1, você aprendeu que, não obstante a diferença existente, as três categorias possuem natureza jurídica principiológica, ou seja, são princípios em sentido amplo. Logo, é correto afirmar que os princípios orientadores da ordem econômica também podem ser encarados como objetivos ou fundamentos.

O referido artigo traz, expressamente, os princípios informadores do desenvolvimento da atividade econômica. Entretanto, o texto constitucional também apresenta, de maneira implícita, diversos outros princípios, que dependem da correta exegese do texto constitucional, como a subsidiariedade e a boa-fé econômica.



Assimile

Ao contrário do senso comum, os princípios da ordem econômica não estão previstos apenas no art. 170 da CF/1988. Estes são conhecidos como princípios explícitos. Por outro lado, da interpretação do texto constitucional, encontramos os princípios implícitos, de igual importância e hierarquia.

Vamos começar pelos princípios explícitos? Vejamos os incisos do art. 170 da CF/1988, que apresentam tais normas jurídicas:



Art. 170 (...):

- I - soberania nacional;
- II - propriedade privada;
- III - função social da propriedade;
- IV - livre concorrência;
- V - defesa do consumidor;
- VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;
- VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

**VIII - busca do pleno emprego;
IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.**

Em primeiro lugar, temos a soberania nacional pela qual “as decisões tomadas devem representar a vontade absoluta do Estado Nacional” (DEL MASSO, 2012, p. 64), o que, no campo econômico, significa que há plena liberdade para que o Estado escolha os caminhos econômicos desejados. Sobre essa definição, é importante destacar que, apesar da vontade de um Estado ser absoluta, a soberania nacional deve ser harmonizada com outros princípios, notadamente com o desenvolvimento econômico.

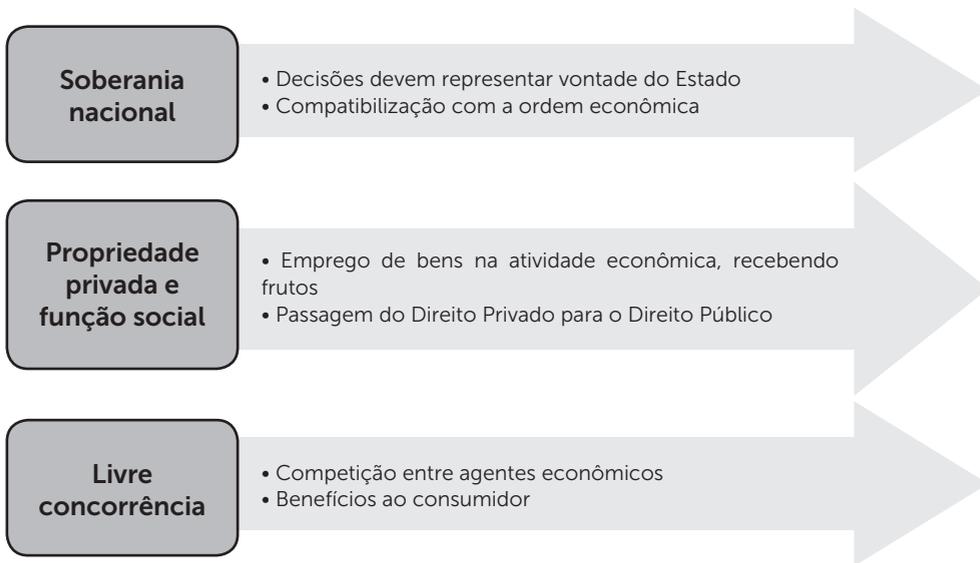
Não obstante em outros campos do Direito a soberania nacional possa ter caráter absoluto, o Direito Econômico impõe a observância de outras normas, como aquelas ligadas à propriedade intelectual ou à falência de empresas, razão pela qual, na atividade econômica, a soberania nacional deve orientar as ações públicas e privadas, não havendo soberania estatal plena.

A propriedade privada e sua função social são pressupostos para exercício da livre-iniciativa, fundamento da ordem econômica já estudado na Seção 3.1. Assim, combinando esses três elementos, podemos extrair que os bens particulares de um indivíduo podem ser empregados na realização de atividade econômica, cabendo ao proprietário os frutos e resultados da exploração. Porém, o Direito de Propriedade não é absoluto. Primeiramente, encontramos limitação nos próprios objetivos da ordem econômica, já que a política econômica deve assegurar a efetivação dos direitos fundamentais dos cidadãos, de acordo com a ideologia constitucionalmente adotada. Logo, refuta-se a ideia liberal de que a propriedade é absoluta, sendo lícita a imposição de limitações ao seu uso. Nesse sentido, a ideia de função social da propriedade é amplamente difundida na CF/1988, valorizando-se o interesse social e da coletividade, que atuam como limite aos interesses pessoais do proprietário. Percebemos, assim, o fenômeno da relativização do Direito de Propriedade, que passa do Direito Privado para o campo juspublicista.

Em seguida, temos o princípio da livre concorrência, que “impõe ao Estado abrigar uma ordem econômica fundada na rivalidade entre exploradores do mercado” (DEL MASSO, 2012, p. 67), ou seja, busca-se a tutela do mercado competitivo. Assim, espera-se que haja exploração pelo maior número possível de agentes econômicos, devendo o Direito garantir a entrada e a permanência desses agentes. Tal princípio busca incentivar a competição saudável entre empresas, aprimorando a tecnologia e gerando benefícios ao consumidor, como preços mais baixos e produtos de melhor qualidade. Pela livre concorrência, busca-se evitar os seguintes efeitos nocivos ao mercado: imposição de preços abusivos e produtos de qualidade ruim, despreocupação com

os custos envolvidos na produção e diminuição dos investimentos em tecnologia.

Figura 3.7 | Soberania nacional, livre concorrência, propriedade privada e sua função social



Fonte: elaborada pelo autor.

A defesa do consumidor também é importante princípio da ordem econômica, tutelado em outros trechos do texto constitucional, demonstrando a preocupação do legislador constituinte com a criação de um sistema de defesa das relações consumeristas. Nesse sentido, a própria inclusão do direito do consumidor como princípio da ordem econômica reforça ainda mais a necessidade de intervenção estatal nas relações de consumo.

Como o Direito Econômico regula todo o ciclo da atividade econômica, é natural que as relações de consumo, que ocorrem após as fases de produção e circulação dos bens, também sejam objetos dessa disciplina. Ademais, ressalta-se a condição de hipossuficiência do consumidor, pois, salvo raríssimas exceções, o consumidor final, enquanto destinatário dos bens e serviços, encontra-se em situação desigual e inferior face aos fornecedores, que possuem domínio das informações e das comunicações (pelo marketing, por exemplo), razão pela qual a defesa do consumidor regula uma relação de poder, coibindo abusos.

De maneira semelhante, a CF/1988 também se preocupa com a defesa do meio ambiente em diversos momentos de seu texto, como no art. 5º, LXXIII; art. 23, VI; art. 129, III; e art. 186, II. Tal princípio da ordem econômica busca alcançar o equilíbrio entre o desenvolvimento econômico, a livre-iniciativa e o próprio meio ambiente, cuja preservação é imprescindível para o desenvolvimento social. Esse princípio deve orientar as ações dos particulares e do Estado, para que não haja comprometimento dos recursos naturais necessários para as gerações futuras.

Figura 3.8 | Proteção do consumidor e do meio ambiente

Defesa do consumidor	Defesa do meio ambiente
<ul style="list-style-type: none"> • Proteção do hipossuficiente • Equilíbrio das relações, face ao poder dos fornecedores • Consumo: última fase do ciclo econômico 	<ul style="list-style-type: none"> • Compatibilização entre desenvolvimento econômico, livre-iniciativa e meio ambiente • Preocupação com as futuras gerações

Fonte: elaborada pelo autor.

Em seguida, o texto constitucional consagra a redução das desigualdades regionais e sociais, que busca o desenvolvimento equilibrado das várias regiões do país, em um modelo cooperativo de federalismo. Sendo assim, o desenvolvimento econômico deve ser conciliado com a redução das desigualdades sociais, implementando-se políticas públicas para reduzir o abismo existente entre as regiões do país. Trata-se, portanto, de uma norma dirigida ao Poder Público, que deverá identificar as localidades carentes e criar políticas visando ao desenvolvimento regional.

Considerando o desemprego como uma situação de desigualdade social relevante no contexto atual, a busca do pleno emprego é maneira de valorização do trabalho humano. Nota-se, entretanto, que se trata de uma norma programática, que orienta a atividade econômica no longo prazo, não sendo uma obrigação do Estado suprir, no curto prazo, todas as demandas daqueles que buscam emprego. Ou seja, o pleno emprego é uma consequência buscada pelas políticas econômicas realizadas, de maneira que o Estado estimule os agentes econômicos para que proporcionem efeitos sociais positivos, dentre eles a geração de empregos.

Ademais, o texto constitucional prevê o princípio do tratamento favorecido para empresas nacionais de pequeno porte, pelo qual a atividade econômica exercida pelo pequeno empresário deve ser tratada de maneira diferenciada, para viabilizar a competição em igualdade de condições com os grandes empresários. Assim, nos termos do art. 179 da CF/1988, as microempresas e empresas de pequeno porte possuem obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias simplificadas, além de benefícios em procedimentos licitatórios. Não se tratando de mero privilégio fiscal, em razão do alcance das vantagens.



Refleta

Tendo em vista que o Direito Empresarial pressupõe a igualdade entre os empresários que praticam atividade organizada visando ao lucro, você acredita que o princípio do tratamento favorecido para empresas nacionais de pequeno porte fere a isonomia? Considere que, segundo dados do Governo Federal, os pequenos negócios geram 27% do PIB nacional e 52% dos empregos formais. Dados disponíveis em: <<http://www.portaldoempreendedor.gov.br/noticias/noticias-do-portal/micro-e-pequenas-empresas-geram-27-do-pib-do-brasil>>. Acesso em: 28 jul. 2016.

Além dos princípios explícitos apresentados, a ordem econômica também está sujeita aos princípios implícitos, que são extraídos da exegese teleológica do texto constitucional. Vamos conhecer os principais exemplos?

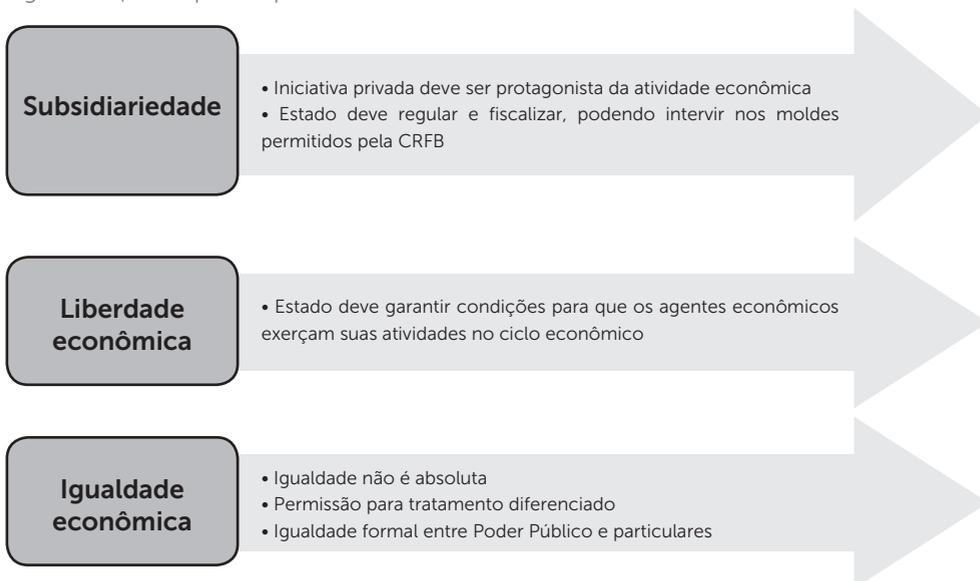
Pelo princípio da subsidiariedade, consagrado no art. 174 da CF/1988, a iniciativa privada deve ser protagonista da atividade econômica, cabendo ao Estado regular e fiscalizar, intervenção essa que deve ocorrer nos moldes permitidos pela Constituição Federal.

Já a liberdade econômica, que inclui a liberdade de empresa e a liberdade de concorrência, consiste na livre possibilidade de atuação em qualquer uma das etapas do chamado ciclo econômico, que inclui a produção, a circulação, a distribuição e o consumo de bens e serviços. O Estado deve garantir condições para que os agentes econômicos exerçam suas atividades no ciclo econômico. Entretanto, tal princípio não é absoluto, podendo sofrer limitações em razão do interesse público.

Temos, ainda, a igualdade econômica, baseada na igualdade prevista no art. 3º, IV e art. 5º, caput, da CF/1988, estando ligada à livre-iniciativa. Nota-se que, da mesma forma que a liberdade econômica, a igualdade não é absoluta, pois o próprio texto constitucional apresenta hipóteses de exceção, como no caso do tratamento favorecido para empresas nacionais de pequeno porte.

Outra possibilidade de análise diz respeito à igualdade entre o Estado e o particular, na exploração direta da atividade econômica. Trata-se de uma igualdade formal, pela impossibilidade de equiparação entre as duas entidades, desde que não haja privilégios injustificados ao Poder Público.

Figura 3.9 | Princípios implícitos I



Fonte: elaborada pelo autor.

O desenvolvimento econômico, que orienta toda a política econômica, busca efetivar a igualdade real prevista como objetivo fundamental da República no art. 3º da CF/1988, permitindo ações afirmativas e tratamentos diferenciados para determinados grupos sociais, oprimidos historicamente. Assim, considerando adequação, necessidade e proporcionalidade, no caso concreto, um discrimen pode ser aceito para promoção de melhorias econômicas e sociais em nosso país, sempre com a ideia de inclusão social, e nunca com caráter excludente (FIGUEIREDO, 2014).

Pelo princípio da democracia econômica, as políticas públicas devem conceder chances iguais de desenvolvimento para aqueles que se encontram em igual situação, ampliando as oportunidades. Assim, a política econômica recessiva pode ser encarada como inconstitucional, já que reduz a oferta de empregos, diminuindo as oportunidades dos cidadãos. Ademais, todos os segmentos sociais devem ter voz ativa na elaboração e efetivação das políticas públicas, para harmonizar os interesses envolvidos, de maneira democrática, para que uma classe não exerça supremacia sobre a outra.

Finalmente, temos a boa-fé econômica, segundo a qual as trocas feitas no ciclo econômico devem ser realizadas de maneira transparente, devendo os agentes econômicos divulgar os fatos relevantes com transparência, evitando-se a assimetria informacional, grave falha de mercado.



Exemplificando

O Direito do Consumidor é um fértil campo de aplicação do princípio da boa-fé econômica, já que a parte hipossuficiente deve receber todas as informações a respeito do bem ou serviço adquirido, nos termos do art. 6º, III e art. 8º do Código de Defesa do Consumidor.

Figura 3.10 | Princípios implícitos II

Desenvolvimento Econômico	Democracia Econômica	Boa-Fé Econômica
<ul style="list-style-type: none"> • Orientação da política econômica; • Permite ações afirmativas e tratamentos diferenciados. 	<ul style="list-style-type: none"> • Igualdade de oportunidades de desenvolvimento; • Há participação ativa nas políticas públicas. 	<ul style="list-style-type: none"> • Transparência na atividade econômica; • Evita a assimetria informacional.

Fonte: elaborada pelo autor.



Pesquise mais

As seguintes leituras são importantes para complementar o presente Livro Didático: Cap. II, itens 2.5 e 2.6 da obra de FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. **Lições de direito econômico**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014; Cap. II, item 2.6.2 da obra de DEL MASSO, Fabiano. **Direito econômico esquematizado**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.

Sem medo de errar

Vamos resolver juntos a situação-problema apresentada no início desta seção: Imagine que você deva analisar a situação apresentada por uma empresa multinacional que deseja obter empréstimo junto à instituição financeira. Ela pretende dominar o mercado no qual atua, exercendo verdadeiro monopólio, sob o argumento de que poderia gerar muitos empregos diretos e avançar na tecnologia, beneficiando o consumidor. Além disso, pretende instalar uma grande fábrica no interior do Rio de Janeiro, em zona de preservação da Mata Atlântica, sob o fundamento de que a região se situa em local estratégico e que necessita desenvolver-se economicamente. Considerando os princípios da livre concorrência, da defesa do consumidor, da defesa do meio ambiente e da redução das desigualdades regionais e sociais, as intenções da corporação estão de acordo com a ordem econômica prevista na CF/1988?



