

DAS FORMAS DE INTERVENÇÃO DO ESTADO NA ECONOMIA CONFORME A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988

*THE FORMS OF INTERVENTION OF THE
STATE IN THE ECONOMY ACCORDING TO THE
BRAZILIAN CONSTITUTION OF 1988*

ROCCO ANTONIO RANGEL ROSSO NELSON

Instituto Federal Do Rio Grande Do Norte – IFRNCampus João Câmara

BRASIL

*Mira el pasado y crea la historia;
Mira el futuro y crea utopías.
Pedro Henríquez Ureña*

Recibido: 18/04/2017
Aceptado: 19/09/2017

RESUMO

No decorrer dos séculos XIX e XX, em face nos acontecimentos econômicos, ver-se a mutação da postura do Estado, antes ausenteísta para depois intervencionista. Em decorrência dos acontecimentos na esfera política, econômica e social, no início do século passado passa-se a defender que o Estado sai de uma posição gerdame de direitos e passe a atuar na esfera econômica e social, sendo tais matérias, primeiramente versadas, com status de norma constitucional, na Constituição mexicana de 1917 e na Constituição de Weimar de 1919. Passa a coexistir não apenas a autorregulação do mercado, mas, também, uma heterorregulação, com o fito de proporcionar o equilíbrio entre capital, trabalho, consumidor e meio ambiente.

A pesquisa em tela, fazendo uso de uma metodologia de análise qualitativa, usando-se os métodos de abordagem hipotético-dedutivos de caráter descritivo e analítico, tem por linha de fundo analisar as formas de intervenção do Estado na ordem econômica, nos termos determinados pela Constituição Federal de 1988.

Palavras-chave: atividade econômica, intervenção do Estado, determinações constitucionais.

ABSTRACT

During the nineteenth and twentieth centuries, in the result of economic developments, see if the mutation of the state's stance before absentee and then interventionist. As a result of events in the political, economic and social sphere, early last century passes to defend the state out of a gerdame position of rights and go to work in the economic and social sphere, and such materials, primarily versed with status of constitutional rule in the Mexican Constitution of 1917 and the Weimar Constitution of 1919. Pass to coexist not only the self-regulation of the market, but also a straight-regulation, with the aim of providing a balance between capital, labor, consumers and means environment. The research in question, making use of a qualitative analysis methodology, using the methods of hypothetical-deductive approach of descriptive and analytical character, is the bottom line analyze the forms of state intervention in the economic order, in terms determined by 1988 Federal Constitution.

Keywords: economic activity, State intervention, constitutional provisions.

RESUMEN

En el devenir de los siglos XIX y XX, de cara a los acontecimientos económicos, se ha visto la mutación de la postura del estado, antes en una postura abstencionista y luego intervencionista. Como resultado de los acontecimientos en la esfera política, económica y social, en el inicio del siglo pasado se pasa a defender que el estado salga de una posición de gendarme de los derechos y pase a actuar en la esfera económica y social; siendo tales materias, primeramente previstas con estatus de norma constitucional en la Constitución mexicana de 1917 y en la Constitución de Weimar de 1919. Pasa a coexistir no sólo la autorregulación del mercado, sino también un heterorregulación, con el objetivo de proporcionar el equilibrio entre el capital, el trabajo, el consumidor y el medio ambiente.

La investigación que se presenta, utilizando una metodología de análisis cualitativo, utilizando los métodos de abordaje hipotético-deductivos, de carácter descriptivo y analítico, tiene por línea de fondo analizar las formas de intervención del estado en el orden económico, en los términos definidos por la Constitución Federal de 1988.

Palabras Clave: actividad económica, intervención del Estado, disposiciones constitucionales.

1. DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Vislumbra-se o fator econômico como o elemento determinante da construção da ordem estatal, política e social, a partir da ideologia/pensamento(s) econômico vigente, naquele espaço territorial¹ e temporal.

O direito como uma construção de uma realidade cultural tem sua dinâmica construída e reconstruída, não só em face dos aspectos políticos e sociais, mas também, em decorrência da dinâmica econômica. Não é o direito um mero instrumento para adequar os interesses econômicos, mas sim um sistema “... operativamente fechado” (Campilongo, 2011, p. 88), numa visão luhmanniana, o qual possui lógica, linguagem distinto do sistema econômico.²

O direito positivo moderno trata de todo e qualquer tema ou caso, desde que juridicamente. A partir desse tratamento constrói sua diferença com outros sistemas e opera com elevado grau de complexidade interna (Campilongo, 2011, p. 88).

Sendo assim, a lógica sistêmica jurídica opera em termos exclusivamente jurídicos, a partir de uma linguagem binária lícito/ilícito (Campilongo, 2011). A partir disso tem o direito a função única de garantir uma expectativa de direito, normativa (Campilongo, 2011).

¹ Antes circunscrito aos limites das fronteiras de um Estado, hoje, todavia, pode-se falar em espaço global, visto que todas as economias se encontra interconectadas, diferenciando-se, apenas o grau de interação.

² “(...) A política não pode operar economicamente. O mesmo se diga do direito (...)”. (Campilongo, 2011, p. 109).

O desiderato da dissertação em tela, fazendo uso de uma metodologia de análise qualitativa e utilizando-se os métodos de abordagem hipotético-dedutivos de caráter descritivo e analítico, buscará perquirir sobre as formas de intervenção do Estado na ordem econômica, segundo os termos prescritivos dado pela Constituição Federal de 1988.

Tem-se a pretensão de tentar desenhar as formas esperadas de atuação do Estado na ordem econômica, cujos limites encontram-se circunscritos ao bojo da lógica jurídica constitucional.

A importância da presente análise dar-se em decorrência das Constituições modernas passarem a dedicar a especificar regramentos básicas quanto a ordem econômica em atenção especial aos desideratos do plexo de direitos fundamentais construídos historicamente.

Destaca-se que na Constituição Federal de 1988 tem-se um título próprio sobre o assunto, dividido em diversos capítulos sobre os mais vários temas, de forma harmônica e concatenados, não presente de tal forma e com esse nível de organização nas Constituições passadas, seja no aspecto formal, seja no material, o que demonstra a preocupação do constituinte originário, de forma acentuada, em relação a tentativa da manutenção de uma ordem econômica estável, prescrevendo os pilares da mesma, na tentativa de ofertar uma segurança jurídica quanto a matéria, anteriormente inexistente neste patamar.

2. DA ANÁLISE DA EVOLUÇÃO DA POLÍTICA ECONÔMICA LIBERAL À CRISE DO ESTADO SOCIAL

Nesse tópico buscar-se-á contextualizar a evolução Estado em face da mutação do pensamento político-econômico, bem como sua conectividade com o dinamismo da construção normativa.

No contexto do liberalismo, o fator intervenção estava cerceado pela ideologia do individualismo³, garantindo o ideal do *laissez-faire* (deixe-fazer)/ *laissez-passer* (deixe passar) e da plena liberdade nos domínios econômicos, na qual, a respectiva visão econômica descambou na ingenuidade de que a “mão invisível” do mercado regularia o sistema, garantindo, de tal sorte, à melhor satisfação do homem, na visão utópica de Adam Smith⁴, retratado na obra “Uma Pesquisa Sobre a Natureza e as Causas das Riquezas das Nações” (pedra angular do pensamento econômico clássico).

³ “O individualismo, o qual é fortemente combatido pela doutrina da Igreja Católica, acabou por prevalecer no modelo capitalista que, basicamente, como visto, tem na liberdade seu fundamento. Pode-se dizer que foi se impondo O individualismo confundido com o liberalismo e com o próprio capitalismo”. (Tavares, 2006, p. 36).

⁴ “Portanto, já que cada indivíduo procura, na medida do possível, empregar seu capital em fomentar a atividade nacional e dirigir de tal maneira essa atividade que seu produto tenha o máximo valor possível, cada indivíduo necessariamente se esforça por aumentar ao máximo possível a renda anual da sociedade. Geralmente, na realidade, ele não tenciona promover o interesse público nem sabe até que ponto o está promovendo. Ao preferir fomentar a atividade do país e não de outros países ele tem em vista apenas sua própria segurança; e orientando sua atividade de tal maneira que sua produção possa ser de maior valor, visa apenas a seu próprio ganho e, neste, como em muitos outros casos, é levado como que por *mão invisível* a promover um objetivo que não fazia parte de suas intenções” (*grifo nosso*). (Smith, 1983, p. 379).

