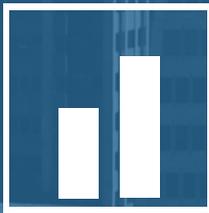


ISSN 2764-3999



REVISTA SEMESTRAL DE DIREITO ECONÔMICO

V. 01 | N. 02 | JULHO/DEZEMBRO | 2021



**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO ECONÔMICO**

EXPEDIENTE / MASTHEAD

Revista Semestral de Direito Econômico

Semiannual Journal of Economic Law

Volume 01, número 02, jul./dez., 2021.

DOI: <https://doi.org/10.51696/resede.v1n2>

Sobre / About

A Revista Semestral de Direito Econômico é um periódico eletrônico gratuito que busca a publicação de trabalhos científicos que estimulem e aprofundem o estudo da disciplina de Direito Econômico através de um processo editorial ético e transparente. A publicação dos trabalhos aprovados é feita em fluxo contínuo, com o fechamento semestral dos fascículos.

Foco e Escopo / Focus and Scope

A revista tem como foco o estudo, a reflexão e o aprofundamento do Direito Econômico no Brasil e nos demais países. Seu escopo é divulgar trabalhos científicos qualificados que são relacionados à área, especialmente sobre os seguintes temas: (1) Conceito, métodos, divisões, princípios, regras, fontes, fundamentos, história, evolução do Direito Econômico; (2) A relação entre o Direito Econômico e outros ramos do Direito; (3) Direito Econômico e Política Econômica; (4) Direito Econômico e Constituição Econômica; (5) A relação entre o Direito Econômico e planejamento, desenvolvimento, produção, circulação, repartição e consumo; (6) Direito Econômico e Estado.

Responsabilidade / Responsibility

Os trabalhos e opiniões publicados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Reprodução / Reproduction

É permitida a reprodução total ou parcial dos trabalhos publicados nesta revista, contanto que apontada a fonte. Os trabalhos contidos nela estão licenciados sob a Licença *Creative Commons - Atribuição 4.0 Internacional*.

Endereços / Addresses

Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS)

Av. João Pessoa, 80, Centro Histórico, Porto Alegre/RS, CEP 90040-000

www.resede.com.br

contato@resede.com.br

Data de Fechamento da Edição / Edition Closing Date

12/09/2022

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação

R454

Revista Semestral de Direito Econômico. – v.1, n. 02, (jul./dez.) -. – Porto Alegre: [online], 2021.

Semestral
ISSN 2764-3999

1.Direito. 2.Economia. 3.Desenvolvimento econômico – Brasil - Periódicos

CDU: 34

Classificação do CNPQ

Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7). Área: Direito (6.01.00.00-1).

EQUIPE EDITORIAL / EDITORIAL TEAM

Editor-chefe / *Editor-in-chief*

Dr. Ricardo Antônio Lucas Camargo Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS)

Conselho Editorial / *Editorial Board*

Dr. Gilberto Bercovici Universidade de São Paulo (USP)

Dr. Giovani Clark Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) e Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUCMG)

Dr. Samuel Pontes do Nascimento Universidade Federal do Piauí (UFPI)

Dra. Suzy Elizabeth Cavalcante Koury Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA)

Pareceristas / *Reviewers*

Dr. Alessandro Serafin Octaviani Luis Universidade de São Paulo (USP)

Dra. Clarissa Ferreira Macedo D'Isep Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUCSP)

Dr. Davi Augusto Santana de Lelis Universidade Federal de Viçosa (UFV)

Dr. Everton das Neves Gonçalves Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC)

Dr. Ibraim José das Mercês Rocha Universidade Federal do Pará (UFPA)

Dra. Lea Vidigal Medeiros Universidade de São Paulo (USP)

Dr. Leonardo Alves Corrêa Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF)

Dra. Luciola Maria de Aquino Cabral Universidade de Fortaleza (UNIFOR)

Dr. Marcus Faro de Castro Universidade de Brasília (UNB)

Dra. Maria Luiza Pereira de Alencar Mayer Feitosa Universidade Federal da Paraíba (UFPB)

Dra. Paula Andrea Forgioni Universidade de São Paulo (USP)

Dra. Patricia Nunes Lima Bianchi Centro Universitário Salesiano São Paulo (UNISAL)

Dr. Rogério Emilio de Andrade Instituto de Direito Público de São Paulo (IDP/SP) e Faculdade de Ciências Humanas de Cruzeiro (FACIC).