Atenção

Os princípios da ordem econômica não devem ser interpretados isoladamente, uma vez que são normas jurídicas inter-relacionadas, de maneira que os seus sentidos são complementares.

Considerando que o princípio da livre concorrência busca efetivar a competição no mercado, com a exploração do maior número de agentes econômicos, a consolidação de um monopólio não pode ser autorizada pela ordem econômica, mesmo que sejam apresentados fundamentos ligados ao desenvolvimento econômico ou ao pleno emprego. Nesse sentido, o princípio da defesa do consumidor deve ser considerado sob dois aspectos: primeiramente, a falta de concorrência pode prejudicar a coletividade com imposição de preços abusivos e produtos de qualidade ruim, a despreocupação com os custos envolvidos na produção e a diminuição dos investimentos em tecnologia. Ademais, um monopólio pode acentuar ainda mais a diferença entre o grande poder econômico de uma multinacional e a influência exercida pelos consumidores. Assim, a defesa do consumidor deve coibir abusos dessa espécie, atuando de maneira a diminuir (e não aumentar) a desigualdade.

Em relação à defesa do meio ambiente, que orienta as ações dos particulares e do Estado para que não haja comprometimento dos recursos naturais, necessários para as gerações futuras, a instalação de uma fábrica em local de preservação da Mata Atlântica mostra-se inadequada, tendo em vista que esse princípio busca alcançar o equilíbrio entre o desenvolvimento econômico, a livre-iniciativa e o próprio meio ambiente. Assim, o princípio da redução das desigualdades regionais e sociais não pode ser invocado para justificar grandes desastres ambientais, além de se tratar de uma norma dirigida ao Poder Público (e não aos particulares), que deverá identificar as localidades carentes e criar políticas visando ao desenvolvimento regional.

Avançando na prática

A propriedade privada e sua função social

Descrição da situação-problema

Como responsável pelo setor jurídico de uma transportadora, você recebe uma notificação extrajudicial, para análise e elaboração de um parecer, emitida por um vizinho, questionando algumas posturas da empresa. Primeiramente, é dito que os caminhões emitem ruídos excessivos, o que prejudica a qualidade dos trabalhos na vizinhança. Ademais, são feitas reclamações sobre a poluição gerada pelos motores dos veículos, que vêm causando doenças em pessoas da região. Finalmente, são apresentados questionamentos sobre o armazenamento de pneus usados, que podem se tornar foco de dengue. A gerência lhe diz que “tudo é bobagem, já que todas as ações são feitas dentro do terreno da empresa”. Como essa questão deve ser tratada à luz dos princípios da propriedade privada e da função social?



Lembre-se

Na contemporaneidade, percebe-se que o princípio da propriedade privada, instituto que remete ao Direito Privado, vem sofrendo influências do Direito Público, acarretando limitações ao exercício desse direito, em nome da coletividade.

Resolução da situação-problema

A propriedade privada e sua função social estão ligadas ao princípio da livre-iniciativa, que é um fundamento da ordem econômica. A partir do princípio da propriedade privada, é correto dizer que os bens individuais e particulares podem ser empregados no ciclo econômico, tocando ao proprietário os frutos e resultados da exploração.

Entretanto, ao contrário do que ocorria no passado, o direito de propriedade não é absoluto, sofrendo limitações em razão de direitos de terceiros. Os próprios objetivos da ordem econômica apresentam-se como barreiras, pois a política econômica deve assegurar a efetivação dos direitos fundamentais dos cidadãos, de acordo com a ideologia constitucionalmente adotada.

Assim, a ideia liberal de que a propriedade é absoluta está ultrapassada, sendo lícita a imposição de limitações ao seu uso. A ideia de função social da propriedade é amplamente difundida na CF/1988, valorizando-se o interesse social e da coletividade, que atuam como limite aos interesses pessoais do proprietário. Ou seja, os pontos apresentados na notificação possuem embasamento jurídico, devendo haver mudança de postura pela empresa.



Faça você mesmo

Imagine que você atua no setor jurídico de uma grande empresa que presta serviços ao Poder Público, participando de várias licitações. Recentemente, diversas microempresas passaram a sair vitoriosas, em razão de uma série de benefícios concedidos pelo Governo, o que vem causando prejuízos a sua empresa. Durante reunião com os diretores, você recebe as seguintes perguntas: o tratamento favorecido às pequenas empresas é constitucional? Não haveria conflito com o princípio da isonomia?

Faça valer a pena

1. “A próxima semana promete ser de nova discussão em torno do projeto de lei que desobriga a Petrobras de participar com o mínimo de 30% dos leilões de blocos de exploração do pré-sal (PL 4.567/16). (...) Durante a tramitação do PL no Senado, o senador Lindbergh Farias (PT-RJ) disse que considera a iniciativa de acelerar os leilões ‘um risco à soberania nacional, inoportuna e prejudicial à Petrobras’. ‘Este momento, de crise econômica, não é o ideal para uma mudança no marco regulatório’, opina ele, sempre que trata do assunto”. Disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/politica/2016/07/parlamentares-querem-discutir-decisao-da-petrobras-que-autorizou-venda-de-bloco-do-pre-sal-4956.html>>. Acesso em: 30 jul. 2016.

Em relação ao princípio da soberania nacional, assinale a alternativa correta.

- a) A soberania nacional é absoluta, suplantando os demais princípios da ordem econômica.
- b) Normas internas, ligadas à propriedade intelectual, não constituem limites à soberania nacional.
- c) Em razão do status constitucional, o Brasil possui soberania nacional plena.
- d) O desenvolvimento econômico, por ser norma superior da ordem econômica, pode afastar a soberania nacional, dependendo da política econômica adotada pelo governo.
- e) No plano econômico, significa que há plena liberdade para que o Estado escolha os caminhos desejados.

2. Sobre a propriedade privada e sua função social (art. 170, II e III da CF/1988), julgue as assertivas a seguir:

- () A propriedade privada e sua função social são pressupostos para o

exercício da livre-iniciativa, fundamento da ordem econômica.

() O caráter absoluto da propriedade privada, prevista na CF/1988, é consequência da ideologia conservadora no texto constitucional.

() A função social da propriedade encontra fundamento no interesse social e da coletividade.

() A propriedade privada contemporânea é um fenômeno ligado estritamente ao Direito Privado.

Qual alternativa traz a sequência correta de indicações?

a) V; F; V; F.

b) V; V; V; V.

c) V; F; F; V.

d) F; F; V; V.

e) F; V; V; F.

3. Pelo princípio explícito da _____, busca-se um mercado competitivo, devendo o Estado garantir _____ dos agentes econômicos. Além disso, tal princípio busca incentivar a competição saudável entre empresas, aprimorando a tecnologia e gerando benefícios ao consumidor, como preços mais baixos e produtos de melhor qualidade.

Assinale a alternativa que completa, de maneira correta, as lacunas:

a) Livre concorrência; a entrada e permanência.

b) Soberania nacional; sobrevivência.

c) Livre concorrência; apenas a entrada.

d) Busca do pleno emprego; permanência.

e) Livre-iniciativa; apenas a entrada.

Seção 3.4

Ordem econômica internacional

Diálogo aberto

Vamos finalizar esta unidade de ensino? Na Seção 3.1, tratamos dos fundamentos e objetivos da ordem econômica, da política urbana, da política agrícola fundiária e da reforma agrária, bem como do sistema financeiro nacional. Em seguida, na Seção 3.2, verificamos as imperfeições do liberalismo, o papel do Estado como agente regulador da economia e suas funções de legitimação e repressão, com objetivo de preservação do sistema capitalista. Posteriormente, na Seção 3.3, estudamos os princípios explícitos da ordem econômica, previstos nos incisos do art. 170 da CF/1988, e os princípios implícitos, decorrentes da interpretação do texto constitucional. Agora, na Seção 3.4, vamos estudar a ordem econômica internacional e sua relação com a soberania, verificando, ainda, a atividade econômica internacional, organizações, acordos relevantes, empresas multinacionais, integração econômica e infrações ao livre-comércio internacional.

Apresentamos a seguinte situação-problema: o setor de pesquisa do BNDES está organizando um evento sobre a ordem econômica internacional contemporânea, tendo a intenção de convidar representantes dos principais organismos internacionais para enriquecer os debates. Para auxiliar na montagem do evento, você recebe as seguintes perguntas que deverão ser respondidas ao seu superior hierárquico: qual o contexto de amadurecimento da ordem econômica internacional? Quais os principais organismos e suas respectivas funções?

A solução do problema proposto para esta seção envolve todo o material disponível. Por trazer conceitos introdutórios importantes, as leituras e conteúdos prévios são grandes facilitadores no aprendizado. Sugerimos antecedência no estudo da webaula e na leitura da seção do livro didático. Os exercícios auxiliam na fixação do conhecimento e geram dúvidas, possibilitando debates aprofundados em sala de aula.

Ademais, as indicações bibliográficas foram cuidadosamente selecionadas para despertar a sua curiosidade, sendo pertinente que você aprofunde seus estudos neste tema tão importante, já que, em razão da globalização, as relações econômicas

internacionais estão cada vez mais intensas, gerando inúmeros conflitos, que devem ser tutelados pelo Direito.

Não pode faltar

A ordem econômica internacional contemporânea está diretamente relacionada às relações econômicas internacionais. É, portanto, importante conhecer o desenvolvimento histórico dos órgãos que regulam e financiam a atividade econômica internacional, além de solucionar litígios e controvérsias no âmbito das relações comerciais. Nesse sentido, você precisa lembrar que a atividade econômica se desenvolve naturalmente, sendo fruto das relações sociais e das necessidades humanas. Por isso, o desenvolvimento tecnológico foi crucial para os mercados, ampliando as fronteiras do comércio.

A partir da expansão das relações econômicas internacionais, os agentes econômicos puderam buscar novos mercados, fora dos limites de seus territórios, gerando “demanda pela regulação da atividade econômica nessa nova perspectiva mundial, o que propõe a criação formal de organismos internacionais e normas de regulação das práticas econômicas internacionais” (DEL MASSO, 2012, p. 296).

Ressalta-se que, desde a Segunda Guerra Mundial, a necessidade de organização e regulação da atividade internacional vem amadurecendo, de maneira que o desenvolvimento econômico equilibrado reduz a possibilidade de conflitos (DEL MASSO, 2012).



Assimile

Após as atrocidades cometidas na Segunda Guerra Mundial, as relações internacionais foram se tornando cada vez mais reguladas, inclusive no âmbito do comércio. Com isso, busca-se o desenvolvimento equilibrado e sustentável, para que novos conflitos armados não ocorram.

Vamos conhecer os principais elementos da ordem econômica internacional?

A *lex mercatoria* é um conjunto de normas aplicáveis, decorrentes dos costumes e práticas internacionais, criadas a partir do próprio relacionamento entre os países, possuindo caráter metanacional. Sua aplicação transcende as fronteiras nacionais, sendo importante fonte do Direito, independentemente da existência de regras formais.

No âmbito do Direito Positivo pátrio, destaca-se o art. 4º da CF, que trata dos princípios norteadores das relações internacionais:

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: I - independência nacional; II - prevalência dos direitos humanos; III - autodeterminação dos povos; IV - não intervenção; V - igualdade entre os Estados; VI - defesa da paz; VII - solução pacífica dos conflitos; VIII - repúdio ao terrorismo e ao racismo; IX - cooperação entre os povos para o progresso da humanidade; X - concessão de asilo político.

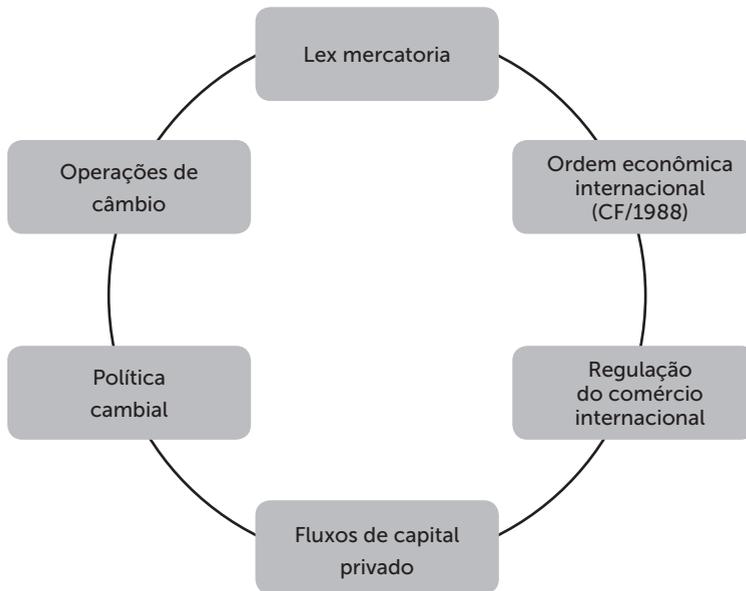
Parágrafo único. A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

Como as relações internacionais dependem de normas internacionais, o papel da CF/1988 se limita a apresentar os fundamentos brasileiros nas relações internacionais, manifestando vontade do Estado, que deverá estar de acordo com os tratados celebrados. Logo, é preciso recordar que a ordem internacional é distinta da ordem interna, de maneira que as normas jurídicas tratam apenas das relações sociais no interior do Estado brasileiro.

As operações de câmbio e políticas cambiais também são elementos importantes da atividade econômica internacional, determinando como será a proporção de troca de moedas diferentes (taxas de câmbio) e seu controle, que pode ser fixo ou flutuante.

O fluxo de capitais privados também é relevante, já que a migração do capital pode provocar grandes impactos nas economias, notadamente nos mercados financeiros dos países emergentes, razão pela qual são travadas discussões acerca do controle dos fluxos de capitais externos. Finalmente, destaca-se também a própria regulação do comércio internacional, determinando a dinâmica de possíveis conflitos envolvendo comércio e sistema financeiro. Com isso, o Direito Internacional Econômico é um importante ramo derivado do Direito Econômico e do Direito Internacional, que traz normas estruturantes do comércio internacional, que é bastante dinâmico.

Figura 3.11 | Atividade econômica internacional



Fonte: elaborada pelo autor.

A administração do relacionamento entre os agentes econômicos internacionais é feita pelas organizações internacionais, cada uma no seu âmbito de atuação. Em primeiro lugar, temos a Organização das Nações Unidas - ONU, fundada em 1945. No comércio internacional, possui relevância a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD), que fomenta discussões políticas e desenvolvimento de forma sustentável, além da integração econômica. Tal ente é dotado de personalidade jurídica, sendo vinculado à Assembleia Geral da ONU.

Destacam-se, ainda, a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), que tem como missão o crescimento mundial, o aumento do nível de emprego e a melhoria na qualidade de vida, e o Fundo Monetário Internacional (FMI), criado na Conferência de Bretton Woods de 1944, que visa à promoção do "equilíbrio financeiro internacional, pois a desarmonia e a não expansão às relações econômicas internacionais eram consequência da desorganização financeira mundial" (DEL MASSO, 2012, p. 304). O FMI ficou bastante conhecido nos anos de 1990, com a concessão de empréstimos a países que se comprometiam a agir de acordo com as suas regras, adotando agenda neoliberal, marcada pelas privatizações e responsabilidade fiscal.

Finalmente, temos o Banco Mundial (BIRD), que financia projetos de longo prazo dos países membros do FMI, e o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), que busca o desenvolvimento social e econômico da América, com assistência via capital e cooperação.

Figura 3.12 | Organismos internacionais



Fonte: elaborada pelo autor.

Considerando que no plano internacional os acordos são importantes fontes do Direito, você deve conhecer o Acordo de Bretton Woods e o Acordo Geral de Tarifas Aduaneiras e Comércio (GATT). O primeiro foi celebrado ao final da Segunda Guerra Mundial, para cooperação entre os Estados e a reformulação do sistema financeiro internacional. Posteriormente, em 1947, 23 países, inclusive o Brasil, firmaram o GATT, regulando a política aduaneira, baseada no princípio da não discriminação no comércio internacional (cláusula da nação mais favorecida), eliminando-se tratados bilaterais e barreiras alfandegárias. Ainda no contexto desse acordo, discussões ideológicas foram travadas, já que os países em desenvolvimento viam o livre comércio como impedimento ao desenvolvimento industrial, adotando políticas protecionistas, enquanto os países desenvolvidos tinham a intenção de ampliar seus mercados consumidores.



Refleta

Historicamente, sempre existiu embate entre as nações ricas e os países em desenvolvimento sobre os modelos de industrialização, o livre mercado e as barreiras alfandegárias. Considerando o estágio atual de nosso país, e considerando os avanços sociais e econômicos ocorridos a partir dos anos de 1990, como você avalia as escolhas feitas por nossos governantes?