No liberalismo clássico, cunhado por Adam Smith, havia a desnecessidade de regulamentação da economia pelo Estado⁵, pois esta, seria regida por uma lei natural que era a lei da oferta e da procura (leis de mercado), posto que, a demanda e a oferta sempre tenderiam ao equilíbrio, onde a possível intervenção do Estado quebraria essa harmonia.⁶ Difundiu o mito de que a liberdade de concorrência⁷, num mercado livre, acarretaria como consequência que a busca pelos interesses individuais se harmonizaria e reverteria em proveito coletivo.⁸

O ideal de um mercado detentor de uma autocorreção foi ledo engano, pois na prática, o Estado Liberal solidário com o sistema capitalista, apresentou distorções que colocaram em cheque o próprio Estado.⁹

Esse pensamento econômico apresentou inúmeras falhas como a falta de mobilidade dos fatores da economia, a falta de acesso a informações, a concentração econômica, a falta de incentivos na produção de bens coletivos e a estratificação da sociedade, com a formação de uma massa de marginalizados, acarretando um alto índice de desigualdade social.

Com o advento da crise do liberalismo puro, proposto no séc. XVIII e implementado no séc. XIX houve a necessidade do Estado em sair do seu absentismo e intervir¹⁰, com escopo de regularizar a economia e suprir os déficits na distribuição social.

O Estado baseado numa legalidade, a qual justificava seu atuar, restrito basicamente a ações que cingiam a proteção da sociedade contra a violência (função policial) e proteção externa contra o ataque de outros Estados (função militar), o estabelecimento de justiça (função judicial) e a consecução de reduzidas obras e serviços públicos deixou de existir em face das distorções do capitalismo, como a concentração de renda, quebra da concorrência com os monopólios e as grandes empresas, falta de informação ao consumidor e estratificação da economia.

⁵ “Nesse período surgiu a idéia de um Estado não intervencionista (séculos XVIII e XIX) na atividade econômica, conhecido por “Estado Gendarme”, esposando a regra da imutabilidade das leis econômico-financeiras: aquelas que disciplinam a atividade do Estado no controle da economia privada e na obtenção de recursos para atender às suas necessidades. Nesse contexto, ao Estado competia garantir alguns serviços essenciais: segurança, educação, soberania, justiça, diplomacia, ficando o mais para o particular. Resistia, então, a idéia da irracionalidade e ineficiência da administração pública”. (Gomes, 2006, p. 35).

⁶ “O que ele pretendia determinar era a ‘mão invisível’, como a chamava, por meio da qual ‘os interesses e paixões particulares dos homens’ são orientados na direção ‘mais benéfica para o interesse da sociedade inteira’”. (Heilbroner, 1987, p. 54).

⁷ “Portanto, o modelo de livre mercado implica a liberdade que, por seu turno, acaba gerando a concorrência, definindo uma atuação adequada dos agentes econômicos”. (Tavares, 2006, p. 38).

⁸ “As leis do mercado de Adam Smith são basicamente simples. Elas nos dizem que a influência de certo tipo de costume em determinada estrutura social pode trazer resultados perfeitamente definidos e previsíveis. Especificamente, nos mostram que a direção do interesse próprio individual em um ambiente de indivíduos similarmente motivados pode resultar em competição; além disso, demonstram como a competição irá influir no aprovisionamento das mercadorias que a sociedade quer, nas quantidades que a sociedade exige e nos preços que a sociedade está apta a pagar”. (Heilbroner, 1987, ps. 54-55).

⁹ “Contribuiu fortemente para acirrar as críticas a um modelo francamente capitalista a circunstância de este não pautar sua produção na satisfação das necessidades sociais, colocando em risco um equilíbrio e justiça sociais mínimos. O declínio do capitalismo, contudo, não significou a ascensão de outro modelo acabado, que viesse preencher o papel desempenhado até então por aquele”. (Tavares, 2006, p. 38).

¹⁰ “Insisto em que me refiro a intervenção e intervencionismo sem penetrar o inútil e inteiramente inócua debate a respeito da inconveniência ou incorreção do uso desses vocábulos, em torno do qual muito tempo tem sido perdido. Intervir é atuar em área de outrem: atuação, do Estado, no domínio econômico, área de titularidade do setor privado, é intervenção. Atuação do estado além da esfera do público – isto é, na esfera do privado – é intervenção. De resto, toda atuação estatal pode ser descrita como um ato de intervenção na ordem social”. (Grau, 2002, p. 63).

A figura estatal passa a abarcar inúmeros setores em face do surgimento de novos direitos como o da proteção ao meio ambiente, ao consumidor, ao trabalhador, ao idoso, a criança e ao adolescente, a mulher e tantos outros direitos sociais e metaindividuais.¹¹

A lei não é mais o limitador das ações do Estado, mais sim, o justificador e garantidor da obrigatoriedade da figura estatal em intervir, em atuar, em agir em prol dos grupos sociais menos favorecidos, os quais, não participavam do excedente do capital.

O Estado passa a ser a própria força motriz da economia, seja expandindo suas estruturas administrativas, seja atuando diretamente por meio de empresas estatais, seja criando normas que limitam o atuar desenfreado do particular.

Esse Estado do bem-estar social (*Welfare State*) deparou-se com o problema de gerenciamento, constatado no início da década de 70, onde os gastos públicos só aumentavam, sem existir lastro para cobrir as despesas, e a constatação evidente da falta de efetividade e de concretude na proteção dessa imensa gama de direitos fundamentais cingidos na Constituição Federal.

Evidenciou-se, assim, um arcabouço normativo que conferia uma série de direitos, o que veio por acarretar a fragmentação do atuar estatal, bem como gerou uma total insatisfação por parte da sociedade, pois, apesar da expansão da máquina e dos recursos estatais, não se conseguiu viabilizar/implementar a proteção de certos setores. Tudo isso, ainda fragilizou a garantia de direitos básicos, como a da saúde, educação, moradia, alimentação, já anteriormente desenvolvidos pelo Estado.

Com isso, é possível vislumbrar um Estado assistencialista que passa a compensar as distorções do sistema passado, trazendo para si a responsabilidade de garantir o bem-estar social, nos mais diversos segmentos (proteção dos trabalhadores, do meio ambiente, dos consumidores, da concorrência, da criança e do adolescente, do sistema financeiro, do sistema de saúde, e dos direitos difusos e coletivos de uma maneira geral).

As afirmações, supra, são corroboradas na rebuscada e extensa Constituição Brasileira com os seus duzentos e cinquenta artigos, oitenta e quatro artigos dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias, seis emendas de revisão e com noventa emendas constitucionais, estas, nos 25 anos seguintes a constituinte de 1988.

O *Welfare State*, na condição de Estado Assistencialista, começa a entrar em crise, tendo em vista a incapacidade gerencial do governo em garantir o acesso a essa assistência de maneira igualitária e eficaz a todos, comprometendo de tal sorte os setores que dependem da sua atuação direta, o que veio dar margens ao desenvolvimento dos ideais neoliberais.

¹¹ A valorização do trabalho, proteção ao meio ambiente e do consumidor, além de sua prescrição esparsa na Constituição de 1988, encontram-se elencados conjuntamente como princípio da ordem econômica, em capítulo próprio, limitando a livre iniciativa, pressuposto do capitalismo. Constituição Federal, 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. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Perceba, que a repercussão política dos ideários keynesianos era exatamente orientar a ação governamental no intuito de identificar os focos de tensão e neutralizá-los por meio de programas de educação, saúde, moradia popular, previdência, salário-desemprego, ou seja, o tão proclamando bem-estar, na medida em que, também, oferta suporte financeiro e tecnológico para a entidade privada promovendo a ampliação de sua competitividade e produtividade.¹²

Em síntese, os ciclos de estagnação e prosperidade começaram a ocorrer num ritmo cada vez maior a ponto de que o Estado não mais conseguiu acompanhá-lo em tempo hábil através do seu dirigismo. Ou seja, o Estado Social não mais conseguiu tratar os novos problemas, em decorrência das transformações econômicas e internacionais, ou mesmo dos problemas antigos, que pela sua complexidade e especificidade escaparam da moldura da política macroeconômicas, exigindo decisões *ad hoc*, casuísticas (Faria, 2004).

Esse Estado Provedor tornou-se incapaz de gerir o funcionamento global dos sistemas econômico, tendo as bases de suporte comprometidas:

a) suas estruturas fiscais foram desarticuladas pela transnacionalização dos capitais financeiros; b) seus processos decisórios foram comprometidos em sua unidade e autonomia; c) o controle direto das ações e condutas dos agentes produtivos deu lugar a uma espécie de delegação de autoridade a instâncias mediadoras semipúblicas ou privadas; d) seus mecanismos jurídicos entraram em descompasso com as manifestações reais das novas forças presentes na sociedade (Faria, 2004, p. 116).

A triste realidade mostrou que o ideal de oportunidades igualitárias para todos, onde a fome e o desemprego não subsistiriam era um cândido sonho que o Estado não conseguiria proporcionar.¹³

Nesse processo de desestruturação do Estado Provedor abre-se espaço para o crescimento de uma doutrina que busca resgatar o liberalismo, ficando conhecido esse pensamento econômico de neoliberalismo¹⁴, o qual teve seus ideais encampados no governo de Pinochet, no Chile, em 1973, de Margaret Thatcher, na Inglaterra, em 1979 e com Ronald Reagan¹⁵, nos EUA, em 1980.

¹² Cf. FARIA, José Eduardo. O direito na economia globalizada. 1º ed., 4ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editora, 2004, p. 115.

¹³ "A realidade evidenciou a falsidade da doce ilusão de que a supressão da autonomia individual resultaria na eliminação da pobreza e das desigualdades regionais. A revolução capaz de mudar o panorama de nossa realidade não se faz apenas ou preponderantemente em nível estatal, mas depende da participação ativa dos indivíduos e das organizações não estatais" (Justen Filho, 2002, p. 12).

¹⁴ "Modelo inaugurado no início dos anos 80 pelos governantes Margareth Thatcher na Inglaterra e Ronald Reagan nos Estados Unidos (Consenso de Washington), como reação ao estado intervencionista, e consiste numa reconfiguração institucional do capitalismo, caracterizado pelo afastamento do estado em relação à gestão de diversos setores da economia, num retomo aos pressupostos que formaram o Estado Liberal, tendo por escudo uma globalização de políticas, isto é, a formação de blocos econômicos, criando verdadeiras barreiras protecionistas em tomo das economias mais fortes, com tendência a privatizações, reformas estruturais e a retomada de investimentos estrangeiros" (Gomes, 2006, p. 37).

¹⁵ "La presidencia de Ronald Reagan y de Mrs. Thatcher marcó el punto de inflexión en la quiebra de la Economía del Bienestar y del Estado de Bienestar; pilares básicos de la aplicación de la políticas económicas Keynesianas aparecidas tras la crisis de 1929 y que han sido hegemónicas em el mundo occidental capitalista desde la terminación de la Segundo Guerra Mundial". (Peralta, 2006, p. 128).

Essa doutrina econômica do neoliberalismo é que proclama pelo “enxugamento” do Estado, onde este seria anêmico, o que vem por delinear uma nova configuração estatal, o Estado Mínimo.

Um novo Estado, inserido numa era globalizada, em meio de uma perspectiva neoliberal, delinea-se da seguinte maneira:

(...) se afirma a partir da retomada dos fluxos privados de acumulação de capital e é progressivamente marcada pela desregulação dos mercados, pela "financeirização" do capital, pela extinção dos monopólios estatais, pela privatização de empresas públicas, pela desterritorialização da produção e por uma nova divisão social do trabalho (Faria, 2004, p. 111).

Na busca do Estado Mínimo, os neoliberais perfilaram uma doutrina que pregava, como acima exposto, a redução dos tributos e privatização das empresas públicas, promovendo assim a saída do Estado do mercado como produtor e fornecedor de bens e serviços, onde o mesmo desempenharia a função de marco regulador para que o capitalismo não viesse a enveredar nos mesmos erros do liberalismo clássico, promovendo, de tal sorte, a intensificação da concorrência.

Podemos afirmar que tal doutrina neoliberal teve como marco instituidor, em âmbito global, no chamado “Consenso de Washington”, o qual refletiu os principais direcionamentos em matéria de política econômica, monetária, cambial, fiscal e comercial, emanado dos países desenvolvidos e das mais importantes instituições financeiras privadas do mundo.

O “Consenso de Washington” é confluência das bases neoliberais cunhadas das idéias do liberal clássico Friedrich Hayek,¹⁶ do monetarista Milton Friedmann e dos teóricos da escola

¹⁶ “(...) Há, em particular, enorme diferença entre criar deliberadamente um sistema no qual a concorrência produza os maiores benefícios possíveis, e aceitar passivamente as instituições tais como elas são. Talvez nada tenha sido mais prejudicial à causa liberal do que a obstinada insistência de alguns liberais em certas regras gerais primitivas, sobretudo o princípio do *laissez-faire*. Contudo, de certa maneira, essa insistência era necessária e inevitável. Diante dos inumeráveis interesses a demonstrar que certas medidas trariam benefícios óbvios e imediatos a alguns, ao passo que o mal por elas causado era muito mais indireto e difícil de perceber, apenas regras fixas e imutáveis teriam sido eficazes. E como se firmara uma forte convicção de que era imprescindível haver liberdade na área industrial, a tentação de apresentá-la como uma regra sem exceções foi grande demais para ser evitada. (...) Muitas eram as tarefas evidentes, como o aperfeiçoamento do sistema monetário e a prevenção ou o controle do monopólio, e eram ainda mais numerosas as tarefas menores, mas nem por isso menos importantes, em outros campos em que o governo sem dúvida possuía enormes poderes para o bem e para o mal; tudo levava a esperar que, com uma melhor compreensão dos problemas, algum dia teríamos condições de empregar com êxito esses poderes. Mas se o avanço rumo ao que costumamos chamar ação "positiva" não podia deixar de ser lento, e se, para aperfeiçoar-se de imediato, o liberalismo tinha de valer-se em grande parte do aumento gradual da riqueza trazida pela liberdade, precisaria por outro lado combater constantemente as propostas políticas antiliberais que ameaçavam esse avanço. O liberalismo veio a ser considerado uma filosofia "negativa" porque não podia oferecer a cada indivíduo mais do que uma participação no progresso comum - progresso cada vez mais considerado natural e inevitável e não mais encarado como decorrente da política de liberdade. Pode-se mesmo dizer que o próprio sucesso do liberalismo tornou-se a causa do seu declínio. (...) Sem dúvida a promessa de maior liberdade tornou-se uma das armas mais eficazes da propaganda socialista, e por certo a convicção de que o socialismo traria a liberdade é autêntica e sincera. Mas essa convicção apenas intensificaria a tragédia se ficasse demonstrado que aquilo que nos prometiam como o Caminho da Liberdade era na realidade o Caminho da Servidão. Foi inquestionavelmente a promessa de maior liberdade que atraiu um número crescente de liberais para o socialismo e tornou-os incapazes de perceber o conflito existente entre os princípios do socialismo e os do liberalismo, permitindo em muitas ocasiões que os socialistas usurpassem o próprio nome do antigo partido da liberdade” (HAYEK, 1990, ps. 43/52).

pública James Buchanan e Mancur Olson Jr., e o “acordo” de sua implementação, tendo por participantes o Departamento do Tesouro, o Federal Reserve, o Departamento de Estado dos Estados Unidos, os Ministérios das Finanças dos demais países de Grupo dos Sete e pelos presidentes dos vinte maiores bancos internacionais, como o Fundo Monetário Internacional, o Banco Mundial, e Organização Mundial do Comércio, dentre outros.

Resultado deste “consenso” foi a propositura de dez reformas básicas, nas quais os Estados deveriam buscar a sua incorporação:

- 1) disciplina fiscal para eliminação do déficit público; 2) mudança das prioridades em relação às despesas públicas, com a superação de subsídios; 3) reforma tributária, mediante a universalização dos contribuintes e o aumento de impostos; 4) adoção de taxas de juros positivas; 5) determinação da taxa de câmbio pelo mercado; 6) liberalização do comércio exterior; 7) extinção de restrições para os investimentos diretos; 8) privatização das empresas públicas; 9) desregulação das atividades produtivas; e 10) ampliação da segurança patrimonial, por meio do fortalecimento do direito à propriedade (Faria, 2004, p. 165).

No que tange a questão dos direitos e políticas sociais, propriamente dito, Peralta (2006) explicita quais as primeiras medidas prescritas pelo programa econômico neoliberal para reduzir os benefícios sociais dos trabalhadores:

- a) Reforma de la política fiscal, para obtener un presupuesto equilibrado y evitar las posibles tensiones inflacionistas que conlleva la financiación de déficit. El descenso del gasto público provoca una drástica reducción de la política de subvenciones como política redistributiva de rentas y frena la intervención estatal en general. Paralelamente se reducen los impuestos con el objetivo de liberar recursos hacia el sector privado. Reducción de impuestos que debe ir acompañada de una política monetaria restrictiva;
- b) Una política comercial y arancelaria liberalizadora tendente a eliminar todo tipo de controles y barreras, incluidos los movimientos de capitales;
- c) Desestatalización de empresas y actividades económicas en general (p. 129).