Nos anos de 1980 e 1990 foi criada a Organização Mundial do Comércio (OMC), de “personalidade jurídica internacional com competência para regular o comércio internacional de bens e serviços, contando hoje com mais de 140 países associados” (DEL MASSO, 2012, p. 308). Ademais, destaca-se o sistema de solução de controvérsia, que pode conceder autorização para retaliações diante de infrações ao livre-comércio.

Na ordem econômica internacional, as empresas multinacionais ganham cada vez mais destaque, já que o aumento dos limites geográficos representa um número cada vez maior de oportunidades para empreendedores. Assim, “a atividade empresarial antes voltada aos limites nacionais para aquisição, produção e venda dos seus produtos, hoje pode exercê-los em lugares distintos do globo terrestre” (DEL MASSO, 2012, p. 310). O autor ainda destaca que, juridicamente, é difícil tipificar essas empresas, já que podem ter sedes em territórios estrangeiros, pertencendo a grupos empresariais comandados por acionistas controladores.

Outro ponto relevante está relacionado à integração econômica, com a criação de blocos econômicos que apresentam condições para inter-relacionamento dos seus membros e relacionamento com terceiros. Tais blocos podem estar em diferentes estágios de integração, iniciando-se por uma área de livre-comércio, que pode evoluir para uma união aduaneira (com regras comuns para o mercado internacional) e, posteriormente, para um mercado comum, havendo compartilhamento de fatores de produção. No caso de aprofundamento das relações, pode ser criada uma união econômica e monetária, seguida de união política.

O Brasil é membro do Mercado Comum do Sul (MERCOSUL), que busca efetivar o parágrafo único do art. 4º da CF/1988, transcrito anteriormente, integrando e desenvolvendo os povos da América Latina. Trata-se de uma união aduaneira, com livre circulação de bens e serviços, tarifa externa comum, política comum com terceiros e posições coordenadas em fóruns econômicos.

Outro exemplo de bloco econômico é a União Europeia, cujo processo de integração teve início em 1957, se encontrando, atualmente, no quarto estágio de integração. É uma zona de livre-comércio, com ampla circulação de bens, capitais e pessoas, inclusive trabalhadores, incentivando a livre concorrência.

Agora que já conhecemos a ordem econômica internacional, vamos conhecer as principais infrações ao livre-comércio internacional, advindas de decisões

governamentais para proteção do mercado interno. Nota-se que tais condutas protecionistas são desleais com o mercado internacional, sendo combatidas pelo Direito.

Primeiramente, temos as barreiras comerciais: em um relacionamento entre países, um dos quais pode ter um produto mais competitivo. Assim, os países menos competitivos impõem barreiras, em nome da segurança nacional, do emprego e do desenvolvimento industrial e tecnológico, para resguardar produtores nacionais, protegendo-se dos bens importados. Tarifas e cotas são exemplos clássicos de barreiras comerciais. Enquanto aquelas agregam impostos seletivos ao custo de um produto, tornando-o menos competitivo, estas fixam quantidade máxima de produtos que podem ser importados.

Ademais, as restrições às exportações também são barreiras, pois um país pode incentivar outro a reduzir suas exportações de maneira voluntária.



Exemplificando

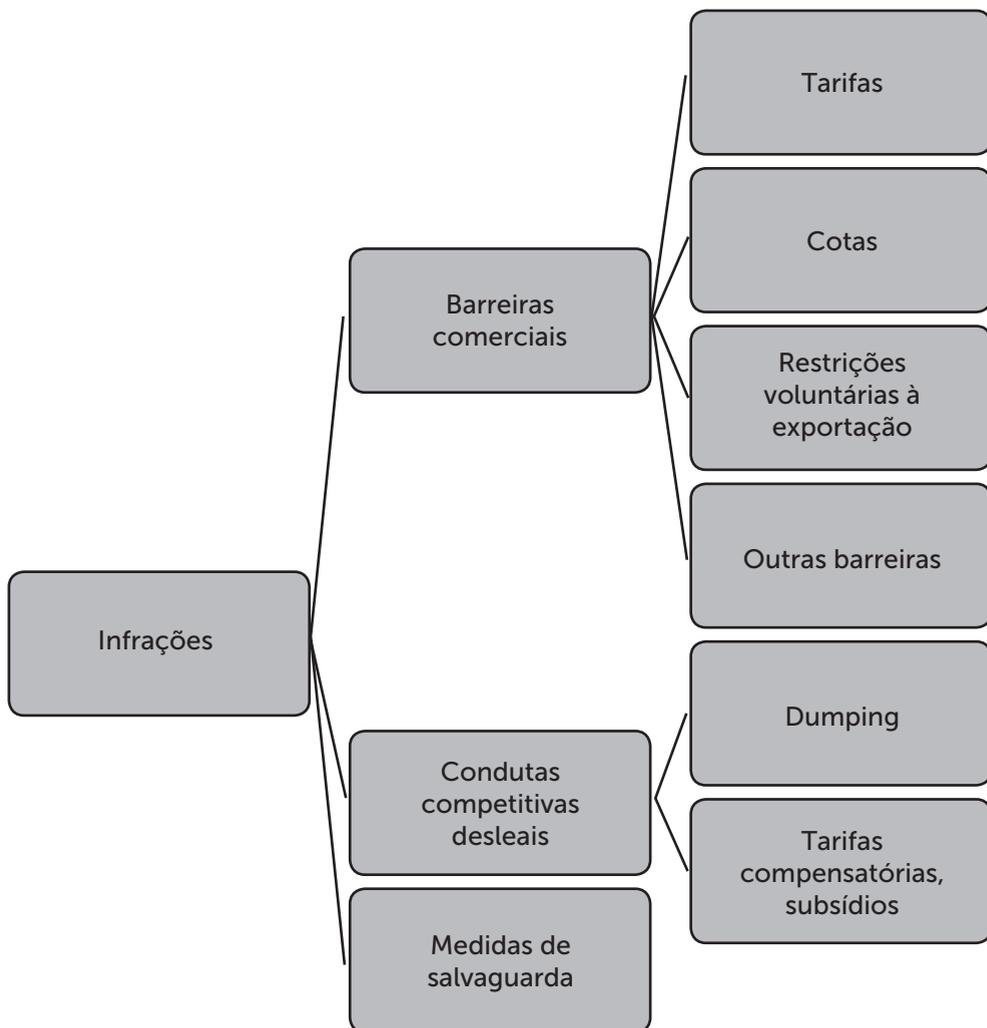
Nos anos de 1980, os EUA incentivaram o Japão a diminuir suas exportações de carros. Não obstante a soberania nacional, os nipônicos aceitaram tais medidas. Os Estados Unidos puderam gerar empregos em seu território, enquanto as montadoras japonesas aumentaram os preços de seus produtos. Estima-se que tais medidas tiveram um custo aos EUA de US\$100.000,00 por emprego gerado, já que os consumidores passaram a pagar mais pelos produtos importados.

Em relação às barreiras não tarifárias, o principal exemplo consiste nas regras sanitárias como fundamento para recusa de importações. Nosso país já foi alvo de várias medidas dessa natureza, envolvendo carnes bovinas e suínas, por exemplo.

Sobre as condutas competitivas desleais, estas ocorrem para obtenção de vantagens ilícitas no mercado internacional, principalmente na forma de dumping (pronuncia-se "dampin") e subsídios. Aquela consiste na venda de produtos abaixo do preço de custo e até mesmo do valor cobrado no mercado interno, com o objetivo de ganhar mercado e prejudicar concorrentes. Os subsídios, ou tarifas compensatórias, são medidas de proteção aos produtores locais, que recebem incentivos para ter maior competitividade, de maneira que o governo passa a arcar com parte dos custos de produção.

Finalmente, temos as medidas de salvaguarda, reguladas pelo Decreto nº 1.448/1995, o qual permite a aplicação daquelas caso haja aumento nas importações de um determinado produto que passe a ameaçar a produção nacional de similares ou concorrentes diretos.

Figura 3.13 | Infrações ao livre-comércio internacional



Fonte: elaborada pelo autor.



Pesquise mais

Para fins de aprofundamento, as seguintes leituras são recomendadas: Cap. VII da obra de DEL MASSO, Fabiano. **Direito econômico esquematizado**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. E Cap. VII, item I-G do livro clássico de SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2005.

Sem medo de errar

Vamos resolver juntos a situação-problema apresentada no início desta seção: o setor de pesquisa do BNDES está organizando um evento sobre a ordem econômica internacional contemporânea, tendo a intenção de convidar representantes dos principais organismos internacionais para enriquecer os debates. Para auxiliar na montagem do evento, você recebe as seguintes perguntas, que deverão ser respondidas ao seu superior hierárquico: qual é o contexto de amadurecimento da ordem econômica internacional? Quais são os principais organismos e suas respectivas funções?



Atenção

A Segunda Guerra Mundial foi ponto chave para o fortalecimento da ordem econômica internacional, sob a ótica de que o desenvolvimento equilibrado pode ser fator relevante para prevenção de conflitos.

Com o fim da Segunda Guerra Mundial, o mundo se viu diante da necessidade de organizar e regular a atividade econômica internacional, partindo do princípio de que um desenvolvimento econômico equilibrado reduz a possibilidade de conflitos (DEL MASSO, 2012). Ademais, o fenômeno da globalização, que vem ocorrendo desde a metade do séc. XX, diminui as fronteiras e incentiva a produção, a circulação e o consumo de bens e serviços no âmbito global, contribuindo ainda mais com a ordem econômica internacional.

Em relação aos organismos internacionais, cinco instituições possuem relevante papel no mundo de hoje. Primeiramente, destaca-se a ONU, relevante no âmbito das relações comerciais pela Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento (UNCTAD), que incentiva discussões políticas e desenvolvimento de forma sustentável, além da integração econômica.

A Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), que visa ao crescimento mundial, ao aumento do nível de emprego e à melhoria na qualidade de vida, também se destaca, assim como o Fundo Monetário Internacional (FMI), criado na Conferência de Bretton Woods de 1944, que visa à promoção do “equilíbrio financeiro internacional, pois a desarmonia e a não expansão às relações econômicas internacionais eram consequência da desorganização financeira mundial” (DEL MASSO, 2012, p. 304).

Por último, destacamos o Banco Mundial (BIRD) como financiador de projetos de longo prazo dos países membros do FMI, assim como o Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID), que busca o desenvolvimento social e econômico da América, com assistência via capital e cooperação.

Avançando na prática

Atividade econômica internacional

Descrição da situação-problema

Imagine que você tenha sido contratado para atuar no Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços (MDIC), em setor responsável por planejar o fortalecimento da posição brasileira no cenário internacional. Seu superior solicita um relatório apontando possíveis melhorias na efetivação da política econômica vigente, baseada em modelo exportador de commodities agrícolas. Diante da situação apresentada, responda às seguintes perguntas: em que consiste a chamada Lex Mercatoria? Como a CF/1988 trata a posição do Brasil nas relações internacionais?



Lembre-se

A atividade econômica internacional deve obedecer à chamada Lex Mercatoria, baseada em regras e costumes profissionais, criadas a partir da prática.

Resolução da situação-problema

A lex mercatoria é um importante elemento da atividade econômica internacional, sendo constituída por um conjunto de normas aplicáveis no comércio exterior, decorrentes dos costumes e práticas internacionais, criadas a partir do próprio relacionamento entre os países. Sua aplicação é feita independentemente das fronteiras nacionais, sendo relevante fonte do Direito.

Em relação à posição do Brasil nas relações internacionais, o art. 4º da CF traz o rol de princípios que devem ser observados nas relações internacionais. São eles: independência nacional; prevalência dos direitos humanos; autodeterminação dos povos; não intervenção; igualdade entre os Estados; defesa da paz; solução pacífica dos conflitos; repúdio ao terrorismo e ao racismo; cooperação entre os povos para o progresso da humanidade; e concessão de asilo político.

Ademais, no âmbito internacional, o Estado brasileiro deverá buscar “a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina”.

Logo, a vontade do Estado Brasileiro deve se pautar nos incisos do referido artigo, notadamente na celebração de acordos ou tratados, bem como na promoção do comércio exterior. É preciso recordar, ainda, que a ordem internacional não se confunde com a ordem interna, razão pela qual as normas jurídicas tratam apenas das relações sociais no interior do Estado brasileiro, em observância à soberania dos Estados.



Faça você mesmo

Imagine que você trabalha como analista em uma empresa especializada em investimentos no mercado de capitais, você percebe a constante preocupação com indicadores ligados à atividade comercial internacional. Seu estagiário, recém-contratado, formula a você as seguintes perguntas: como as operações de câmbio e política cambial se relacionam com o comércio internacional? Qual a relevância dos fluxos de capitais privados na economia?

Faça valer a pena

1. "O avanço do impeachment de Dilma no Senado e o cenário externo ampliaram a queda do dólar, que chegou a se aproximar de R\$ 3,10 na manhã desta quarta-feira (10). O fortalecimento do real, que acumula alta de 26% este ano, de longe o melhor desempenho entre as principais moedas de países emergentes, reacende no mercado a discussão sobre se o BC (Banco Central) vai ou não ampliar as intervenções para frear a valorização". Disponível em: <<http://economia.uol.com.br/noticias/bloomberg/2016/08/10/o-bc-vai-barrar-a-queda-do-dolar.htm>>. Acesso em: 14 ago. 2016.

Assinale a alternativa que apresenta o elemento da atividade econômica internacional com o qual o texto-base se relaciona diretamente.

- a) Soberania nacional.
- b) Regulação do comércio.
- c) Lex mercatoria.
- d) Política cambial.
- e) Fluxo de capital privado.

2. "Representantes dos governos de Brasil e México reunidos até esta quinta-feira em Brasília avançaram nas negociações para ampliar e aprofundar o Acordo de Complementação Econômica Nº 53 (ACE 53), assinado em 2002. Em comunicado, o Ministério das Relações Exteriores indicou que a IV Reunião Negociadora para Ampliação e Aprofundamento do ACE 53 reuniu durante três dias os representantes de ambos governos para "avançar na revisão e análise de textos das diversas disciplinas que integrarão o aprofundamento do acordo". Disponível em: <<http://economia.uol.com.br/noticias/efe/2016/07/07/brasil-e-mexico-avancam-em-negociacoes-para-aprofundar-acordo-comercial.htm>>. Acesso em: 14 ago. 2016.

Qual evento internacional foi crucial no amadurecimento da atividade econômica internacional?

- a) Primeira Guerra Mundial.
- b) Guerra Fria.
- c) Segunda Guerra Mundial.
- d) Guerra do Vietnã.
- e) Choque do Petróleo.

3. “O Fundo Monetário Internacional (FMI), conhecido por sua defesa da austeridade e pela preocupação com a inflação, prescreveu ao Japão um receituário ousado. O governo do premier Shinzo Abe deveria usar de persuasão moral, incentivos fiscais e, como último recurso, até sanções para forçar as empresas a promoverem reajustes salariais e, assim, elevar a inflação”. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/economia/na-contramao-do-habitual-fmi-quer-que-japao-aumente-salarios-19922547#ixzz4HNIRfK6m>>. Acesso em: 14 ago. 2016.

A respeito do FMI, analise as assertivas a seguir e depois marque a alternativa correta:

- I- O referido organismo foi criado na Conferência de Bretton Woods.
- II- Como apresentado no texto-base, em regra, o FMI recomenda políticas expansionistas e inflacionárias para incentivar o crescimento mundial.
- III- O Banco Mundial (BIRD), é responsável por financiar projetos de longo prazo dos países membros do Fundo Monetário Internacional.

É correto o que se afirma em:

- a) I, apenas.
- b) II e III, apenas.
- c) I e III, apenas.
- d) I e II, apenas.
- e) I, II e III.

Referências

- BARRETO, T. Um discurso em mangas de camisa. In: _____. **A questão do poder moderador e outros ensaios brasileiros**. Petrópolis: Vozes, 1977.
- DEL MASSO, F. **Direito econômico esquematizado**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.
- FIGUEIREDO, L. V. **Lições de direito econômico**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- FONSECA, J. B. L. **Direito econômico**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- GRAU, E. R. **A ordem econômica na Constituição de 1988: (interpretação e crítica)**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.
- NUSDEO, F. **Curso de economia: introdução ao Direito Econômico**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- SOUZA, W. P. A. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2005.

Intervenção econômica

Convite ao estudo

Na última unidade você estudou a Ordem Econômica Constitucional e Internacional. Iniciamos o estudo compreendendo como a Constituição de 1988 disciplinou a ordem econômica. Continuando nosso estudo, você pode compreender as limitações do liberalismo e a necessidade da repressão de algumas condutas que não eram solucionadas apenas com as leis do mercado.