Nas políticas neoliberais constata-se como ponto crucial o aumento da concorrência, com a intensificação da produtividade, com a reestruturação da iniciativa privada e com a eliminação do desequilíbrio, com o corte de gastos públicos. Isso é intensificado com reformas no setor fiscal, onde se diminui a cobrança de impostos e conseqüentemente os gastos no setor social como educação, pensões, seguridade social, entre outros. Assim se permite ao mesmo tempo a redução da interferência do governo na economia, a desregularização do mercado de

trabalho, a privatização dos bens sociais e a abertura dos mercados em âmbito internacional, através da eliminação de barreiras protecionistas (formação de blocos econômicos).

Doravante, a reestruturação da economia moldado a novos valores, ou melhor, a revalorização dos ditames liberais anteriores, com certas alterações, por óbvio, gera, conseqüentemente, a alteração/declínio de certos institutos do Estado de outrora:

Enquanto o Estado moderno abandona as alturas do comando que alcançou entre 1945 e 1975, é provável que entrem em declínio algumas de suas instituições mais características. Entre elas estão, naturalmente, as empresas econômicas estatais (que, da China à Inglaterra, estão sendo desprezadas ou vendidas); os sistemas de seguridade social (cuja parcela do PIB está caindo em quase todo o mundo); o sistema jurídico (em alguns países, a justiça privada, também conhecida como "juiz de aluguel", já está prevalecendo, por ser mais rápida e mais barata do que a fornecida pelo Estado); o sistema carcerário (da Austrália, passando pela Inglaterra, aos Estados Unidos, todos os países desenvolvidos estão desesperados à procura de uma alternativa mais barata à prisão e fazendo experiências com penitenciárias privadas); as forças armadas (muitas das quais, tendo encolhido de maneira impressionante após o fim da Guerra Fria, estão à procura de novas missões em qualquer campo, de busca e apreensão à guerra contra as drogas); a polícia (que vem sendo complementada, e em alguns casos posta de lado, por forças de segurança privada); as escolas públicas (que, enquanto os pais abastados matriculam os filhos em escolas particulares ou passam a educá-los em casa, vêm-se tornando pocilgas para os filhos dos desprivilegiados); os meios de comunicação de massa estatais (que, além dos subsídios que requerem, sempre são sinônimos de tédio); e o aparato estatístico (que, quando ainda funciona, está-se tornando cada vez mais irrelevante). De um modo ou de outro, esses e outros serviços vão sendo cortados no mundo inteiro (Creveld, 2004, ps. 598-599).

Atente-se, numa perspectiva dialética hegeliana, que a insuficiência do Estado de bem-estar e o predomínio, hoje, da proposta político-econômico neoliberal, não vem por superar o ideal do *Welfare State*, mas pelo contrário, "se integram e se amoldam a uma organização sociopolítica caracterizada pela conjugação de esforços entre Estado e sociedade" (Justen Filho, 2002, p. 14), de forma que ambos possuam responsabilidade perante a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana.

A partir de 1990, no Brasil, por ter uma economia emergente de importância global, não demorou a sentir as mudanças de mentalidade no que tange aos contornos de interação e desenvolvimento das relações do Estado, principalmente no que concerne a administração pública, e nos diversos setores da sociedade, o que veio por desaguar num processo de

privatização¹⁷ do setor público, bem como em sentido contrário, de publicização do setor privado.

A mudança de perspectiva em relação a essa peculiar relação Estado/Sociedade tem em vista a constatação de que o Estado vem intervindo num número de áreas muito superior à sua capacidade, comprometendo, sobremaneira, a sua eficiência, deixando de tal forma, desprotegidos certos setores onde é imprescindível a sua atuação.

Constata-se que a implantação desse novo modelo depende de uma estabilidade econômica, política e jurídica. Em meados da década de 80 o Brasil buscou fugir de um sistema ditatorial militar em direção de um governo democrático. O plano real, elaborado pelo ministro da fazenda, na época Fernando Henrique Cardoso, salva o país de anos de inflação galopante, faltando, tão somente, para implementar o marco regulatório¹⁸ a condicionante jurídica.

No fulcro da ideologia neoliberal caberia ao Estado a diminuição do seu maquinário e de suas atividades, diminuindo o gasto público e os programas sociais, limitando-se ao mínimo essencial (doutrina do Estado Mínimo), como a atividade legislativa, jurisdicional, de defesa e a regulação das atividades econômicas desenvolvidas pelo setor privado.

O novo paradigma permite o vislumbre de outro modelo de administração, assim chamado de administração gerencial, a qual justifica o que se cunhou chamar de “Crise do Estado”.

O Estado deixa a posição de protagonista principal, vindo a transferir a execução para a responsabilidade de particulares de determinados serviços públicos, mas não deixa ao alvitre o setor privado, e sim assume um novo papel de coordenador, fiscalizador e normatizador dos respectivos serviços públicos, dados em concessões e permissões, às empresas recém privatizadas.

Como reflexo da necessidade de mudança da estrutura administrativa do Estado foi editado a Emenda Constitucional nº 19 de 1998, que apresentou modificações referentes às relações do Estado com os agentes públicos, com as entidades privadas e com as entidades empresárias.

Temos com isso a formação de um perfil de um novo arquétipo de Estado que busca o enxugamento dos seus órgãos e entidades administrativas, transferindo a prestação de serviços a entidades privadas, além de permitir que estas, participem de setores econômicos até então monopolizados pelo Estado.

¹⁷ “O processo de privatização apenas pode ser admitido em face da constatação de que a concentração de competências no âmbito estatal não propicia a solução dos problemas fundamentais. Somente se pode aceitar a redução da dimensão do Estado ou das suas competências em vista da comprovação da falha ou incapacidade de atingimento dos fins buscados. Não é possível admitir que a estrutura estatal seja mantida para realizar o interesse pessoal de servidores ou perpetuar uma sistemática de dominação política semifeudal. Tem de prevalecer a natureza instrumental republicana do Estado, centrada na idéia de que todas as competências governamentais são instituídas para realizar o bem-comum. Quando a estrutura estatal deixa desconstituir-se em um meio para se tornar um fim em si mesmo, infringe-se a concepção republicana que justifica a manutenção da presença e da estrutura do Estado” (Justen Filho, 2002, p. 12).

¹⁸ Atente para o fato de que a teoria da regulação, consistente na criação de órgãos para regular certos setores da economia e serviços públicos, realizando o controle e a fiscalização dos mesmos, é uma prática já a muito desenvolvida nos países de origem anglo-saxônica, havendo remissão sua prática nos Estados Unidos desde o séc. XIX.

Entretanto, para evitar as distorções do capitalismo cunhado no liberalismo clássico, o Estado, seguindo o viés da ideologia neoliberal, a qual, propugnava pela ineficiência do Estado em face dos entes privados, criou entidades administrativas delegatárias de poder regulamentar, para que a mesma pudesse normar certas atividades econômicas e serviços públicos, ambos de caráter fundamental, agora realizadas pelas empresas particulares, com o fito de garantir que o desenvolvimento desses setores venha por cumprir sua função social.

Percebe-se a mudança de perfil do Estado como entidade que exerce a atividade empresarial para uma entidade interventora indireta, regulamentando certos setores econômicos de relevância social com uso de suas prerrogativas de autoridade.

3. ALGUMAS BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A EVOLUÇÃO DA CONSTITUIÇÃO ECONÔMICA BRASILEIRA

Quando da normatização de valores de natureza econômica no bojo da Constituição tem-se a denominada Constituição Econômica, vindo nesse trabalho adotar a definição dado por Souza (2002):¹⁹

De nossa parte, seguimos a orientação de considerar a Constituição Econômica componente do conjunto da Constituição Geral. Apresenta-se na tessitura estrutural desta, não importa se na condição de Parte, Título, Capítulo ou em artigos esparsos. Sua caracterização baseia-se tão-somente na presença do "econômico" no texto constitucional. Por esse registro, integra-se na ideologia definida na Constituição em apreço e a partir desta são estabelecidas as bases para a política econômica a ser traduzida na legislação infraconstitucional (p. 23).

3.1. DA CONSTITUIÇÃO IMPERIAL DE 1824

A Constituição imperial brasileira fora inspirada na Constituição francesa de 1814 refletindo o liberalismo econômico prevalecente da época, vindo a proteger a propriedade privada e a liberdade de iniciativa e de concorrência ao abolir as corporações de ofício, as quais geravam monopólios e comprometia a liberdade do exercício de qualquer ofício. De tal sorte, preponderava os interesses do Imperador e dos grupos economicamente mais fortes.

Formalmente a matéria econômica encontrava-se no documento constitucional, nas disposições de direitos civis de forma muito incipiente:

¹⁹ Pode-se afirmar que o professor Washington Peluso Albino de Souza foi o primeiro (ou um dos primeiros) constitucionalista brasileiro a voltar a atenção ao fenômeno econômico como fenômeno jurígeno chegando a criar uma teoria da constituição econômica. A obra do festejado autor é de citação obrigatória quando do estudo das normas constitucionais de natureza econômica.

Art. 179. (...)

(...)

XXIV. Nenhum genero de trabalho, de cultura, industria, ou commercio póde ser prohibido, uma vez que não se opponha aos costumes publicos, á segurança, e saude dos Cidadãos.

XXV. Ficam abolidas as Corporações de Officios, seus Juizes, Escrivães, e Mestres.

(...)

Afere qua a intervenção do Estado era mínima, destacando a questão alfandegária.

Em suma percebe-se a falta de preocupação no tange a sistematização e organização da atividade econômica cabendo ao Imperador as decisões de natureza econômica mais importantes.

3.2. DA CONSTITUIÇÃO REPUBLICANA DE 1891

Recebeu a alcunha de Constituição da liberdade por prevê expressamente o direito à liberdade de associação, bem como o direito ao livre exercício de qualquer profissão, sendo dado proteção propriedade privada, inclusive intelectual, vindo, assim, a manter o ideal liberal da Constituição anterior.

Art. 72. (...)

§ 8º A todos é licito associarem-se e reunirem-se livremente e sem armas, não podendo intervir a policia senão para manter a ordem publica.

(...)

§ 24. É garantido o livre exercicio de qualquer profissão moral, intellectual e industrial.

Em face da revisão constitucional de 1926 houve uma ampliação da União federal na questão econômica:

Art.34 - Compete privativamente ao Congresso Nacional:

(...)

5º legislar sobre o commercio exterior e interior, podendo autorizar as limitações exigidas pelo bem publico, e sobre o alfandegamento de portos e a criação ou supressão de entrepostos;

(...)

Identifica uma maior intervenção do Estado na economia no início do século XX, em face do chamado economia de guerra, visto o desequilíbrio na vida econômica do Brasil fruto da 1º guerra mundial (Tavares, 2006, p. 107).

3.3. DA CARTA DE 1934

Tem-se na Carta de 1934 a primeira Constituição Brasileira a especificar uma capítulo apartado para a ordem econômica (título IV – da ordem econômica e social), podendo-se falar na primeira constituição econômica formal do Brasil, onde se apresenta a ideologia desenvolvimentista.

Assim dispõe o seu artigo prefacial:

Art 115 - A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade econômica.

Identifica-se uma Constituição que permite uma forte intervenção no sistema econômico fruto de uma realidade fática em que a grande depressão assolou a economia cafeeira, demandas sociais pelo intervencionismo estatal em contorno ao modelo liberal; e a identificação da prática intervencionista, em nível global (por assim dizer), no seio do fascismo, nazismo e comunismo²⁰ (Tavares, 2006, p. 107).

A questão da intervenção estatal na economia fica bem delineado e ampliado nos arts. 116 e 117 que trata da possibilidade de monopólio do Estado de certas atividades econômicas, face interesse público e da nacionalização de bancos de depósito e de empresas de seguro, o que identifica o seu caráter estatizante.

Art 116 - Por motivo de interesse público e autorizada em lei especial, a União poderá monopolizar determinada indústria ou atividade econômica, asseguradas as indenizações, devidas, conforme o art. 112, nº 17, e ressalvados os serviços municipalizados ou de competência dos Poderes locais.

Art 117 - A lei promoverá o fomento da economia popular, o desenvolvimento do crédito e a nacionalização progressiva dos bancos de depósito. Igualmente providenciará sobre a nacionalização das empresas de seguros em todas as suas modalidades, devendo constituir-se em sociedades brasileiras as estrangeiras que atualmente operam no País.

Como fica posto na redação do art. 117, o caráter programático esta evidenciado com “A lei promoverá ...”.

O direito de propriedade é preservado, todavia, é repaginado visto que seu uso dependera do seu exercício em conformação aos interesses sociais

²⁰ “Desde logo são detectados elementos fascizantes e socializantes no trabalho das Comissões, os quais se incorporariam ao texto final. Apresentavam-se como o resultado da influência da Constituição alemã de Weimar, de 1919, da espanhola, de 1931, bem como das idéias em ascensão, procedentes do fascismo italiano e dos demais países que se enveredavam por esse rumo político” (Souza, 2002, p. 108).

Art. 113. (...)

(...)

17) É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar. A desapropriação por necessidade ou utilidade pública far-se-á nos termos da lei, mediante prévia e justa indenização. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, poderão as autoridades competentes usar da propriedade particular até onde o bem público o exija, ressalvado o direito à indenização ulterior.

Destaca-se, por fim, que na dimensão trabalhista além de reafirmar a liberdade sindical e de associação, criou-se a representação classicista na estrutura do Poder Legislativo, sendo os deputados das profissões eleitos pelas organizações sindicais:

Art 23 - A Câmara dos Deputados compõe-se de representantes do povo, eleitos mediante sistema proporcional e sufrágio universal, igual e direto, e de representantes eleitos pelas organizações profissionais na forma que a lei indicar. § 1º - O número dos Deputados será fixado por lei: os do povo, proporcionalmente à população de cada Estado e do Distrito Federal, não podendo exceder de um por 150 mil habitantes até o máximo de vinte, e deste limite para cima, de um por 250 mil habitantes; os das profissões, em total equivalente a um quinto da representação popular. Os Territórios elegerão dois Deputados.

(...)

3.4. DA CONSTITUIÇÃO DE 1937 (“POLACA”)

A presente Constituição reflete o cenário internacional conturbado da época.

Em decorrência do golpe de estado²¹ tem-se a apresentação de nova Carta por Getúlio Vargas, que em face de sua imposição autoritária, conforme se sucedeu com a Constituição Polonesa, em 1935, recebeu a alcunha de “Constituição Polaca”.

Mais uma vez tem-se um tópico aparte destinado a ordem econômica, vindo identificar, no que pese a redação do art. 135, uma ampla abertura no que tange a intervenção estatal na economia:

²¹ “Esta Carta não seguiu a metodologia das anteriores quanto à sua elaboração. Não contou com anteprojeto ou Comissão que dela previamente se encarregasse. Resultando de um golpe de Estado, ao que consta foi obra individual do jurista Francisco Campos, que, por sua vez, a teria decalcado de Cartas de outros países, vindo a ser apelidada de ‘polaca’. Em sua maior parte, não chegou a ser posta em prática, ficando ao sabor do poder ditatorial’ pôr em prática as partes que lhe convinham. A metodologia parece ter sido propositadamente a de criar essa situação, prometendo medidas institucionalizadoras e, ao mesmo tempo, adiando-as indefinidamente. Exemplo pode ser tomado pelo art. 187, que determinava a sua imediata entrada em vigor e anunciava um plebiscito nacional a ser regulado em decreto do Presidente da República, o que jamais aconteceu, levando Afonso Arinos a definir esse regime como uma ‘ditadura programada’” (Souza, 2002, p. 109).

Art 135 - Na iniciativa individual, no poder de criação, de organização e de invenção do indivíduo, exercido nos limites do bem público, funda-se a riqueza e a prosperidade nacional. A intervenção do Estado no domínio econômico só se legitima para suprir as deficiências da iniciativa individual e coordenar os fatores da produção, de maneira a evitar ou resolver os seus conflitos e introduzir no jogo das competições individuais o pensamento dos interesses da Nação, representados pelo Estado. A intervenção no domínio econômico poderá ser mediata e imediata, revestindo a forma do controle, do estímulo ou da gestão direta.

Consigna-se uma tentativa de Getúlio em substituir o capitalismo por uma economia corporativista, onde a produção é organizada em corporações assistida pelo Estado, espelhando-se no que se sucedia em Portugal e na Itália. Tal desiderato é manifesto no art. 140:

Art. 140 - A economia da produção será organizada em entidades representativas das forças do trabalho e que, colocadas sob a assistência e a proteção do Estado, são órgãos deste e exercem funções delegadas de Poder Público.