Adentrando na ordem econômica brasileira, conhecemos os seus princípios previstos na Constituição. Ao final verificamos a questão da ordem econômica no âmbito internacional e sua relação com a soberania nacional.

Nesta unidade você estudará a intervenção do Estado no domínio econômico. Verificaremos as formas de intervenção do Estado, seus instrumentos e seus objetivos.

Na Seção 4.1 estudaremos as formas de intervenção do Estado na economia e os objetivos dessa atuação. Na Seção 4.2 iniciaremos o estudo do tema defesa da concorrência, conheceremos sua legislação e seus objetivos. Já na Seção 4.3, ainda no tema defesa da concorrência, aprofundaremos o estudo da análise da fiscalização e controle da concorrência, mas, para tanto, teremos que estudar sobre o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), entendendo sua forma de funcionamento e julgamentos. Por fim, na Seção 4.4, explicaremos, detalhadamente, o tema regulação, demonstrando o papel das agências reguladoras.

Com base nesse estudo, que permitirá a você compreender a necessidade e a forma de intervenção do Estado no domínio econômico, vamos à seguinte situação da realidade profissional: você já estudou nas seções anteriores que no Brasil há liberdade de iniciativa, ou seja, qualquer

um pode exercer atividade econômica. Para que não haja abuso do poder econômico ou mesmo um aumento abusivo dos preços à concorrência, há contudo, a intervenção Estatal, que se preocupa, por outro lado, em estimular o contínuo crescimento econômico.

A sociedade Tintas Arco-Íris Ltda. está inconformada porque foi impedida de concorrer em um processo de licitação para contratação feita pelo poder público, visto que a licitação, nos termos da Lei Complementar 123, era exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte.

Para que possamos auxiliá-los quanto ao seu inconformismo, precisamos compreender as formas de intervenção do Estado no domínio econômico. Esse tipo de vedação é abusivo? Este tipo de legislação viola a concorrência? Qual é a importância dessa forma de atuação?

Atenção na Seção 4.4 você deverá confeccionar e entregar ao professor um modelo de termo de acordo com CADE.

Seção 4.1

Intervenção econômica

Diálogo aberto

Após o estudo realizado nas unidades 1, 2 e 3, você poderá compreender a necessidade e as formas de intervenção do Estado no domínio econômico. Aprenderemos a possibilidade de coexistência dos valores constitucionais da livre-iniciativa, da livre concorrência e da propriedade privada com a possibilidade de intervenção estatal, sempre visando a dignidade da pessoa humana, ou seja, o bem-estar individual e coletivo, por meio da justiça social.

Para iniciarmos este estudo, vamos retomar a situação da realidade apresentada no Convite ao estudo: uma sociedade empresária não se conforma em razão de não poder participar de um processo licitatório, uma vez que esse processo era restrito às microempresas e empresas de pequeno porte.

Tendo em vista que a Constituição de 1988, especificamente no art. 170, assegura a concorrência de modo livre, a criação de normas proibitivas nesse sentido pelo Estado não vai de encontro ao referido princípio? Como explicar ou justificar essa forma de intervenção?

Para solucionar o problema proposto para esta Seção 4.1, você deverá utilizar todo o material disponível. Não se esqueça do quanto é importante se familiarizar antecipadamente com os temas a serem estudados, por meio da webaula correspondente e, na sequência, ler toda a seção no livro didático, realizando as atividades que são propostas. Além disso, sempre que possível, pesquise mais sobre o tema. As indicações bibliográficas são um caminho para que você aprofunde o estudo de algum tópico que desperte a sua curiosidade. É possível que, com base nessas indicações, você comece a pesquisar sobre o tema e acabe se especializando mais no assunto.

Vamos, então, começar a análise dos temas propostos para a Seção 4.1?

Não pode faltar

Você estudou na Unidade 3 como a Constituição de 1988 trata da ordem econômica e financeira do Brasil.



Assimile

A existência digna de todos, conforme os ditames da justiça, orientam a ordem econômica constitucional do Brasil, tendo por fundamento a propriedade privada dos meios de produção e a primazia da iniciativa privada, nos termos dos artigos 1º, inciso IV e artigo 170 caput e inciso IV.

Assim, ao mesmo tempo em que o Estado brasileiro adota como forma econômica o sistema capitalista (amparada na livre-iniciativa, cujos princípios basilares são a propriedade privada e a livre concorrência) há também a busca pela existência digna para todos, a fim de atender aos ditames da justiça social.

Objetiva-se assim uma equalização entre o incentivo ao trabalho e a liberdade de iniciativa (compreendida como a liberdade da empresa/empresário e a liberdade de contrato – direito/poder dos particulares de celebrar contratos).



Refleta

Não há dúvidas de que apenas o trabalho é capaz de assegurar uma existência digna ao indivíduo. Por meio dele a pessoa sente-se útil e colaborador da construção da vida em sociedade, recebendo, em contrapartida, uma remuneração justa para alcance de seus objetivos particulares. A livre-iniciativa igualmente tem por objetivo assegurar o desenvolvimento social. Por meio da contribuição dos particulares e a livre concorrência entre eles é possível a evolução da sociedade. O que a Constituição pretende com a coexistência desses dois princípios fundamentais é garantir que a liberdade de iniciativa tenha por finalidade a justiça social, ou seja, possibilite tanto o amplo desenvolvimento do mercado e da sociedade quanto a dignidade da pessoa humana.

Claramente observa-se que a atuação interventora do Estado na relação particular de seus cidadãos objetiva conciliar e organizar o exercício das atividades econômicas de forma a permitir a consecução dos objetivos sociais previstos na Constituição, sem que haja um abuso do poderio econômico por parte de certos particulares frente aos demais.

Para atingir esse fim, o Estado pode atuar como um agente econômico ou como

um agente normativo e regulador, criando regras e regulamentando a exploração das atividades econômicas. Dessa forma, o funcionamento do mercado não ocorre de modo isolado e indiscriminado, uma vez que coexiste com a atuação estatal.

Na atual forma de organização econômica, além de exercer funções de fiscalização, incentivo e planejamento, o Estado deve explorar de forma direta uma atividade econômica, para proteger e garantir a segurança nacional ou determinado interesse coletivo relevante, é o que dispõe expressamente o artigo 173, da Constituição de 1988: “Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta da atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei”.

Cumpra explicar que a atividade econômica a que estamos nos referindo não diz respeito aos serviços públicos, que são típicos do Estado, como a segurança e o transporte, mas à produção de bens ou serviços típicos do setor privado, a qual, no entanto, em certas condições, pode vir a ser explorada pelo Estado.

Assim, a atuação do Estado pode ocorrer de duas formas: como exploração direta da atividade econômica ou como um agente disciplinador da economia.

Sobre o tema esclarece José Afonso da Silva (2008, p. 806):

Pode se manter, em face da atual Constituição, a mesma distinção que surtia das anteriores, qual seja, a de que ela reconhece duas formas de ingerência do Estado na ordem econômica: a participação e a intervenção. Ambas constituem instrumentos pelos quais o Poder Público ordena, coordena e atua na observância dos princípios da ordem econômica tendo em vista a realização de seus fundamentos e de seu fim [...].

Sobre a exploração direta da atividade econômica, o Estado pode realizá-la de duas formas, a primeira delas é através de Monopólio (já estudado na Seção 2.3), a qual tem por finalidade coibir abusos econômicos, mediante, por exemplo, a imposição de controle/fixação de preços e a exclusividade na exploração de certas atividades (pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos – art. 177, da CR).



Lembre-se

Gasparini (2012, p. 618) assim define o chamado monopólio estatal: é “a supressão de uma atividade do regime da livre-iniciativa, imposta pelo Estado, em benefício do interesse coletivo”.

A segunda modalidade de exploração é a necessária nos casos de resguardo à segurança nacional ou ao interesse coletivo relevante, nos termos do art. 173 da Constituição da República de 1988.

Sobre a definição dos conceitos de segurança nacional e interesse coletivo relevante, Figueiredo (2006, p. 161) afirma:



A segurança nacional ocorre nos casos em que a intervenção se faz necessária para garantir a própria existência e razão de ser do Estado. Isto porque determinadas atividades econômicas são estratégias para garantir a Soberania do estado e Independência da Nação, tais como a exploração de minério portadores de energia atômica, de incontestável potencial bélico, a exploração do setor de telecomunicações, abastecimento de energia elétrica, abastecimento de energia elétrica, abastecimento de água potável, exploração de combustíveis fósseis (petróleo), por exemplo. [...] interesse coletivo relevante é todo aquele que deve ser sobrepor ao interesse particular, com o fim de se garantir a sobrevivência da própria liberdade individual e da sociedade. Além do coletivo, diz necessário, ainda, que os interesses sejam dotados de relevância.

Saliente-se que, quando a constituição se refere à exploração direta da atividade econômica pelo Estado, ela se refere não apenas à União, mas também aos Estados, Distrito Federal e Municípios.

A empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades estatais ou paraestatais são instrumentos que permitem ao Estado a exploração de uma atividade econômica.

Nesse aspecto é importante ressaltar que, nos termos do art. 37, incisos XIX e XX da Constituição de 1988, as empresas públicas e as sociedades de economia mistas que explorem atividade econômica deverão ser criadas por lei específica, e a criação de suas subsidiárias dependem de autorização legislativa.

Sobre a área de atuação, competirá a uma lei complementar definir.



Pesquise mais

Sobre esse assunto recomendamos a leitura de SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 4. ed. rev. e atual. até a Emenda Constitucional n. 67, de 22 dez. 2010. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 807.

É importante ressaltar que, caso as empresas públicas, sociedades de economia mista ou outras entidades estatais ou paraestatais explorem serviços públicos, e não atividades econômicas, essas exigências não se aplicam. Nessa hipótese, elas se sujeitarão ao regime jurídico da empresa privada, não podendo a lei conceder-lhes quaisquer privilégios, salvo hipótese de atividade monopolizada.



Vocabulário

As sociedades de economia mista podem ser compreendidas como pessoas jurídicas que possuem tanto capital público quanto capital privado. O capital público deve representar a maioria das ações do direito a voto. Essas sociedades devem observar os princípios a que está sujeita a administração pública. As empresas públicas, por sua vez, são pessoas jurídicas, criadas por lei para prestar serviços públicos ou para explorar atividade econômica, embora o regime jurídico seja próprio das empresas privadas.

Como já dito, o Estado também deve atuar como um agente normativo e regulador da economia. Sobre essa forma de intervenção, Ferreira Filho (1990, p. 174) esclarece:

Como agente "normativo", cabe ao Estado fixar diretrizes para a economia. Igualmente, realizar aquilo que os economistas denominam de "intervenção conforme". Ou seja, a que orienta os agentes econômicos e os influencia por meio de uma política global, financeira, monetária, social, sem lhes eliminar a livre determinação. E a que atua sobre as grandes linhas da atividade econômica – nível de demanda, condições de repartição etc.



A regulação da atividade econômica compreende as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, nos termos da norma do art. 174 da Constituição de 1988.

A fiscalização é a atuação do Estado no sentido de criar normas que visem reprimir ou prevenir distorções na economia capazes de inviabilizar ou prejudicar o exercício regular da atividade econômica, como o abuso de poder econômico ou mesmo a eliminação da concorrência.

Além de criar as normas, a função fiscalizatória exige do Estado a apuração das responsabilidades e aplicação penalidades.

Nesse aspecto, é importante ressaltar que o art. 22 da Constituição da República prevê a competência legislativa da União em várias hipóteses que se enquadram

como regulamentação econômica como política de crédito, câmbio, transferência de valores, regimes de portos, dentre outros. Já o art. 24 prevê competência concorrente para legislar sobre direito econômico.

O Estado, ao exercer a função normativa e reguladora da atividade econômica consistente em incentivo, atua com o fim de estimular, apoiar, fomentar os agentes do mercado econômico. É importante ressaltar que, no exercício dessa função, o Estado não atua de forma coativa, quer dizer, não se trata de uma imposição por parte do Estado, mas de um atrativo.



Refleta

Na função fiscalizatória o Estado impõe uma conduta aos agentes econômicos que, obrigatoriamente, deve ser observada sob pena de sanções. Já no exercício da função de incentivo, o Estado cria maneiras de incentivar os agentes a praticarem tal ato, não pelo receio de uma sanção, mas porque terá vantagens com aquele comportamento.



Exemplificando

Imagine que um município queira criar novos postos de trabalho e percebe que a melhor maneira para isso é atrair sociedades empresárias para o exercício de atividades econômicas na região. Com o fim de atrair os empresários, o município cria uma lei reduzindo as alíquotas do IPTU por 10 anos para as sociedades que ali explorarem a atividade. Ao criar essa lei o município estará incentivando os agentes econômicos a migrarem para a região. Observe que as sociedades não são obrigadas a se instalarem na cidade, mas as que optarem por isso receberão, em contrapartida, um incentivo fiscal.

Por fim, ainda temos a função de planejamento. No exercício dessa função o Estado define os fins econômicos que pretende atingir.

José Afonso da Silva (2008, p. 811), citando Eros Grau, esclarece que:



[...] a forma de ação estatal, é caracterizada pela previsão de comportamentos econômicos e sociais futuros, pela formulação explícita de objetivos e pela definição de meios de ação coordenadamente dispostos, mediante a qual se procura ordenar, sob o ângulo macroeconômico, o processo econômico, para melhor funcionamento da ordem social, em condições de mercado.

Nos termos da norma do art. 174, § 1º, da Constituição de 1988, “a lei estabelecerá as diretrizes e base do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento”.

Assim, a forma de exercer o planejamento ocorrerá mediante planos nacionais e regionais de desenvolvimento.

Essa conclusão é reforçada pelo fato de a Constituição ainda ter previsto no art. 48, inciso IV, que é função da lei dispor sobre planos e programas nacionais, regionais e setoriais de desenvolvimento.

Sem medo de errar

Vamos juntos buscar a resposta para a situação-problema apresentada nesta seção?

Para tanto, devemos retomar o problema proposto no início dessa unidade.

A sociedade empresária Tintas Arco-Íris Ltda. está inconformada porque não pode participar de um procedimento licitatório, uma vez que esse processo era restrito às microempresas e empresas de pequeno porte.

Para resolver a questão é importante ter em mente que a Constituição de 1988 manteve a forma econômica do Capitalismo, quer dizer, a ordem econômica funda-se na livre-iniciativa e tem como princípios a propriedade privada e a livre concorrência.

Com base na observância desses princípios e de outros, como tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte, busca-se a existência digna de todos, conforme os ditames da justiça social.

Vimos que para atingir estes fins o Estado deve intervir na ordem econômica, sem deixar que as leis do mercado operem livremente.

Para atingir os fins sociais, o Estado pode atuar como um agente econômico ou como um agente normativo, e regulador.

Como um agente econômico, o Estado vai explorar diretamente uma atividade econômica e, como um agente normativo irá regular a atividade econômica através das funções de fiscalização, incentivo e planejamento.

A criação de leis, como a Lei Complementar 123, que prevê a possibilidade de licitação exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte, não viola o princípio da livre concorrência, ao contrário, pretende reequilibrar as forças das microempresas e empresas de pequeno porte para que possam se instalar no mercado e concorrer em igualdade com grandes empresas. Sem esse tipo de legislação e vantagem, em um curto espaço de tempo, as grandes empresas, com maior poder aquisitivo, venceriam todas as licitações e quebrariam as menores, inviabilizando a concorrência.



Atenção

A atividade econômica é típica do setor privado, mas, como vimos nesta seção, pode ser exercida pelo Estado.

Avançando na prática

Estado empresário

Descrição da situação-problema

Como já vimos, são bases do sistema capitalista a propriedade privada e a livre-iniciativa. Na Constituição de 1988 a livre-iniciativa foi consagrada como um valor social, e compete em regra ao particular o exercício de uma atividade econômica.

Ocorre, entretanto, que o Estado em algumas situações pode exercer atividade econômica, seja em competição com os particulares, seja mediante atuação exclusiva.

O Banco do Brasil S/A é um exemplo disso, uma vez que representa uma atividade econômica prestada pelo Estado.

A atuação do Estado em concorrência com os particulares não implica infringência ao princípio da livre concorrência, uma vez que o Estado detém vantagens frente aos particulares?



Lembre-se

As sociedades de economia mista e as empresas públicas sujeitam-se ao regime jurídico da empresa privada. Assim, a lei não lhes pode conceder regalias ou privilégios.