3.5. DA CONSTITUIÇÃO DE 1946

O Brasil continua seguindo a tendência dos regimes europeu, apresentando um liberalismo temperado, visto a inserção de diversos ingredientes sociais.

Nesta constituição, a seara econômica tem um título destinado à sua normatização a partir do art. 145 até ao art. 162, buscando conciliar a economia de mercado com os interesses sociais através do intervencionismo estatal. Em suma a liberdade econômica não é absoluta devendo ser dirigida de forma a atingir os preceitos sociais e interesses coletivos.

Art 145 - A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça social, conciliando a liberdade de iniciativa com a valorização do trabalho humano. (Grifos nossos)

Conforme a Carta de 1937 tem-se a previsão da possibilidade de monopólio por parte da União, bem como a reafirmação do princípio da função social da propriedade.

Art 146 - A União poderá, mediante lei especial, intervir no domínio econômico e monopolizar determinada indústria ou atividade. A intervenção terá por base o interesse público e por limite os direitos fundamentais assegurados nesta Constituição.

Art 147 - O uso da propriedade será condicionado ao bem-estar social. A lei poderá, com observância do disposto no art. 141, § 16, promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos.

3.6. DA CARTA DE 1967

A Constituição da ditadura militar brasileira não fugiu ao conteúdo da Constituição de 1946, no que tange a matéria econômica. Todavia, não passou incólume a críticas, sendo apontado a vaguidade, imprecisão e indefinição do seu conteúdo, sendo anotado, por alguns, a não determinação de qualquer modelo econômico, seja neoliberal, intervencionista ou socializante.

No art. 157 da Carta de 1967 tem-se a enumeração dos princípios regentes da ordem econômica:

Art 157 - A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios:

I - liberdade de iniciativa;

II - valorização do trabalho como condição da dignidade humana;

III - função social da propriedade;

IV - harmonia e solidariedade entre os fatores de produção;

V - desenvolvimento econômico;

VI - repressão ao abuso do poder econômico, caracterizado pelo domínio dos mercados, a eliminação da concorrência e o aumento arbitrário dos lucros.

O aspecto intervencionista está presente, sendo instituído contribuição (natureza tributária) com o desiderato de custear a referida intervenção.

Art 157 (...)

§ 9º - Para atender à intervenção no domínio econômico, de que trata o parágrafo anterior, poderá a União instituir contribuições destinadas ao custeio dos respectivos serviços e encargos, na forma que a lei estabelecer.

Apesar do aspecto intervencionista afere, explicitamente, a preferência da exploração da atividade econômica a iniciativa privada:

Art 163 - Às empresas privadas compete preferencialmente, com o estímulo e apoio do Estado, organizar e explorar as atividades econômicas.

§ 1º - Somente para suplementar a iniciativa privada, o Estado organizará e explorará diretamente atividade econômica.

(...)

3.7. DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 1º DE 1969

Com o advento da Emenda Constitucional nº 1º de 1969 que apresentou que institucionalizou, em verdade, um novo documento constitucional, passa a ser fim da ordem econômica além da justiça social o desenvolvimento nacional, conforme seu art. 160.

Em decorrência da harmonia e solidariedade entre as categorias sociais de produção prescrito no art. 160, IV, anota a tentativa de conciliação do capital e do trabalho, devendo estes dois elementos econômicos cooperarem entre si.

Não se aferi conotação intervencionista ampla, estando longe de um sistema centralizador e de planificação econômica. Identifica no art. 163 o acolhimento, em parte da doutrina social da Igreja católica e de um socialismo diverso do marxismo, constituindo exceção a liberdade de iniciativa e de concorrência assinada no art. 170 (Tavares, 2006, p. 118).

Art. 163. São facultados a intervenção no domínio econômico e o monopólio de determinada indústria ou atividade, mediante lei federal, quando indispensável por motivo de segurança nacional ou para organizar setor que não possa ser desenvolvido com eficácia no regime de competição e de liberdade de iniciativa, assegurados os direitos e garantias individuais.

Art. 170. Às empresas privadas compete, preferencialmente, com o estímulo e o apoio do Estado, organizar e explorar as atividades econômicas.

3.8. DA CONSTITUIÇÃO CIDADÃ DE 1988

A doutrina aponta como primeiro destaque da Constituição brasileira de 1988 a mudança do título, o qual sempre esteve associado com a ordem social, passou a ter um título próprio, vindo, agora a ligar a ordem econômica com a financeira, entre os arts. 170 a 192.

Quanto a técnica legislativa na elaboração formal da Constituição econômica lapida Souza (2002):

Observando-se a evolução da técnica seguida pelos legisladores constituintes brasileiros para a disposição dos temas da “Constituição Econômica”, verifica-se até a Carta de 1988, como regra permanente, a adoção de um primeiro artigo com autênticas funções introdutórias de todo o conjunto, pois a partir dele são apresentados os elementos temáticos componentes do Título. Entretanto, como dissemos anteriormente, a Carta de 1988 preferiu dividir o Título em Capítulos, certamente buscando a organicidade que a técnica das Constituições não oferecia com os artigos isolados. Em lugar de um artigo, dividiu o Título VII em Capítulos nos quais procurou agrupar os artigos referentes a cada tema específico. Ao primeiro confiou a função de “Introdução”.

Essa inovação conduz à revisão do tratamento da própria estrutura do todo, quando se percebe que certos temas, antes dispersos, melhor se entrosam, ao serem reunidos em grupos harmônicos, assim como se registra sensível variação no tratamento hierárquico de muitos deles (p. 113).

Destaca-se, também, que a questão econômica não só ficou restrito ao capítulo VII, sendo encontrado diversas regras em partes topográficas diversas do referido capítulo, o que aponta o cuidado do constituinte com a matéria.

Pode-se afirmar categoricamente que o modelo econômico adotado foi o capitalista de inspiração ideológica do neoliberalismo, sendo reconhecido a legitimidade da apropriação dos bens de produção pela iniciativa privada. Entretanto, isso não afasta a eventual atuação estatal, mesmo através de uma exploração direta (Tavares, 2006, p. 121).

4. DAS FORMAS DE INTERVENÇÃO DO ESTADO BRASILEIRO NA ORDEM ECONÔMICA, SEGUNDO A CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA BRASILEIRA

Na Constituição Federal de 1988, em seu título “da ordem econômica e financeira” destaca-se três artigos, em específico, que permite o vislumbre das formas de intervenção do Estado na economia:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

(...)

Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

(...)

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

(...)

É a partir do conteúdo normativo ventilado nas prescrições redacionais supra que a doutrina brasileira especializada debruça-se em formatar um sistema classificatório

das configurações de intervenção estatal na dimensão econômica constitucionalmente permitidas.

Não há classificações certas ou erradas, mas sim classificações mais ou menos convenientes.

Identifica-se autores que propugnam por um sistema a partir da perspectiva das ciências econômicas propriamente dito. Boa parte da doutrina, de forma mais simplista e prática, segue, de certa forma, os termos dos conteúdos versados nos arts. 173, 174 e 175 da Constituição, variando numa classificação ora mais resumida, ora mais detalhada.

Destaca-se que tirando a classificação apresentada pelo professor Eros Roberto Grau que o faz a partir do viés específico da ciência econômica as demais incorporam o subjetivismo que cada doutrinador, mas tendo atenção a norma constitucional positivada.

4.1. NA PERSPECTIVA DE EROS ROBERTO GRAU

Partindo da premissa de que a atividade econômica trata sobre a circulação, produção e consumo de bens e serviços, em decorrência da necessidade do homem, tendo a ciência econômica por problema chave o fato de que essas necessidades são ilimitadas e de que os recursos são limitados (Viceconti & Neves, 2002), e do conceito de serviço público, abaixo esposado, Eros Roberto Grau, constata uma similitude entre os conceitos.

Serviço público é uma atividade pública administrativa de satisfação concreta de necessidades individuais ou transindividuais, materiais ou imateriais, vinculadas diretamente a um direito fundamental, destinada a pessoas indeterminadas, qualificada legislativamente e executada sob regime de direito público (Justen Filho, 2008, p. 566).²²

Eros Roberto Grau constata que como o serviço público encontra-se destinado a satisfação de necessidades humanas, envolvendo bens e serviços limitados, seria, de tal maneira, o serviço público uma atividade econômica. Também afirma o autor que o serviço público, pela sua natureza pública, estaria para o setor público, da mesma forma que a atividade econômica estaria para o setor privado (Grau, 2002).

A partir dessas afirmações, o professor Eros Roberto Grau, vislumbra o serviço público como uma espécie de uma atividade econômica (*stricto sensu*), o qual seria uma espécie de uma atividade econômica gênero (*lato sensu*) (Grau, 2002).

Quando se fala em intervenção do Estado, está a se referir à intromissão do Estado na esfera predominantemente privada, afeto a atividade econômica em sentido estrito.²³

22 “(...) de um lado, atividades que são da alçada dos particulares – as econômicas; e, e outro, atividades que são da alçada do estado, logo, implicitamente qualificadas como juridicamente não-econômicas – os serviços públicos” (Mello, 2007, p. 782).

23 Constituição Federal de 1988. Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

Essa intervenção, realizada pelo Estado pode dar-se *no* domínio econômico, na modalidade de intervenção por absorção ou participação, e pode dar-se *sobre* o domínio econômico, na modalidade por direção e por indução, isso, na perspectiva classificatória do professor Eros Roberto Grau (Grau, 2002).

Figura 01 – Intervenção do Estado no e sobre o domínio econômico



Fonte: elaborado pelos autores

A intervenção na modalidade por absorção “o Estado assume integralmente o controle dos meios de produção e/ou troca em determinado setor da atividade econômica em sentido estrito, atua em regime de monopólio” (Grau, 2002, p. 175).

Na intervenção por participação “o Estado assume o controle de parcela dos meios de produção e/ou troca em determinado setor da atividade econômica em sentido estrito; atua em regime de competição com empresas privadas que atuam neste mesmo setor” (Grau, 2002, p. 175).

Seriam o caso da Caixa Econômica Federal (empresa pública) e do Banco do Brasil (sociedade de economia mista), empresas criadas pelo governo federal que vem por fazer concorrência com o setor bancário privado (Bradesco, Itaú, entre os bancos).

Já na intervenção sobre a economia, na modalidade direção o Estado “exerce pressão sobre a economia, estabelecendo mecanismos e normas de comportamento compulsório para os sujeitos da atividade econômica em sentido estrito” (Grau, 2002, p. 175).

Por fim, a intervenção na modalidade indução, o “Estado manipula os instrumentos de intervenção em consonância e na conformidade das leis que regem o funcionamento dos mercados” (Grau, 2002, p. 175).

Os conceitos das modalidades de direção e de indução podem gerar dúvidas e causar confusões na prática. Para esclarecer tal assunto, se faz necessário citar a diferenciação feita pelo professor França (2000), em análise da respectiva classificação de Grau:

A norma diretiva veda determinado comportamento sobre o domínio econômico, naquilo que não comprometer a liberdade econômica. Se há o descumprimento do preceito normativo exposto na norma de direção, o agente se submete uma sanção, que incidirá no que for indispensável à preservação da livre iniciativa, sem inviabilizá-la. A norma indutiva, por sua vez, permite o estímulo ou desestímulo de uma conduta sobre o domínio econômico através da concessão de benefícios ou, onerando comportamentos que lhe for divergente. No caso, não há uma vedação a determinado comportamento econômico, mas sim seu incentivo ou não incentivo em razão de uma finalidade político-econômica abrigada na lei (p. 29).

4.2. CONFORME O PONTO DE VISTA DE CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO

Na perspectiva de Mello (2007), este, desenha o panorama da intervenção do Estado, no domínio econômico, de forma diversa de Grau.

Tal interferência dar-se-ia de três modos: a) através do exercício do poder de polícia, onde através de leis e atos administrativos, o Estado atuaria como agente normativo e regulador da economia, exercendo a função de fiscalização e planejamento; b) atuação própria do Estado, empresarialmente, através de pessoas criadas para esse fim; c) mediante incentivos à iniciativa privada, por meio de benesses fiscais ou financiamentos (Mello, 2007).

Figura 02 – Intervenção do Estado no Domínio Econômico na visão de Celso Antonio Bandeira de Mello



4.3. NA PECULIAR VISÃO DE MARÇAL JUSTEN FILHO

Marçal Justen Filho propõe um esquema da disciplina constitucional da ordem econômica, muito elucidativo, onde haveria uma intervenção indireta, correspondendo ao art. 174 da Constituição Federal, o qual abarcaria a regulação.²⁴ Há uma intervenção direta

²⁴ Sobre a intervenção indireta do Estado, assim explica Luís S. Cabral de Moncada: “A intervenção (indirecta) do Estado limita-se a condicionar, a partir de fora, a atividade econômica, sem que assuma a posição de sujeito econômico activo. É o caso da criação de infra-estruturas, da polícia econômica e do fomento. Na intervenção indirecta, o Estado não produz bens ou serviços, orientando simplesmente a partir de fora a atividade de sujeitos económicos independentes, sejam eles privados ou públicos ou mistos, de acordo com finalidades públicas ou simplesmente evitando que a atividade respectiva leses interesses socialmente relevantes” (Moncada, 2012, p.49).

composto pelo serviço público (art. 175 da Constituição Federal) e a atividade econômica em sentido próprio (art. 173 da Constituição Federal), onde se daria em regime de concorrência ou monopólio (Justen Filho, 2008).

O autor retro diferencia serviço público da atividade econômica propriamente dita em face da essencialidade da satisfação de um direito fundamental.

Por fim, Marçal Justen Filho discorre sobre uma terceira categoria, o qual ficaria entre o serviço público e a atividade econômica propriamente dita, que seria o “serviço de interesse econômico coletivo” (Justen Filho, 2008).

Tal categoria refere-se a atividades que originalmente privadas ou integradas ao serviço público, que acabaram adquiriram importância tamanha aos fins coletivos. Ou seja, tem-se uma atividade na qual se aplica o regime jurídico privado, mas fortemente impregnado de princípios restritivos da autonomia privada. Seria o caso das padarias, açougues, farmácias, serviços de telefonia móvel, entre outros (Justen Filho, 2008).

Era o que se chamava de serviços públicos virtuais, os serviços públicos sob regime de direito privado. Apesar da atecnia da expressão, ela busca referir-se as atividades sob regime privado que pela sua repercussão na coletividade, sofrem intervenção pelo Estado, seja na fiscalização, imposição de limites mínimos de qualidade, na proteção aos usuários, que a sua regulação não se subsumisse meramente ao direito privado (Justen Filho, 2008).

Figura 03 – Intervenção do Estado no Domínio Econômico na visão de Marçal Justen Filho (Justen Filho, 2008)



4.3. SEGUNDO AS LIÇÕES DE FRANCISCO DE QUEIROZ

Há muito que o catedrático da Universidade Federal de Pernambuco, o professor Francisco Queiroz, já realizava o recorte das formas de intervenção do Estado na economia, identificando três contornos básicas: Estado como sujeito de atividade econômica; como ente regulador; e exercendo atividades indutoras.

Quando do Estado como sujeito de atividade econômica, ter-se-ia o mesmo atuando diretamente na atividade econômica. Nos mesmos termos dos agentes privados, quando justificado pelos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, nos termos do art. 173 da Constituição Federal (Cavalcanti, 1997).

Já o Estado como ente regulador, tem-se o desempenho do exercício normativo, bem como do poder de polícia, limitando o atuar das entidades privadas de forma a atingir o escopo esculpido nos princípios determinantes da ordem econômica (Cavalcanti, 1997). Há diversas entidades da administração pública que exerce essa atividade reguladora, de forma mais emblemática, cita-se o papel das agências reguladoras, Banco Central, CONAMA, CVM, dentre outros.

Por fim, o Estado opera na ordem econômica por meio de atividades indutoras, a qual se dá, geralmente, na ordem fiscal, onde se faz uso de instrumentos tributários para estimular ou desestimular comportamentos das entidades privadas, segundo os interesses políticos, econômicos e sociais do momento (Cavalcanti, 1997).

Lembra-se, por exemplo, quando da crise econômica de 2008 que afetou todos os mercados, com maior ou menor intensidade, as montadoras de automóveis de São Paulo ameaçaram demitir dez mil trabalhadores. Com o fito de evitar tais demissões, os quais teriam um custo social alto, além da despesa econômica do Estado com seguro desemprego, reduziu-se a alíquota do IPI de automóveis para estimular a compra de veículos, recuperando, assim, o respectivo setor da econômica brasileira.

Afira que no bojo dessas atividades indutoras, tem-se a expedição das chamadas normas indutoras, as quais não prescrevem um comportamento proibitivo ou mandamental,²⁵ mas tem-se um incentivo a certos comportamentos que pode consistir em uma vantagem ou agravante,²⁶ constituindo-se em normas dispositivas.