Resolução da situação-problema

Como estudamos ao longo desta seção, a ordem econômica constitucional coloca o particular como protagonista do exercício da atividade econômica. Assim, é o particular que vai movimentar a economia. Apesar disso, ao Estado é permitido explorar diretamente uma atividade econômica, seja nos casos de monopólio, seja para atender a imperativos de segurança nacional ou a relevante interesse coletivo que deverão ser definidos por lei.

Como estudamos na unidade anterior no monopólio, não há concorrência com os particulares. Já quando se trata do exercício de atividade econômica para atender a imperativos de segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, pode haver competição com o particular, mas, como vimos, as sociedades de economia mista e

as empresas públicas sujeitam-se ao regime jurídico da empresa privada. Assim, a lei não lhes pode conceder regalias ou privilégios, concorrendo em igualdade com os particulares.



Faça você mesmo

Para que todas as hipóteses de intervenção do Estado no domínio econômico possam restar bem sedimentadas, descreva situações em que o estado atue como regulador, fomentador e "empresário".

Faça valer a pena

1. Leia as assertivas a seguir:

I – A intervenção do Estado pode ocorrer de modo direto (agente econômico) ou indireto (agente regulador).

II – A exploração direta da atividade econômica pelo Estado ocorre apenas através do monopólio.

III – A exploração direta da atividade econômica pelo Estado ocorre apenas quando exigir a proteção da segurança nacional ou do interesse coletivo relevante.

IV – A intervenção do Estado nos casos de segurança nacional, visa garantir a própria existência e razão de ser do Estado.

Sobre as assertivas anteriores, é possível afirmar que apenas:

- a) I, II e IV são corretas.
- b) I e II são corretas.
- c) I e IV são corretas.
- d) I, II e III são corretas.
- e) II e IV são corretas.

2. Leia as assertivas a seguir:

I – O Estado enquanto agente econômico pode explorar diretamente uma atividade e enquanto agente normativo vai regular certa atividade econômica, embora não a exerça.

II – A intervenção do Estado visando a garantia da segurança nacional ou o relevante interesse coletivo admite a competição com o particular.

III – Na função fiscalizatória o Estado impõe uma conduta aos agentes econômicos como forma de nortear a conduta dos particulares (diretrizes),

mas não há aplicação de sanções.

IV – Na função fiscalizatória de incentivo, o Estado beneficia os agentes particulares que praticarem determinado ato, sob pena de, caso assim não o façam, sejam penalizados mediante aplicação das sanções previamente definidas em lei.

Sobre as assertivas anteriores, é possível afirmar que:

- a) Todas as alternativas estão corretas.
- b) Todas as alternativas estão erradas.
- c) As alternativas I e II estão corretas.
- d) As alternativas III e IV estão corretas.
- e) As alternativas I e IV estão corretas.

3. Leia as assertivas a seguir:

I – A atuação do Estado na economia caracteriza-se pela prestação dos serviços públicos, que são típicos do Estado, e por meio da produção de bens e serviços.

II – A função de planejamento do Estado exige, enquanto agente regulador, a apuração das responsabilidades e aplicação das sanções aos particulares que desrespeitem as diretrizes legais.

III – A função de planejamento, desenvolvida por meio da formulação de planos nacionais e regionais de desenvolvimento, garante a observância dos demais agentes econômicos das diretrizes traçadas, pois concede-lhes, em contrapartida, benefícios/incentivos como os, fiscais pela boa conduta.

Sobre as assertivas anteriores:

- a) I e II são corretas.
- b) I, II e III são incorretas.
- c) II e III são corretas.
- d) Somente I é correta.
- e) Somente II é correta.

Seção 4.2

Defesa da concorrência

Diálogo aberto

Na Seção 4.1 você aprendeu sobre a intervenção econômica do Estado. Aprendemos que o Estado deve intervir na economia para que os valores constitucionais da livre-iniciativa, da livre concorrência e da propriedade privada sejam assegurados e coexistam com o bem-estar individual e coletivo.

Nesta seção, estudaremos como o Estado atua para assegurar a livre concorrência. Estudaremos a lei que implementou as diretrizes da Constituição sobre o tema, compreenderemos o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, sua estrutura e suas funções.

Para tanto, vamos retomar a situação da realidade profissional apresentada no Convite ao estudo: você já estudou nas seções anteriores que no Brasil há liberdade de iniciativa, ou seja, qualquer um pode exercer atividade econômica. Para que não haja abuso do poder econômico ou mesmo um aumento abusivo dos preços e violações à concorrência, há a intervenção Estatal, que se preocupa em estimular o contínuo crescimento econômico.

A sociedade Tintas Arco-Íris Ltda. não se conforma porque foi impedida de concorrer em um processo de licitação para contratação pelo poder público, visto que a licitação, nos termos da Lei Complementar 123, era exclusiva para microempresas e empresas de pequeno porte.

Na seção passada estudamos a exclusividade no âmbito do contrato público; no entanto, no âmbito privado, uma cláusula que preveja contratação exclusiva entre um fabricante e um comerciante de um produto poderia ser considerada como uma cláusula lícita?

Para solucionar o problema proposto para esta Seção 4.2, você deverá utilizar todo o material disponível. Não se esqueça do quanto é importante se familiarizar com os temas a serem estudados com antecedência, por meio da webaula correspondente e, na sequência, ler toda a seção no livro didático, realizando as atividades que são

propostas. Além disso, sempre que possível, pesquise mais sobre o tema. As indicações bibliográficas são um caminho para que você aprofunde o estudo de algum tópico que desperte a sua curiosidade. É possível que, com base nessas indicações, você comece a pesquisar sobre o tema e acabe se especializando mais no assunto.

Não pode faltar

Conforme estudamos na Unidade 3, a Constituição de 1988 estabelece como princípio fundamental da Ordem Econômica a livre-iniciativa.

Esse princípio assegura aos particulares o direito de explorar as atividades econômicas, mas impõe-lhes o dever de respeitar as práticas lícitas de concorrência.



Vocabulário

A concorrência pode ser compreendida como o processo através do qual as pessoas que exploram atividade econômica disputam entre elas a preferência dos consumidores de bens ou serviços, diante do preço, qualidade e inovação.

Os agentes do mercado, com o fim de aumentar seu poder econômico e, em consequência, o seu lucro, podem agir para tentar eliminar a concorrência.

Esse tipo de prática, entretanto, é veementemente combatida por prejudicar tanto a economia nacional quanto os consumidores.

A economia fica prejudicada, pois sem a livre concorrência as pessoas ficam desestimuladas a se estabelecerem no mercado para produzirem bens ou serviços.

Já os consumidores também ficam prejudicados porque pagam por um produto ou serviço um valor muito maior do que pagariam se houvesse outros agentes concorrentes na mesma atividade. Além disso, a qualidade pode ser reduzida, e, geralmente, não haverá interesse em avanços tecnológicos, visto que estes demandam pesquisa e esta importa em custos.

Ao assegurar a livre concorrência o Estado acaba por estimular que os particulares se estabeleçam no mercado, o que favorece toda a coletividade, já que faz aumentar os empregos, a renda e a economia de um país.

O Estado, ao atuar na defesa da concorrência, nos termos do art. 174, § 4º, da CF/1988: "reprimirá o abuso de poder econômico que vise a eliminação da concorrência, domínio de mercado e aumento arbitrário dos lucros" (BRASIL, 1988).



Assimile

Cumpra ressaltar que o que se reprime não é o poder econômico, mas o abuso deste mediante condutas que consistam em eliminação da concorrência, domínio de mercado e aumento arbitrário de lucros.

Conforme já estudamos, a Constituição de 1988 traçou as diretrizes da defesa da concorrência, mas foi pela Lei n. 12.529/2011 que elas puderam ser implementadas.

É o que se pode perceber da análise da norma do seu art. 1º: "Esta Lei estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência – SBDC e dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico" (BRASIL, 2011).

O escopo de aplicação da referida lei é bastante amplo, abrangendo as pessoas físicas, sociedades (empresárias ou não), as associações (de fato ou de direito) e mesmo aquelas pessoas que exerçam atividades em regime de monopólio legal, como estudamos anteriormente.

Ou seja, a lei abarca qualquer pessoa que atuando no mercado possa distorcer a concorrência.

No que toca ao âmbito de aplicação do direito concorrencial, a lei se aplica não só às práticas cometidas no território nacional, mas também àquelas que possam aqui produzir efeitos.

Atualmente, temos um Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC) que é composto por dois órgãos, a Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) e a autarquia federal Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE).

O Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) tem o intuito de garantir a livre concorrência, atuando tanto com a função de investigar e decidir questões concorrenciais quando a de fomentar a livre concorrência.

Integram o CADE o Tribunal de Defesa Administrativa (TDA) com função judicante, a Superintendência Geral (SG), responsável pela instrução processual, e o Departamento de Estudos Econômicos, cuja função é a elaboração de estudos e pareceres que embasam as decisões do TDA.

O CADE possui as funções preventiva, repressiva e educacional.

No aspecto preventivo, compete ao CADE analisar e decidir sobre as operações de concentração, observando se elas podem causar efeitos nocivos no mercado e em sua concorrência.

Nos termos do art. 90 da Lei nº 12.529/2011, atos de concentração podem ser, fusão, aquisição, incorporação, contratos associativos ou consórcio.

Cumprе ressaltar que não são todos os atos de concentração que, necessariamente, serão analisados pelo CADE. Nos termos do art. 88, incisos I e II da Lei n. 12.529/2011, apenas serão analisados aqueles atos em que uma das empresas tenha um faturamento bruto anual ou volume total no país, no ano anterior à operação, igual ou superior a 400 (quatrocentos) milhões de reais e a outra igual ou superior a 30 (trinta) milhões de reais.

Esses valores iniciais já foram atualizados pela Portaria Interministerial dos Ministros da Justiça e da Fazenda de nº 994, de 30 de maio de 2012 (Disponível em: <<http://www.cade.gov.br/assuntos/normas-e-legislacao/portarias/portaria-994.pdf/@download/file/Portaria%20994.pdf>>. Acesso em: 8 set. 2016), que elevou os critérios ao mínimo das partes para 750 (setecentos e cinquenta) milhões e 75 (setenta e cinco) milhões.



Pesquise mais

A doutrina costuma classificar as concentrações econômicas em três tipos, horizontais, verticais e conglomeradas. Sobre o tema, leia PEREIRA NETO, Caio Mario da Silva. **Direito concorrencial**. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 61.

Lembre-se de que a análise pelo CADE ocorrerá de forma prévia à consumação do negócio jurídico.



Exemplificando

Imagine que no Brasil existam apenas duas sociedades empresárias que prestem o serviço de telefonia. O CADE não pode admitir que uma dessas sociedades adquira a outra, pois tal concentração importará em eliminação da concorrência. Se apenas uma sociedade explorasse a atividade de telefonia, ela poderia ditar o preço dos serviços da forma que melhor lhe conviesse, já que os consumidores, sem alternativa, teriam que aceitar.

No exercício da função repressiva, o CADE investiga e julga os responsáveis por condutas anticompetitivas.

A doutrina cita o cartel clássico como o mais grave ato ilícito concorrencial. O cartel, grosso modo, pode ser definido como um acordo entre concorrentes para

restringir o comércio.

A Lei n. 12.529/2011 optou por não utilizar o termo cartel, exemplificando os acordos entre os concorrentes com potencialidade de ilícitos antitruste. Veja a norma do art. 36, § 3º, que diz:

Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

§ 3º As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica:

I – acordar, combinar, manipular ou ajustar com concorrente, sob qualquer forma:

- a) os preços de bens ou serviços ofertados individualmente;
- b) a produção ou a comercialização de uma quantidade restrita ou limitada de bens ou a prestação de um número, volume ou frequência restrita ou limitada de serviços;
- c) a divisão de partes ou segmentos de um mercado atual ou potencial de bens ou serviços, mediante, dentre outros, a distribuição de clientes, fornecedores, regiões ou períodos;
- d) preços, condições, vantagens ou abstenção em licitação pública.

Sobre este tema ressalta Pereira Neto (2016, p. 110):

Em razão de sua própria natureza, o CADE vem estabelecendo a presunção de que cartéis possibilitam o exercício abusivo do poder de mercado coletivo – com todos os seus efeitos negativos, como aumento de preços, depreciação de qualidade, inibição à inovação etc. – sem produzirem qualquer benefício, quando formado por empresas que detêm conjuntamente uma participação expressiva no mercado relevante.

É importante esclarecer que além dos cartéis clássicos existem outros arranjos entre concorrentes que podem tanto apresentar efeitos restritivos quanto proporcionar eficiências, casos nos quais o CADE analisa os seus efeitos líquidos e pode optar por não punir.

Outra conduta anticompetitiva envolve o abuso de posição dominante ou a dominação de mercados.

Nos termos do art. 36 do § 2º da Lei 12.529/2011, “presume-se posição dominante sempre que uma empresa ou grupo de empresas for capaz de alterar unilateralmente ou coordenadamente as condições de mercado ou quando controlar 20% (vinte por cento) ou mais do mercado relevante [...]”.



Vocabulário

O mercado relevante, segundo Paula A. Forgioni (1998, p. 200), é definido como “aquele em que se travam as relações de concorrência ou atua o agente econômico cujo comportamento está sendo analisado”.

Estar em posição dominante não é ilícito, mas o abuso dessa posição sim.

O detentor de posição dominante não pode, por exemplo, praticar preços que sejam predatórios ou discriminatórios ou que dificultem a entrada de novos competidores naquele ramo de mercado.



Refleta

A prática de preços muito módicos de produtos deve receber atenção do CADE. A princípio pode parecer benéfico ao consumidor, mas esse tipo de conduta deve ser objeto de análise, pois é possível que esta sociedade esteja querendo quebrar seus concorrentes para futuramente explorar a atividade do mercado com menos concorrentes e com aumento de preços.

Outras condutas que podem ser reprimidas pelo CADE quando produzirem efeitos negativos são as chamadas condutas verticais clássicas.

Tais práticas a uma leitura rasa podem parecer estar de acordo com a livre concorrência; entretanto, ao analisar a situação mais profundamente verifica-se a possibilidade de dano iminente ao mercado.

São condutas chamadas de verticais, porque não ocorrem entre agentes que concorrem naturalmente no mercado, mas entre agentes que atuam em diferentes fases do ciclo produtivo, como um produtor e um distribuidor.

Cumpra ressaltar que, caso esses atos sejam benéficos à economia por aumentar a produtividade e a qualidade e não impliquem eliminação da concorrência, poderão ser aprovados pelo CADE, não havendo em que se falar em ilegalidade. Ou seja, é necessário verificar no caso concreto os reais efeitos desses acordos no mercado.

A imposição de preços fixos pelo produtor aos distribuidores, seja para estabelecer preços mínimos, máximos ou rígidos, é um exemplo de prática restritiva.

Outro acordo muito comum é o de exclusividade, através do qual duas empresas relacionadas verticalmente, por exemplo, um fabricante e um comerciante, acordam em transacionarem exclusivamente entre si.

Outro exemplo, dentre outros que existem, é a venda casada, em que uma empresa vende a outra ou ao consumidor final um conjunto de produtos ou serviços recusando-se a vendê-los separadamente.

Por fim, a ação educativa do CADE ocorre através da disseminação da cultura da concorrência. Para tanto, o SBDC promove ações educativas como seminários e palestras sobre defesa da concorrência.

Sem medo de errar

Ao longo desta seção conhecemos o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, seus órgãos e suas principais funções.

Uma das condutas anticompetitivas reprimidas pelo CADE envolve o abuso de posição dominante.



Atenção

Estar em posição dominante não é ilegal, o que não se admite é o abuso dela, assim, o detentor de posição dominante não pode, por exemplo, praticar preços predatórios ou discriminatórios ou que dificultem a entrada de novos competidores naquele ramo de mercado.

Acordos que prevejam a contratação exclusiva entre agentes que atuam em diferentes fases do ciclo produtivo, como exemplo, um produtor e um distribuidor, são exemplos de condutas verticais clássicas.

Cumpre ressaltar que nem todo contrato que prevê cláusula de exclusividade se caracterizará como um ato anticoncorrencial. É importante saber, caso sejam benéficos à economia, se esses casos poderão ser aprovados pelo CADE. Ou seja, necessária é a verificação no caso concreto dos reais efeitos desses acordos no mercado.

Sem dúvida alguma, a partir dos aspectos estudados sobre a defesa da concorrência, você está pronto para avançar em suas atividades. Você está pronto para auxiliar seus clientes a combater ou evitar esses atos?

Avançando na prática

O picolé do verão

Descrição da situação-problema

Uma fabricante de picolés, aproveitando a chegada do verão, resolveu fazer uma promoção com o fim de aumentar suas vendas e ficar mais competitivo frente aos concorrentes.