Essas duas últimas formas de intervenção do Estado são delineadas no art. 174 da Constituição Federal.

Figura 04 – Intervenção do Estado na economia - na visão de Francisco Queiros (Cavalcanti, 1997).



²⁵ "(...). Não há, portanto, indução se a norma proíbe ou ordena; pode haver quando ela apenas permite. A norma pode ordenar um certo tipo de comportamento mas, se ordena, não está mais induzindo no sentido comum desta palavra" (Schoueri, 2005, p. IX).

²⁶ "(...) quando se considera que por meio das normas tributárias indutoras, o legislador vincula a determinado comportamento um conseqüente, que poderá consistir em vantagem (estímulo) ou agravamento de natureza tributária, por meio de um corte, quando se extraem determinações individualizadas (...)" (Schoueri, 2005, p. 40).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não há dúvida de que a Constituição Econômica²⁷ é construída a partir dos valores emanados da ideologia político-econômica vigente, vindo com o dinamismo, a qual é peculiar do direito, amalgamar valores paradoxais (liberal/social), os quais inseridos no sistema jurídico constitucional acaba por compor uma ordem harmoniosa, em seus termos, projetando um sistema normativo econômico que não só garante a livre iniciativa e a propriedade privada, como limita o seu exercício sobre o circunscripto da valoração do trabalho, do respeito ao meio ambiente ao consumidor do uso da propriedade em face da função social e minoração das desigualdades.

No que tange ao aspecto classificatório, reafirma-se que não há classificação certa ou errada, mas sim, a classificação mais ou menos conveniente.

Elege-se, aqui, como critério determinante da melhor classificação a simplicidade. De tal sorte, reputa-se a classificação apresentada pelo professor Francisco Queiroz aquela que melhor recorta o modelo de intervenção do Estado da economia brasileira, nos ditames da Constituição de 1988, vindo atuar de forma direta, regulamentar e por meio de atividades indutoras.

Constata, por fim, uma sensível redução da atividade do Estado como agente empresarial, havendo uma ampliação da sua função reguladora e indutora, reflexo da político-econômica neoliberal que vem por se destacar no final da década de 70 para início da década de 80.

Tal afirmação constata-se, por exemplo, com a redação do art. 21, XI da Constituição de 1988 (redação dada pela Emenda Constitucional nº 08/95),²⁸ que afasta a necessidade do controle estatal quando da concessão ou permissão do serviço de telecomunicação; com o art. 25, §2º (redação dada pela Emenda Constitucional nº 05/95) que possibilitou a concessão do serviço de gás canalizado por empresas não sujeita ao controle estatal;²⁹ com a nova disposição do art. 170, IX e revogação do art. 171, feita Emenda Constitucional nº 06/95, encerra-se a proteção as empresas brasileiras de capital nacional;³⁰ com a Emenda Constitucional nº

²⁷ "De nossa parte, seguimos a orientação de considerar a Constituição Econômica componente do conjunto da Constituição Geral. Apresenta-se na tessitura estrutural desta, não importa se na condição de Parte, Título, Capítulo ou em artigos esparsos. Sua caracterização baseia-se tão-somente na presença do "econômico" no texto constitucional. Por esse registro, integra-se na ideologia definida na Constituição em apreço e a partir desta são estabelecidas as bases para a política econômica a ser traduzida na legislação infraconstitucional" (Souza, 2002, p. 23).

²⁸ Constituição Federal de 1988. Art. 21. (...)

XI - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 8, de 15/08/95)

²⁹ Constituição Federal de 1988. Art. 25. (...)

§ 2º Cabe aos Estados explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para a sua regulamentação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 5, de 1995)

³⁰ Constituição Federal de 1988. Art. 170. (...)

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)
(Revogado pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995).

09/95, tem-se a criação de hipóteses de exceção ao monopólio da União no que tange a importação, refino, pesquisa e lavra de petróleo e gás natural;³¹ com a Lei nº 8.987/95 tem-se a normatividade que regulamenta a concessão e a permissão dos serviços públicos pelas entidades particulares, dando fim a figura dos “preços políticos” (Cavalcanti, 1997).

Em suma a Constituição dirigente de 1988 incorporou a ideologia neoliberal, reconhecido a apropriação dos bens de produção pela iniciativa privada, restringindo a intervenção do Estado na economia, a qual só se justifica em certos aspectos, podendo sua intervenção ser direta, destacando no contexto atual uma maior intervenção no aspecto indireto (regulador normativo).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Campilongo, C. F. (2011). *Direito e diferenciação social*. São Paulo: Saraiva.

Cavalcanti, F. (1997). Reflexões sobre a atividade do estado frente à atividade econômica. *Revista Trimestral de Direito Público*, 20.

Crevelde, M. V. (2004). *Ascensão e declínio do Estado*. (J. Simões, Trad.) São Paulo: Martins Fontes.

Faria, J. E. (2004). *O direito na economia globalizada*. São Paulo: Malheiros.

França, V. d. (2000). *Invalidação judicial da discricionariedade administrativa*. Rio de Janeiro: Forense.

Gomes, C. R. (2006). *Manual de direito financeiro e finanças* (3º ed.). Natal.

Grau, E. R. (2002). *A ordem econômica na Constituição de 1988* (7º ed.). São Paulo: Malheiros.

Hayek, F. v. (1990). *O caminho da servidão*. (J. Í. Anna Maria Capovilla, Trad.) Rio de Janeiro: Instituto Liberal.

³¹ Constituição Federal de 1988. Art. 177. (...)

§ 1º A União poderá contratar com empresas estatais ou privadas a realização das atividades previstas nos incisos I a IV deste artigo observadas as condições estabelecidas em lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 9, de 1995). (...)

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

(Revogado pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

Heilbroner, R. L. (1987). *A formação da sociedade econômica*. (Á. Cabral, Trad.) Rio de Janeiro: Guanabara.

Justen Filho, M. (2002). *O direito das agências reguladoras independentes*. São Paulo: Dialética.

Justen Filho, M. (2008). *Curso de direito administrativo* (3º ed.). São Paulo: Saraiva.

Mello, C. A. (2007). *Curso de direito administrativo* (27º ed.). São Paulo: Malheiros.

Moncada, L. S. (2012). *Direito Econômico* (6º ed.). Coimbra: Coimbra.

Peralta, A. E. (2006). Neoliberalismo, globalización y estado de bienestar. Em M. H. GÓMEZ, & A. T. REQUENA, *Administración pública y Estado de bienestar*. Madrid: Thopson Civitas.

Schoueri, L. E. (2005). *Normas tributárias indutoras e intervenção econômica*. Rio de Janeiro: Forense.

Smith, A. (1983). *A riqueza das nações: investigação sobre sua natureza e suas causas*. (L. J. Baraúna, Trad.) São Paulo: Abril Cultural.

Souza, W. P. (2002). *Teoria da Constituição Econômica*. Belo Horizonte: Delrey.

Tavares, A. R. (2006). *Direito Constitucional Econômico* (2º ed.). São Paulo: Método.

Viceconti, P. E., & NEVES, S. d. (2002). *Introdução à economia* (5º ed.). São Paulo: Frase Editora.

CURRICULUM VITAE

Rocco Antonio Rangel Rosso Nelson

Graduou-se em direito pela Universidade Potiguar (2004). Especializou-se em Ministério Público, Direito e Cidadania pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Norte (2007), bem como na área de Direito Penal e Criminologia pela Universidade Potiguar (2007). Mestre em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (2009). Foi professor da Faculdade de Ciências Cultura e Extensão do Rio Grande do Norte - FACEX, por um período de 5 anos, tendo lecionado as cátedras

de Direito Penal - I, Direito Penal II, Direito Penal III, Direito Penal IV, Direito Processual Penal - I e Direito Processual Penal - II, Direito Processual Constitucional, Direito Tributário, Direito Empresarial, Direito Administrativo, Direito da Seguridade Social. Lecionou nas pós-graduações "lato sensu" em MBA em Gestão Pública, MBA em Gestão Financeira, MBA em Auditoria e Perícia Contábil, em Elaboração e Gerenciamento de Projetos e em Assistência Sócio-jurídica e Segurança Pública. Já ministrou aulas na faculdade Estácio de Sá e na Universidade Federal do Rio Grande do Norte - UFRN. Atualmente, professor efetivo de Direito, no Instituto Federal do Rio Grande do Norte - IFRN, escritor, articulista e poeta.
rocconelson@hotmail.com