Para participar da promoção os distribuidores deveriam fazer um contrato com a fabricante do picolé no seguinte sentido: a distribuidora não poderia adquirir produtos nem ter em seu estabelecimento propaganda de fabricante de picolés concorrentes. Em contrapartida, o distribuidor ganharia descontos expressivos na mercadoria adquirida e um ponto em cada caixa de picolés adquirida. Os pontos poderiam ser trocados por prêmios descritos no contrato.

Ao perceber a queda nas vendas, as fabricantes concorrentes, após buscarem saber o que estava acontecendo, descobriram a referida promoção e procuraram o CADE alegando haver, no caso em tela, conduta anticoncorrencial, já que a promoção eliminava a concorrência. Alegam que com o desconto oferecido e a exclusividade exigida, todos os distribuidores de um determinado mercado relevante optaram por participar da promoção, o que prejudicou as demais empresas a colocarem seus produtos no mercado.

No caso em análise é possível afirmar que a prática é ilegal?



Lembre-se

Em práticas de condutas restritivas verticais, antes de concluir pela ilegalidade, é preciso analisar o caso concreto e verificar se, de fato, houve prejuízo ao mercado.

Resolução da situação-problema

Como informamos, é necessário analisar a questão detalhadamente e certificar se a conduta, de fato, gera prejuízos à concorrência. Para tanto é aconselhável que o CADE vá a campo, fazendo pesquisas no mercado relevante, verificando se a promoção é capaz de impedir ou dificultar, de forma significativa, a inserção dos produtos pelos concorrentes neste mercado.

Feita essa consideração e analisando a questão, é possível sim que essa conduta cause prejuízo à concorrência. Isso ocorre porque o desconto oferecido e os prêmios são fortes atrativos aos distribuidores. Quando um distribuidor contrata a promoção

e passa a adquirir os picolés por valor inferior que os outros, a lógica é que os outros distribuidores contratem a promoção também, inclusive para que possam oferecer o produto com preço competitivo ao distribuidor que participa da promoção. Ao contratarem a promoção ficam impedidos de adquirirem produtos das sociedades concorrentes, pois o contrato prevê exclusividade.

Assim, a adesão de muitos distribuidores, somada à exigência de exclusividade, faz com que os fabricantes de picolés concorrentes fiquem sem compradores, prejudicando o escoamento da mercadoria e, em consequência, a concorrência.



Faça você mesmo

Imagine que um casal queira contratar um serviço de internet para a casa deles e que, ao entrar em contrato com uma das empresas de telefonia existentes no mercado, o atendente lhe informou que não seria possível contratar apenas o serviço de internet separadamente, que teriam que escolher um plano, de internet e telefone ou de internet e televisão a cabo. Essa prática pode configurar violação à livre concorrência?

Faça valer a pena

1. Analise as assertivas seguintes:

I – Na fusão, incorporação e cisão, geralmente verifica-se a extinção da sociedade para a constituição de outra.

II – Na incorporação e na cisão, verifica-se a extinção da sociedade para a constituição de outra; na fusão, não há extinção da sociedade.

III – Na incorporação, uma sociedade absorve uma ou mais sociedades que serão extintas.

IV – Na fusão, não há o término de duas ou mais sociedades; elas tão somente se aglutinam.

Assinale a alternativa correta:

- As assertivas I e IV são verdadeiras.
- As assertivas I e III são verdadeiras.
- A assertiva II é a única verdadeira.
- A assertiva III é a única verdadeira.
- A assertiva IV é a única verdadeira.

2. Analise as assertivas seguintes:

I – Nos casos de reorganização societária, é facultativa a elaboração de um protocolo para se iniciar o processo (seja de incorporação, fusão ou cisão).

II – Após a celebração da assembleia geral, deverão ser apresentados, no prazo máximo de 30 dias, o balanço contábil financeiro da sociedade empresária originária e a respectiva declaração de imposto de renda da pessoa jurídica.

III – A assembleia decidirá se o novo tipo societário terá como base o Código Civil (arts. 1.113 a 1.115) ou a Lei Federal n. 6.404/1976, podendo optar por não seguir tais leis.

IV – No momento inicial também serão elaborados os cabíveis atos constitutivos da nova sociedade criada, os quais serão posteriormente submetidos ao registro no órgão competente.

Assinale a alternativa correta:

- a) Apenas a assertiva I é verdadeira.
- b) Apenas a assertiva II é verdadeira.
- c) Apenas a assertiva III é verdadeira.
- d) Apenas as assertivas I e II são verdadeiras.
- e) Apenas as assertivas II e IV são verdadeiras.

3. Analise as assertivas seguintes:

I – Na incorporação, a sociedade incorporadora passa à qualidade de detentora dos direitos e obrigações da incorporada, inclusive com a junção do patrimônio líquido da sociedade incorporada ao capital social da incorporadora.

II – Na incorporação, geralmente há diminuição do capital social.

III – Para a formalização da incorporação, serão realizadas duas assembleias na sociedade incorporadora e uma na incorporada.

IV – Para a formalização da incorporação, basta uma assembleia na sociedade incorporadora.

Assinale a alternativa correta:

- a) Somente a assertiva I é verdadeira.
- b) Somente a assertiva II é verdadeira.
- c) Somente as assertivas I e III são verdadeiras.
- d) As assertivas I, II e III são verdadeiras.
- e) Somente a assertiva III é verdadeira.

Seção 4.3

Fiscalização na concorrência

Diálogo aberto

Na Seção 4.2 você aprendeu sobre a importância da livre concorrência para o mercado, que atua como fator de estímulo ao desenvolvimento econômico, a criação de riquezas, empregos e desenvolvimento tecnológico. Assim, aprendemos sobre os meios de defesa da livre concorrência, através do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), além de conhecer um pouco sobre as respectivas entidades integrantes e suas principais funções.

Como vimos, compõem o SBDC a Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) e a autarquia federal Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE); notadamente quanto às atividades desenvolvidas pelo CADE, observamos o exercício das funções preventiva, repressiva e educacional.

Nesta seção, aprofundaremos a análise do CADE e exploraremos seu funcionamento e procedimento para julgamento das condutas atentatórias à livre concorrência e ao mercado econômico.

Para tanto, vamos retomar a situação da realidade profissional apresentada no Convite ao estudo: já sabemos que no Brasil há liberdade de iniciativa, ou seja, qualquer um pode exercer atividade econômica. Para que não haja abuso do poder econômico ou mesmo um aumento abusivo dos preços na concorrência, há, contudo, a intervenção Estatal, que se preocupa em estimular o contínuo crescimento econômico.

Nas seções anteriores vimos como as questões, nesse contexto, envolvendo a sociedade Tintas Arco-Iris Ltda., foram solucionadas.

Na Seção 4.1 entendemos as razões pelas quais a sociedade em referência não pôde participar de um certame destinado exclusivamente às microempresas e empresas de pequeno porte, o que é legítimo e não viola a livre concorrência. Já na Seção 4.2, aprendemos que no âmbito das relações privadas o pacto de exclusividade entre um fabricante e um comerciante poderá eventualmente ser considerado uma prática ilícita, caso erija o consumidor a uma posição de vulnerabilidade.

Avançando em nosso estudo, nesta seção conheceremos a dinâmica através da qual o CADE opera e fiscaliza o exercício abusivo do poder de mercado. Assim, imaginemos que o CADE identificou que a sociedade Tintas Arco-Íris Ltda. vem praticando atos voltados à eliminação da concorrência, ao domínio de mercado e ao aumento arbitrário de seus lucros. Nessa situação você foi designado para acompanhar e realizar a defesa. Quais são os passos a serem dados para a defesa administrativa de seu cliente? Quais são as sanções passíveis de aplicação? Haverá recurso em face da decisão do CADE?

Para solucionar o problema proposto utilize o material disponível, estude antecipadamente o conteúdo a ser ministrado em sala de aula, através da webaula, deste livro didático e da resolução das atividades propostas (não se esqueça de anotar suas dúvidas para esclarecimento em sala de aula). Além disso, sempre que possível, pesquise mais sobre o tema. As indicações bibliográficas são um caminho para que você aprofunde o estudo de algum tópico que desperte a sua curiosidade. Mãos à obra?!

Não pode faltar

Embora instituído pela Lei n. 4.137, de 10 de setembro de 1962, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE – manteve-se timidamente em atividade até sua convalidação em Autarquia Federal pela Lei Federal nº 8.884, de 11 de junho de 1994, ganhando, desde então, crescente destaque no cenário nacional, tal qual a promulgação da Lei Federal n. 12.529/2011 (que estabelece a análise e anuência obrigatória do CADE nas operações de concentração societária).



Vocabulário

Para compreendermos o objeto da atuação do CADE oportuna é a transcrição da doutrina de Souza (2005, p. 23) sobre o conceito do que seria o direito econômico: “[...] é o ramo do Direito que tem por objeto a ‘juridicização’, ou seja, o tratamento jurídico da política econômica e, por sujeito, o agente que dela participe. Como tal, é o conjunto de normas de conteúdo econômico que assegura a defesa e a harmonia dos interesses individuais e coletivos, de acordo com a ideologia adotada na ordem jurídica”.

A prática concorrencial indiscriminada e os constantes abusos do poder econômico por parte de grandes conglomerados societários realocaram o CADE como órgão central autônomo (Autarquia Federal) de defesa e implementação e defesa da política econômica de consumo no Brasil, vinculado ao Ministério da Justiça.

A estrutura organizacional do CADE é composta pelo Tribunal Administrativo de

Defesa Econômica, pela Superintendência-Geral e pelo Departamento de Estudos Econômicos.

Ao Tribunal Administrativo de Defesa Econômica incumbe a promoção de sua gestão administrativa, detendo entre suas funções a competência para: (I) processamento e julgamento dos processos administrativos instaurados contra as condutas concorrencias desleais; (II) deliberar acerca dos atos de concentração econômica; (III) aprovar os termos de compromisso de cessação de prática anticoncorrencial e de acordo de controle de concentrações, bem como determinar a observância do ajustado pela Superintendência-Geral; (IV) julgar os recursos interpostos em face das medidas preventivas implementadas pela Superintendência-Geral; e (V) redigir e aprovar o regimento interno.

À Superintendência-Geral do CADE competem por sua vez: (I) a apuração e instrução dos processos administrativos relativos às condutas anticoncorrenciais, com a prolação de parecer final; (II) a adoção de medidas e acordos preventivos; e (III) a outorga de parecer acerca dos atos de concentração (para fins de aprovação, aprovação com restrição ou reprovação – nestes dois últimos casos, o posicionamento da Superintendência-Geral submete-se ao crivo do Tribunal Administrativo).

Por fim, compreende o Departamento de Estudos Econômicos as seguintes ações: (I) assessorar o Tribunal Administrativo e a Superintendência-geral no processamento dos processos administrativos referentes aos atos de concentração e condutas concorrencias desleais; e (II) promover a elaboração de estudos técnicos científicos para subsidiar as decisões e atuação do CADE, possibilitar o acompanhamento da dinâmica do mercado econômico e o impacto do CADE sobre os diversos setores da economia e promover o suporte técnico interno da instituição.



Lembre-se

Para caracterização dos atos de concentração, indispensável é a unificação do poder de controle de duas sociedades antes independentes, de modo a torná-las apenas um agente econômico para o mercado.

Os processos administrativos que tramitam perante o CADE privilegiam – como não poderia deixar de ser – as garantias constitucionais à ampla defesa e ao contraditório (ART. 5º, LV, DA CR/1988), ganhando neste cenário especial importância, uma vez que, como vimos, há a concentração no CADE dos poderes de investigação, instrução e julgamento.

É oportuno destacar que regem subsidiariamente os processos administrativos em trâmite perante o CADE as normas expressas no Código de Processo Civil Brasileiro, na Lei da Ação Civil Pública, no Código de Defesa do Consumidor e a Lei que dispõe sobre o trâmite dos Processos Administrativos Federais.

Prevalecem, também, no âmbito do processo administrativo os princípios intrínsecos à Administração Pública, quais sejam, publicidade, imparcialidade, legalidade, eficiência e motivação das decisões administrativas.

Segundo o princípio da publicidade, os processos em curso no CADE podem, em regra, ser acessados por qualquer interessado, mediante o requerimento de vista e cópia dos autos. Impõe-se, também, a ampla divulgação e publicação, na imprensa oficial, de diversos atos, tais como a pauta da sessão de julgamento do Tribunal Administrativo, a súmula dos pareceres administrativos, os editais de atos de concentração submetidos à Superintendência-Geral, bem como o acesso irrestrito às sessões de julgamento.

O princípio da imparcialidade impõe à autoridade julgadora a isenção de interesses pessoais no caso, obstando o favorecimento ou discriminações aos administrados. Assim, aplicam-se aos processos administrativos no CADE as regras concernentes ao impedimento e a suspeição, que deverá ser arguida no primeiro momento processual.

Validamente instaurado e presidido por uma autoridade competente, faculta-se, então, a concessão de vista dos autos ao administrado que poderá efetivamente contribuir para formação do parecer final, através do efetivo acesso à informação e correspondente manifestação (princípio do contraditório e ampla defesa), colaborar para elucidação dos fatos (princípio da eficiência) e fiscalizar a correta aplicação da legislação ao caso sob análise (princípio da legalidade), bem como da exposição dos fundamentos fáticos e jurídicos do caso e principalmente motivadores da decisão final (princípio da fundamentação).



Exemplificando

Suponhamos que a Superintendência-Geral esteja analisando o caso de uma fusão voltada nitidamente ao indevido domínio de mercado. Nesse caso, a fim de assegurar o correto e válido desenvolvimento processual, impõe-lhe apontar no despacho inicial os fatos tidos como ilícitos e seu respectivo enquadramento legal, a fim de possibilitar a correta análise e manifestação do administrado, bem como a produção das contraprovas. Assim, somente então, poderá exarar de modo fundamentado (com sustentáculo no arcabouço documental e a legislação aplicável) seu parecer sobre o caso.

Tal qual ocorre no processo civil judicial, no processo administrativo tem início com o despacho inaugural que deverá (aproximando-se aqui da figura da denúncia do processo penal), expor os fatos considerados ilícitos e o respectivo enquadramento legal. Depois será assegurado ao administrado o acesso ao conjunto probatório que comprove a imputação, a fim de que apresente as provas que considere necessárias à sua defesa.

Saliente-se que, na hipótese de análise de atos de concentração, o administrado deverá formular seu pedido com os elementos e documentos referentes à operação, os quais serão submetidos ao crivo da Superintendência-Geral.

Superadas as fases anteriormente descritas, o processamento do feito tem continuidade através da apresentação pela Superintendência-Geral dos elementos que demonstrem as alegadas violações legais, as práticas anticoncorrenciais e refutem as provas trazidas pelo Administrado (impugnação).

Encerrada a instrução (coleta das provas) faculta-se ao administrado apresentar suas alegações finais de modo a deliberar conclusivamente sobre todo o conjunto fático-probatório e, assim, demonstrar a probidade das práticas mercantis adotadas. As alegações poderão, ainda, ser ratificadas através de sustentação oral nas sessões de julgamento.

Somente, então, será proferida a decisão final devidamente fundamentada e elucidativa quanto aos elementos constantes dos autos que amparem sua decisão.

Recorde-se que a decisão da Superintendência-Geral que deliberar pela aprovação com restrição ou reprovação está necessariamente sujeita à revisão para promulgação de uma decisão final pelo Tribunal Administrativo.

Procedimento específico ocorre com os atos de concentração econômica, os quais dependem obrigatoriamente de prévia autorização do CADE para sua consolidação.

Nessa hipótese, incumbe as partes interessadas na operação promover a submissão do pedido à Superintendência-Geral que realizará um exame prévio da petição e suas informações, determinando, se necessário, a realização da emenda da peça para apresentação dos dados ou documentos complementares ou, ainda, promover a aprovação sumária.

Não havendo a aprovação sumária, a Superintendência-Geral poderá determinar a produção de providências complementares, a fim de elidir a suspeita de caracterização da prática anticoncorrencial, as quais, se consideradas insuficientes, deverão ser novamente realizadas pela parte interessada. Mesmo nesta última hipótese, poderão ser solicitadas, após a complementação do conjunto probatório, outras provas que a Superintendência julgar indispensáveis.

Encerrada a fase instrutória, a Superintendência-Geral poderá aprovar provisoriamente o ato de concentração ou opinar por sua rejeição ou aprovar com restrições, neste caso mediante a apresentação de impugnação da operação perante o Tribunal Administrativo.

Na hipótese de aprovação sumária pela Superintendência-Geral, o terceiro – que tenha apresentado oposição no início do processo – ou a correspondente agência reguladora poderão apresentar recurso ao Tribunal Administrativo, no prazo de quinze

dias. Também legítimo é ao Tribunal avocar o processo no mesmo prazo, de ofício, para revisão. Decorrido esse prazo sem a adoção de nenhuma das mencionadas condutas aprovado estará o ato de concentração na esfera administrativa.

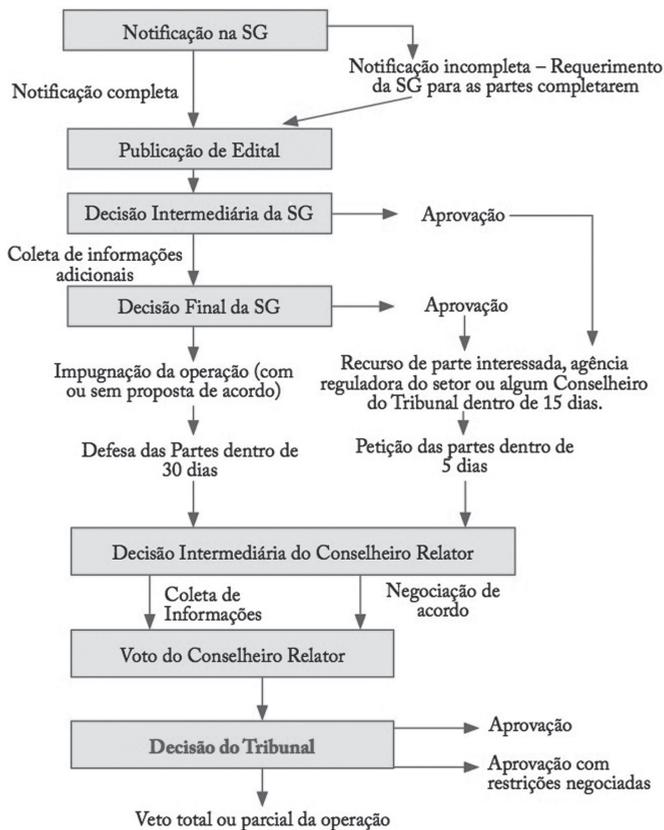
Havendo a aprovação com restrição ou a rejeição do pretendido ato de concentração pela Superintendência-Geral caberá a esta a demonstração ao Tribunal Administrativo das razões pelas quais entende incabível a operação, a fim de possibilitar a apresentação de defesa acompanhada de novas provas.

Ato contínuo, poderá o Tribunal Administrativo solicitar novos esclarecimentos às partes interessadas, proferindo, em sessão de julgamento a ser designada, o parecer administrativo final sobre a aprovação ou não do ato de concentração.



Assimile

Em síntese, o procedimento concernente à aprovação dos atos de concentração pode ser assim visualizado:



Fonte: Pereira Neto (2016).

É importante ressaltar que o procedimento acima descrito deverá ser realizado no prazo máximo de 330 (trezentos e trinta dias), sob pena de aprovação automática do ato de concentração. Para tanto, as partes interessadas deverão igualmente cooperar nesse sentido, cabendo-lhes a apresentação da notificação inicial com o maior número de dados, provas e informações possíveis, já que antes de aprovada a operação pelo CADE, esta é travada e não pode se concretizar.

Por fim, cumpre destacar os procedimentos adotados pelo CADE para apuração das infrações à ordem econômica, quais sejam, o procedimento preparatório, o inquérito administrativo e o processo administrativo.

O procedimento preparatório de inquérito administrativo e o inquérito administrativo são de competência da Superintendência-Geral, que será responsável por instaurar, presidir, instruir e – eventualmente – arquivar (na hipótese de insubsistência dos indícios de infrações à ordem econômica) os referidos procedimentos.

O procedimento preparatório, como o próprio nome indica, visa coletar informações acerca da possível prática de ato atentatório à ordem econômica, a fim de, se existentes os indícios, ser instaurado o competente inquérito administrativo ou – em não havendo – ser arquivada a representação. Nessa última hipótese, cabível se faz a interposição de recurso por qualquer interessado, no prazo de cinco dias, ao Superintendente-Geral ou a revisão, de ofício, pelo Tribunal Administrativo, no prazo de 15 dias.

Superada a fase preliminar de coleta de dados, terá início o inquérito administrativo, que em muito se assemelha ao inquérito criminal, o qual, em última análise tem por função a coleta de provas suficientes à comprovação da prática anticoncorrencial e de seu autor, a fim de possibilitar a futura instrução do processo administrativo.

O prazo para finalização do inquérito administrativo é de 180 dias, podendo ser prorrogado por 60 dias ou mais, desde que devidamente fundamentada sua necessidade. Ao final da coleta de provas, a Superintendência-Geral diante do arcabouço colhido poderá determinar o arquivamento do inquérito ou instaurar o respectivo processo administrativo.

Ao contrário do inquérito administrativo, de intrínseco caráter inquisitivo e por vezes sigiloso, o processo administrativo, em corolário aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório, é realizado mediante ampla participação das partes (que apresentará sua defesa, participará e promoverá a realização das provas etc.), seguindo, ainda, o procedimento previamente definido em lei.

Ao término do processo administrativo será exarado minucioso relatório circunstanciado pela Superintendência-Geral opinando pelo arquivamento ou pela condenação dos investigados pela prática de condutas anticoncorrenciais.

Observe que a aplicação da penalidade não é de competência da Superintendência-Geral, mas do Tribunal Administrativo.



Pesquise mais

Conheça mais sobre a estrutura do CADE, em especial do órgão denominado Tribunal Administrativo em: <http://www.cade.gov.br/acesso-a-informacao/institucional/Tribunal_administrativo>. Acesso em: 13 out. 2016.

Dessa forma, concluído o processo administrativo, caberá ao Tribunal Administrativo a análise dos fatos e provas colhidas, determinando a realização de outras provas ou solicitando esclarecimentos complementares eventualmente necessários. Em seguida, possibilita-se a oferta de alegações finais pelos investigados e, subsequentemente, designa-se a sessão de julgamento das acusações.

O julgamento é realizado em sessão pública, asseverando-se aos investigados o direito à sustentação oral, cabendo ao Tribunal votar, através de maioria absoluta, pela condenação e aplicação das sanções administrativas. Desta decisão não cabe recurso administrativo, competindo ao particular buscar judicialmente a eventual anulação da decisão.



Refleta

Observe que, embora caibam à Superintendência-Geral a instauração, coleta de provas e o relatório final sobre a existência de conduta contrária à ordem econômica, a palavra final (aplicação da sanção administrativa, como a multa pecuniária) é do Tribunal Administrativo. Qual seria a razão para referida segregação? Essa separação robustece a imparcialidade dos órgãos do CADE e privilegia a separação entre as funções acusatória (Superintendência-Geral) e julgadora (Tribunal Administrativo), trazendo maior legitimidade à decisão final e garantia de ampla defesa ao acusado.

Sem medo de errar

Ao longo desta seção conhecemos os mecanismos utilizados pelo CADE para fiscalizar e controlar a concorrência de mercado.

Estudamos os procedimentos utilizados para apuração e penalização das práticas anticoncorrenciais, o que lhe torna apto a promover a defesa administrativa dos interesses de seu cliente.

Recordemos que, embora siga sistemática própria, os procedimentos em trâmite no CADE observam os mesmos princípios constitucionais aplicáveis aos processos judiciais e à Administração Pública, sendo, inclusive, regidos supletivamente pelo Código de Processo Civil Brasileiro, pela Lei da Ação Civil Pública, pelo Código de Defesa do Consumidor e pela Lei que disciplina os Processos Administrativos no âmbito Federal (BRASIL, 1999).

Dessa forma, ao promover a defesa de seu cliente tenha em mente sempre os princípios constitucionais e posteriormente lembre-se de verificar exatamente a qual procedimento está sendo submetida a situação vivida por seu cliente.

Estamos diante de um ato de concentração? Ele está sendo investigado através de um inquérito administrativo ou já está no alvo de um processo administrativo?

Identificado o procedimento, basta seguir os passos já vistos acima e atuar da forma mais diligente e responsável possível, a fim de garantir a ampla e efetiva defesa do seu cliente.

Sem dúvida alguma, a partir dos aspectos estudados, você está pronto para avançar em suas atividades. Mãos à obra!

Avançando na prática

Descrição da situação-problema

Aproveitando-se da temporada de inverno, a indústria Têxtil A pretende se unir à indústria B, as duas maiores do país, formando a indústria têxtil C, a fim de lançar os melhores e mais baratos cobertores do mercado.

O valor da mercadoria chegará a ser 50% mais barato que o de suas concorrentes, levando claramente a um domínio de mercado.

Nesse caso, como deverá ocorrer a fusão? Será necessária a manifestação do CADE?

No caso em análise como se dará o processamento do feito?

Resolução da situação-problema

Como vimos para implementação da operação, as partes interessadas deverão promover a Notificação da Superintendência-Geral, que, promovendo uma análise preliminar e entendendo completo os documentos, fará publicar um edital, a fim de publicizar a operação e permitir a eventual manifestação de terceiros.

Nesse momento, a Superintendência poderá aprovar sumariamente a operação ou requisitar outras provas e informações para averiguar a legalidade da operação.

Apresentados os dados adicionais, a Superintendência-Geral concluiu pela rejeição da operação, uma vez que claramente haverá o domínio do mercado, em detrimento das sociedades empresárias de menor poder e a concentração do poder econômico e do nicho mercadológico em apenas uma sociedade empresária.

Caso a sociedade empresária C não concorde com o resultado, cabível será a apresentação de um recurso ao Tribunal Administrativo, no prazo de 30 dias.

Interposta a defesa, o Conselheiro-Relator analisará o caso e apresentará um relatório sobre o ele, designando a sessão de julgamento pelo Tribunal.

Realizado o julgamento, o Tribunal decidiu pela aprovação da operação com restrições negociadas entre as partes. No caso, a sociedade empresária C deverá praticar o mesmo preço de suas concorrentes, asseverando uma leal concorrência de mercado, caso tenha interesse na concretização da fusão, o que foi consentido, levando ao sucesso da operação empresarial.

Faça valer a pena

1. Aplicam-se subsidiariamente às normas do CADE para análise e julgamento das práticas anticoncorrenciais as normas relativas a todas as assertivas seguintes, exceto:

- a) Código de Processo Civil.
- b) Código de Defesa do Consumidor.
- c) Lei de Ações Cíveis Públicas.
- d) Lei de Improbidade Administrativa.
- e) Lei dos Processos Administrativos Federais.

2. À Superintendência-Geral do CADE competem todas as atribuições a seguir listadas, exceto:

- a) Apurar e instruir os processos administrativos relativos às condutas anticoncorrenciais.
- b) Adotar medidas e acordos preventivos.
- c) Opinar acerca dos atos de concentração.
- d) Julgar em grau de recurso as impugnações sobre as aprovações com restrição sobre os atos de concentração.

e) Instaurar o procedimento preparatório de inquérito administrativo e o inquérito administrativo.

3. Constitui princípio inerente ao processo administrativo perante o CADE:

- a) Publicidade.
- b) Sigilo.
- c) Preservação da função social da empresa.
- d) Economia e celeridade processual.
- e) Oralidade.

Seção 4.4

Regulação da atividade econômica e agências regulatórias

Diálogo aberto

Na Seção 4.3 você aprendeu a dinâmica dos julgamentos e os procedimentos legalmente estabelecidos para fiscalização e repressão das condutas contrárias à ordem econômica pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE).

Nesta seção, estudaremos as demais formas de regulação do mercado econômico e suas práticas pelas agências reguladoras, especificamente no que consistem a atividade de regulação e a função destas entidades.

Para tanto, vamos retomar a situação da realidade profissional apresentada no Convite ao estudo: já sabemos que no Brasil há liberdade de iniciativa, ou seja, qualquer um pode exercer atividade econômica. Para que não haja abuso do poder econômico ou mesmo um aumento abusivo dos preços, ocorre a intervenção do Estado no domínio econômico, visando acautelar a manutenção da saudável concorrência e o contínuo desenvolvimento econômico.

Nas seções anteriores vimos como as questões, neste contexto, envolvendo a sociedade Tintas Arco-Íris Ltda., foram solucionadas.

Na Seção 4.1 entendemos as razões pelas quais a sociedade em referência não pôde participar de um certame destinado exclusivamente às microempresas e empresas de pequeno porte, o que é legítimo e não viola a livre concorrência. Já na Seção 4.2, aprendemos que, no âmbito das relações privadas, o pacto de exclusividade entre um fabricante e um comerciante poderá eventualmente ser considerado uma prática ilícita, caso erija o consumidor a uma posição de vulnerabilidade. Na Seção 4.3 conhecemos os procedimentos através dos quais o CADE coíbe os atos voltados à eliminação da concorrência, ao domínio de mercado e o aumento arbitrário de seus lucros e a forma de defesa da sociedade empresária Tintas Arco-Íris Ltda.

Nesta seção vamos tratar acerca das demais formas de intervenção estatal nas atividades econômicas, notadamente, por meio das agências reguladoras, para tanto, imaginemos que a sociedade empresária Tintas Arco-Íris Ltda. resolveu inserir em seu

catálogo de produtos a fabricação de tintas bactericidas, fazendo notória propaganda do produto e alavancando suas vendas. Nesse caso, questiona-se: a comercialização desse novo produto pode ensejar a fiscalização de alguma agência reguladora? Por qual razão? É possível a comercialização do produto? Exige-se alguma especificidade para sua comercialização?

Para solucionar o problema proposto utilize o material disponível, estude antecipadamente o conteúdo a ser ministrado em sala de aula, através da webaula, deste livro e da resolução das atividades propostas (lembre-se de anotar suas dúvidas para esclarecimento em sala de aula). Além disso, sempre que possível, pesquise mais sobre o tema. As indicações bibliográficas são um caminho para que você aprofunde o estudo de algum tópico que desperte a sua curiosidade. Mãos à obra?!

Não pode faltar

A criação das agências reguladoras no Brasil surgiu da reforma regulatória da década de 1990, fortalecendo, assim, o direito regulatório e sua interferência na ordem econômico-social. Verifica-se, a partir de então, um acompanhamento de diversos setores privados da economia pelo Estado, evidenciando, segundo expressão de Grau (2002 p. 133), a transformação de uma intervenção “na” economia para uma intervenção “sobre” a economia.

Com o passar do tempo, observamos que diversas atividades econômicas – antes exercidas exclusivamente pelo Estado – foram terceirizadas ao setor privado, o que maximizou a necessidade da criação das agências reguladoras e o constante desenvolvimento do direito regulatório.

Por meio do direito regulatório verificamos a possibilidade de monitoramento das atividades exercidas pelo particular, a otimização da prestação dos serviços (ante a notória capacidade empresarial dos agentes privados) e, ao mesmo tempo, o alcance dos interesses públicos perseguidos pelo Estado.

As agências regulatórias constituem o principal instrumento do direito regulatório, estando, portanto, no centro de nosso estudo.

Inexiste no ordenamento jurídico brasileiro um conjunto normativo geral que regule genericamente todas as agências reguladoras existentes, de modo que sua organização e forma de atuação são definidas por meio dos respectivos instrumentos normativos que as instituir.

A criação das agências reguladoras, órgãos integrantes da Administração Pública indireta ocorre através da edição de legislação específica nos âmbitos municipal, estadual e federal, conforme determinação constitucional contida na norma do art. 37, XIX, “somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada à instituição

de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação”.



Pesquise mais

Atualmente, existem no Brasil, no âmbito Federal, as seguintes agências reguladoras:

Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) – criada em 1997, constitui-se como Autarquia responsável pelo desenvolvimento das telecomunicações no país, cabendo-lhe a outorga para desempenho de atividades no setor, bem como sua regulamentação e fiscalização.

Agência Nacional de Petróleo (ANP) – criada em 1998, compete-lhe a regulamentação e operacionalização da indústria de petróleo e gás natural e dos biocombustíveis, mediante a fixação de regras, contratação de profissionais e a fiscalização das atividades das indústrias reguladas.

Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) – criada em 1996, regula e fiscaliza a geração, transmissão, distribuição e comercialização da energia elétrica, também atende a reclamações e medeia os conflitos.

Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) – criada em 2000, é responsável pela regulamentação e fiscalização na assistência suplementar à saúde, contribuindo, ainda, para o desenvolvimento das ações de saúde no país.

Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) – criada em 1999, sua atuação visa à proteção da saúde pública, mediante fiscalização e controle sanitário da produção e da comercialização de produtos e serviços e respectivos ambientes.

Agência Nacional de Águas (ANA) – criada no ano 2000, é responsável pela coordenação, gestão e acesso aos recursos hídricos no país

Agência Nacional do Cinema (Ancine) – criada em 2001, visa o incentivo à produção, à distribuição e à exibição de obras cinematográficas e videofonográficas, bem como regula e fiscaliza os agentes que atuam neste setor.

Agência Nacional de Transportes Aquaviários (Antaq) – criada em 2001, é responsável pela implementação das políticas públicas do setor, bem como pela gestão e fiscalização dos serviços prestados no setor de transportes aquaviários e infraestrutura portuária.

Agência Nacional dos Transportes Terrestres (ANTT) – criada em 2001, é

responsável pela concessão de ferrovias, rodovias e transporte ferroviário e pela permissão de transporte coletivo regular de passageiros por rodovias e ferrovias. Regula, também, o transporte fretado de passageiros por agências de turismo, o transporte internacional de cargas, a exploração de terminais e o transporte multimodal (realizado de diversos meios).

Agência Nacional de Aviação Civil (Anac) – criada em 2005, possui a função de regular e fiscalizar as atividades do setor de aviação, bem como garantir a segurança no transporte aéreo e o respeito às normas relativas à aviação.

As atividades a serem acompanhadas pelas agências reguladoras podem corresponder a serviços públicos propriamente ditos (telecomunicações, por exemplo) ou a atividades a serem realizadas em concorrência com o particular (cite-se o setor da saúde, por exemplo).



Lembre-se

É importante frisar que o Direito Regulatório não se confunde com a função regulamentar atribuída ao Presidente da República, o qual dispõe ser de sua privativa competência “sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução” (art. 84, IV, CR). Embora dentre as funções do direito regulatório encontre-se a edição de normas, saliente-se que esta não se limita. O que pretende o Direito Regulatório, em uma de suas diversas funções, é esclarecer de conceitos jurídicos indeterminados já existentes na lei, mas, jamais, promover a criação da norma.

A função regulatória constitui primordialmente a essência de atuação das agências reguladoras e tem por objetivo privilegiar a tecnicidade e o saber científico em detrimento de diretrizes/interesses meramente políticos ou econômicos. Nesse sentido, Justen Filho (2002 p. 112) dispõe que as relações privadas “seriam melhores guiadas por um corpo independente de órgãos técnicos e especializados em diferentes áreas econômicas”.

Assim, com a finalidade de assegurar a imparcialidade e menor interferência política nas agências reguladoras, optou-se por constituir-las na forma de autarquias especiais, assegurando-lhes a autonomia inerente às autarquias, revestidas, contudo, de mecanismos que lhe garantam a independência política.

A independência das agências reguladoras foi assegurada por meio da legislação infraconstitucional ao estabelecer o mandato fixo de seus dirigentes, a irrecorribilidade de suas decisões a outros órgãos da Administração Pública, a existência de recursos

humanos próprios (cargos normalmente preenchidos através de concurso público – servidores regime jurídico estatutário) e infraestrutura próprios e a autonomia financeira (fonte de receitas próprias).

É importante destacar que à agência reguladora cabe por meio de critérios técnicos intrínsecos ao mercado regulado equalizar os interesses do particular (fornecedor), do consumidor e do poder público. Para tanto, exercem as agências regulatórias as funções fiscalizatória, normativa e parajurisdicional (punitivo).

A função fiscalizatória caracteriza-se como intrínseca às atividades despenhadas pelas agências reguladoras, cabendo-lhes, neste âmbito, a imposição de limitações administrativas aos particulares, nos termos da lei, a fiscalização da prestação do serviço e sua qualidade, bem como a aplicação de sanções.



Lembre-se

Na esteira do princípio da legalidade, à Administração Pública só e lícito o agir, segundo determinado em lei, constituindo importante garantia aos direitos individuais. Assim, às agências reguladoras não cabe inovar a legislação, mas, tão somente, asseverar sua aplicação e, eventualmente, elucidar conceitos juridicamente indeterminados ou técnicos.

No âmbito da função normativa incumbem-se às agências reguladoras regulamentares as atividades que lhe são sujeitas, por meio da integração e interpretação das normas já existentes.



Pesquise mais

Sobre a função normativa das agências reguladoras, pesquise mais em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/1/Agencias_Reguladoras_13.pdf>. Acesso em: 13 out. 2016.

Rotineiramente a legislação existente pode se mostrar distante da dinâmica econômico-social do mercado, cabendo às agências reguladoras suprir essa equidistância por meio da normatização de temas específicos, esclarecer conceitos jurídicos vagos e imprecisos ou conceitos que demandem conhecimento técnico e operacionalizar a dinâmica de funcionamento das atividades fiscalizadas.

É importante destacar que “a incorporação de competências regulatórias mais acentuadas pelo Estado brasileiro não importou, como pretendem alguns, numa modificação radical da nossa sistemática constitucional e da ordenação de competências por ela fixada, assentada no princípio da separação de poderes” (PESSOA, 2003, p. 171).

No mesmo sentido, Canotilho e Moreira (1991, p. 36) ressaltam que “não se pode excluir de todo a existência de competências implícitas, desde que seu apuramento respeite as regras de hermenêutica constitucional, não servindo para a criação de competências extraconstitucionais autônomas”.



Exemplificando

A ANVISA, no âmbito de sua função normativa limitou, por exemplo, a propaganda, a comercialização e a importação do chamado cigarro eletrônico e seus acessórios, conforme ditames da Resolução RDC n. 46/2009. Vejamos:

“Art. 1º Fica proibida a comercialização, a importação e propaganda de quaisquer dispositivos eletrônicos para fumar, conhecidos como cigarros eletrônicos, e-cigarretes, e-ciggy, e-cigar, entre outros, especialmente os que aleguem substituição de cigarro, cigarrilha, charuto, cachimbo e similares no hábito de fumar ou objetivem alternativa no tratamento do tabagismo.

Parágrafo único. Estão incluídos na proibição que trata o caput deste artigo quaisquer acessórios e refis destinados ao uso em qualquer dispositivo eletrônico para fumar.”

Por último, cumpre apontar acerca da função parajudicial ou punitiva das agências reguladoras, decorrente da citada função fiscalizadora.

De nada adiantaria a fiscalização das atividades pelas Autarquias especiais em comento se não lhes fosse lícito coibir tais práticas por meio de sanções.

Assim, a última função digna de nota compreende o exercício da função punitiva, a qual significa a legitimidade das agências reguladoras para aplicar sanções em decorrência da inobservância dos preceitos legais, regulamentares ou contratuais pelos respectivos agentes econômicos fiscalizados.

A possibilidade de aplicação de sanções decorre normalmente da Lei infraconstitucional instituidora da agência reguladora, estabelecendo diversas modalidades, tais como, advertência, multa, apreensão/inutilização/interdição de bens, interdição de estabelecimentos, suspensão de publicidade e propaganda, cassação de licenças, entre outros.

Poderá ser imposta pela respectiva agência reguladora, ainda, a obrigação de reparação do dano pelo agente infrator.



Assimile

A legitimidade das funções exercidas pelas agências reguladoras deriva do próprio caput, do art. 174, da CF, ao estabelecer que o Estado atuará como “agente normativo e regulador da atividade econômica”.

Por fim, cumpre questionar os limites da atuação de uma agência reguladora.

Como vimos, todo o agir das agências reguladoras ampara-se em sua lei instituidora, a qual fixa suas diretrizes, limites de atuação, princípios basilares e assegura-lhe autonomia e discricionariedade.

A independência garantida às agências reguladoras não lhes retira a responsabilidade pelos atos decisórios e normativos promulgados. Ao contrário, essa autonomia acarreta justamente um possível e necessário controle jurisdicional e legislativo sob toda sua produção normativa e decisória, a fim de inibir eventuais arbitrariedades e ilegalidades.

Em análise do tema, nossos Tribunais Superiores já solidificaram a ideia da indispensabilidade do controle jurisdicional sob o que se convencionou chamar de “abuso do poder regulamentar”, concebendo os eventuais abusos na função normativa ou punitiva como verdadeiros vícios de legalidade e impondo um indispensável controle difuso de constitucionalidade pelo poder judiciário.



Refleta

Para o Supremo Tribunal Federal o abuso do poder regulamentar “especialmente nos casos em que o Estado atua contra legem ou praeter legem, não só expõe o ato transgressor ao controle jurisdicional, mas viabiliza, até mesmo, tal a gravidade desse comportamento governamental, o exercício, pelo Congresso Nacional, da competência extraordinária que lhe confere o art. 49, V, da Constituição da República e que lhe permite ‘sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar (...)’”. Doutrina. Precedentes (RE 318.873-AgR/SC, rel. min. Celso de Mello, v.g.). Plausibilidade jurídica da impugnação à validade constitucional da Instrução Normativa STN 01/2005.

[AC 1.033 AgR-QO, rel. min. Celso de Mello, j. 25-5-2006, P, DJ de 16-6-2006.] Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=353776>>. Acesso em: 13 out. 2016.

Assim, pense na relação entre os poderes Legislativo e Judiciário (freios e contrapesos) e a coibição do abuso do poder regulamentar em nossa Constituição.

Sem medo de errar

Ao longo desta seção aprendemos as noções básicas acerca do direito regulatório e das agências reguladoras.

Estudamos a origem, diretrizes e funções que permeiam a atuação das agências reguladoras, compreendendo, principalmente, seu papel de fiscalizar, regulamentar e punir as transgressões aos mercados regulados, o que lhe torna apto a resolver o problema desta unidade.

Seu cliente, Tintas Arco-Íris Ltda., resolveu inserir em seu catálogo de produtos a fabricação de tintas bactericidas, fazendo notória propaganda do produto e alavancando suas vendas. Nesse caso, questiona-se: a comercialização desse novo produto pode ensejar a fiscalização de alguma agência reguladora? Por qual razão? É possível a comercialização do produto? Exige-se alguma especificidade para sua comercialização?

Para respondermos a esses questionamentos devemos, inicialmente, recordar que não existe no ordenamento brasileiro um instituto normativo genérico que disponha sobre todas as agências reguladoras. Assim, como primeiro passo, devemos identificar qual é o ramo de atividade praticado por seu cliente e ao crivo de qual agência reguladora ele encontra-se submetido.

As tintas bactericidas por deterem um apelo saneante (substâncias ou preparações destinadas a higienização, desinfecção ou desinfestação) encontram forte interesse e vínculo à saúde pública, notadamente, quando utilizadas como atrativo comercial.

No Brasil a agência reguladora responsável pela normatização e fiscalização da produção e comercialização dos produtos de relevante interesse para a saúde pública é a ANVISA. Assim, para respondermos as questões propostas teremos que pesquisar especificamente o arcabouço normativo dessa Instituição.

A necessidade de fiscalização do produto da ANVISA, como já exposto, decorre do apelo saneante do produto vendido pelo seu cliente, qual seja, uma tinta que diz conter propriedades bactericidas, ou seja, promete combater os micróbios e bactérias mais comuns a afetar a saúde humana.

Analisando os regulamentos disponíveis no sítio eletrônico da ANVISA (<<http://portal.anvisa.gov.br>>), veremos que as tintas bactericidas atualmente não necessitam de registro, contudo, dado seu apelo à saúde humana, para que seja comercializada com a informação em seu rótulo a Agência exige a prévia realização de testes toxicológicos, a fim de identificar se os conservantes que compõem sua fórmula encontram-se dentre os limites permitidos.

Assim, fica claro que, embora não exista qualquer impedimento para

comercialização do produto de seu cliente, será indispensável a submissão do produto a análise e manifestação da ANVISA para que conste a informação (tinta bactericida) em seu rótulo, sob pena de aplicação de sanções pela citada agência reguladora.

Avançando na prática

O consumidor e as agências reguladoras

Descrição da situação-problema

Os moradores de um bairro da cidade de São Paulo (SP) estão enfrentando diversos prejuízos em seus eletrodomésticos, em razão de perturbações elétricas. Nesse caso é possível a adoção de alguma medida de alguma agência reguladora, visando à reparação do dano?

Resolução da situação-problema

Como vimos, para verificarmos o âmbito de atuação de uma determinada agência reguladora é indispensável primeiro identificarmos o segmento mercadológico da atividade e posteriormente consultarmos os instrumentos normativos inerentes àquela Autarquia.

No caso acima, estamos diante de problemas derivados de perturbações elétricas, os quais se inserem no âmbito da atuação da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL). Assim, devemos buscar a análise do tema em seus instrumentos normativos.

A Resolução Normativa n. 61 dispõe sobre a possibilidade de ressarcimento aos usuários pelos danos em equipamentos, causados por perturbações elétricas em locais cuja tensão seja igual ou inferior a 2,3 kV e não tenha o consumidor optado pela via judicial.

A reparação dos danos experimentados poderá ser buscada pelo consumidor por qualquer dos canais de comunicação disponibilizados pela Agência, no prazo máximo de noventa dias, a contar do evento danoso.

Feita a solicitação, o consumidor lesado poderá optar pela realização de uma inspeção no local ou disponibilizar o produto para análise. A partir de então, a ANEEL terá o prazo máximo de quinze dias para notificar o consumidor sobre a análise realizada e o deferimento ou não do pedido de ressarcimento.

Faça valer a pena

1. As agências reguladoras fizeram parte dos mecanismos de reforma do Estado e constituem modalidades de autarquias especiais que atuam nas mais diversas esferas estratégicas do governo, como planos de saúde, energia elétrica e recursos hídricos.

Sobre as agências reguladoras é correto afirmar:

- a) Compõem a estrutura da Administração Pública Direta.
- b) Suas diretrizes gerais e comuns estão contidas em um mesmo instrumento normativo.
- c) Gozam de autonomia funcional e financeira.
- d) As atividades acompanhadas por elas correspondem exclusivamente aos ditos serviços públicos propriamente ditos.
- e) As atividades acompanhadas por elas compreendem exclusivamente as atividades exercidas em concorrência com o particular.

2. Considere as seguintes assertivas:

I – As agências reguladoras constituem recente figura no ordenamento jurídico brasileiro, tendo sido criada a primeira agência há 10 (dez) anos (2006).

II – As agências reguladoras existem apenas no âmbito federal.

III – Das decisões e sanções aplicadas por uma agência reguladora cabe recurso ao Ministério competente.

Da leitura das assertivas acima, podemos afirmar que:

- a) Todas as afirmações são verdadeiras
- b) Todas as afirmações são falsas.
- c) As alternativas I e II são verdadeiras.
- d) As alternativas I e III são verdadeiras.
- e) As alternativas II e III são verdadeiras.

3. Considere as seguintes assertivas:

I – As agências reguladoras desempenham apenas as funções normativas e fiscalizadoras.

II – Embora incumba às agências reguladoras a edição de normas como resoluções, não lhes cabe o papel de inovação legislativa.

III – O quadro funcional de uma agência reguladora é vinculado ao Ministério correspondente.

Da leitura das assertivas acima, podemos afirmar que:

- a) Todas as afirmações são verdadeiras
- b) Todas as afirmações são falsas.
- c) As alternativas I e II são verdadeiras.
- d) As alternativas I e III são falsas.
- e) As alternativas II e III são verdadeiras.

Referências

BRASIL. **Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 19 out. 2016.

_____. **Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999**. Brasília, 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm>. Acesso em: 19 out. 2016.

_____. **Lei nº12.529 de 30 de novembro de 2011**. Brasília, 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm>. Acesso em: 19 out. 2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. **Os poderes do presidente da república**. Coimbra: Coimbra: Coimbra, 1991.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1990. v. 4.

FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. **Lições de direito econômico**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

FORGIONI, Paula A. **Os fundamentos do antitruste**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRAU, Eros Roberto. **O direito posto e o direito pressuposto**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

JUSTEN FILHO, Marçal. O direito das agências reguladoras independentes. In: CALIL, Lais. **Agências reguladoras e democracia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 112.

PEREIRA NETO, Caio Mario da Silva. **Direito concorrencial**. São Paulo: Saraiva, 2016.

PESSOA, Robertônio Santos. **Administração e regulação**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 4. ed. rev. e atual. até a Emenda Constitucional n. 67, de 22 dez. 2010. São Paulo: Malheiros, 2008.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. Função Regulatória. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico**, Salvador, n. 13, 2008. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-13-FEVEREIRO-2008-MARCOS%20JURUENA%20VILLELA%20SOUTO.pdf>>. Acesso em: 6 out. 2016.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras linhas de direito econômico**. 6. ed. São Paulo: LTR, 2005.

ISBN 978-85-8482-663-6



9 788584 826636 >