Dr. Vinícius Moreira de Lima Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUCMG)

Editor-adjunto / *Assistant Editor*

Dr. Nelso Molon Júnior Faculdade de Integração do Ensino Superior do Cone Sul (FISUL)

Editor-executivo / *Executive Editor*

Bel. Alexandre Sauerwein, Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS)

Projeto Gráfico / *Graphic Design*

Dr. Nelso Molon Júnior Faculdade de Integração do Ensino Superior do Cone Sul (FISUL)

SUMÁRIO / TABLE OF CONTENTS

e01207 EDITORIAL
01-02 EDITORIAL
Ricardo Antonio Lucas Camargo

ERRATA
ERRATUM

DOSSIÊ TEMÁTICO: DIREITO ECONÔMICO E A PANDEMIA
THEMATIC DOSSIER: ECONOMIC LAW AND THE PANDEMIC

Desafios da Proteção do Consumidor na Pandemia do Novo Coronavírus
The Challenges of Consumer Protection During the New Coronavirus Pandemic
e01204
01-30
Samuel Pontes do Nascimento, Dante Ponte de Brito, Ana Luiza Masstalerz Pires Aragão, Gabriel de Andrade Pierote e Pablo Edirmando Santos Normando

ARTIGOS
ARTICLES

A Dimensão Econômica da Efetividade dos Direitos Fundamentais
The Economic Dimension of the Effectiveness of Fundamental Rights
e01201
01-37
Marcus Faro de Castro

A Essencialidade do Planejamento Econômico para o Alcance do Desenvolvimento Nacional
The Essentiality of Economic Planning to the Achievement of National Development
e01203
01-22
Suzy Elizabeth Cavalcante Koury e Amanda Naif Daibes Lima

e01205 **A Ideologia Constitucionalmente Adotada no Reino da Dinamarca, em Comparação com a República Federativa do Brasil**

01-30

Kingdom of Denmark Constitutionally Sheltered Ideology, in Comparison with the Federal Republic of Brazil

Ricardo Antonio Lucas Camargo

e01206 **Indicativos da Possibilidade do Exercício de Controle em Atos de Concentração no Âmbito da União Europeia: caso Altice Europe v Commission, T-425/18**

01-13

Signs that Point to the Possibility of Concentration Acts in the European Union – Case: Altice Europe V Commission, T425/18

Sofia Gregol

TRADUÇÕES

TRANSLATIONS

e01202 **A Soberania Popular e seus Limites Constitucionais: o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos como último recurso para evitar a banalidade do mal**

01-15

The Popular Sovereignty and its Constitutional Limits: The European Court of Human Rights as the Last Resto for Avoiding the Banality of the Evil

Emilio Santoro

LISTA DE DOSSIÊS TEMÁTICOS

LIST OF THEMATIC DOSSIERS

NORMAS PARA AUTORES DO FASCÍCULO

STANDARDS FOR FASCICLE AUTHORS

EDITORIAL: DIREITO ECONÔMICO, PANDEMIA E DIREITO COMPARADO

A Revista Semestral de Direito Econômico chega ao seu segundo número, trazendo temas que, por estarem presentes nas conversas do cotidiano, precisam ser, constantemente, enfrentados pelo jurista, em razão de estarem a eles subjacentes conflitos de interesse, e de ser o Direito o grande, ainda que imperfeito, instrumento para evitar que a pacificação desses conflitos dependa do maior poder de destruição de um dos interessados.

No dossiê temático, voltado às repercussões da pandemia que assolou a humanidade no período 2020/2021, vem o trabalho dos Professores Samuel Pontes do Nascimento, Dante Ponte de Brito e dos pesquisadores Ana Masstalerz Pires Aragão, Gabriel de Andrade Pierote e Pablo Edirmando Santos Normando, da Universidade Federal do Piauí, sobre as modificações que o combate ao Coronavírus determinou no direito positivo quanto à política econômica relacionada ao consumo.

Em seguida, temos o artigo do Professor Marcus Faro de Castro, da Universidade de Brasília, sobre a tensão permanente que se põe entre a efetividade dos direitos fundamentais e os objetivos da política pública macroeconômica, com suas repercussões na própria configuração do Estado de Direito.

A Professora Suzy Elizabeth Cavalcanti Koury e a pesquisadora Amanda Naif Daibes Lima, do Centro Universitário do Estado do Pará, discutem o problema do abandono, pelo Estado, do exercício da função constitucional econômica de planejamento, e as repercussões no que toca à política econômica do desenvolvimento.

Adiante, realiza-se incursão no campo do Direito Comparado, com o exame da ideologia adotada na Constituição Econômica do Reino da Dinamarca em face da adotada na Constituição Econômica brasileira pelo Professor Ricardo Antonio Lucas Camargo, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Ainda na seara do Direito Comparado, a Mestranda pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul Sofia Gregol traz ao debate, a

partir de decisão proferida pelo Conselho da União Europeia em caso envolvendo empresas de telefonia, os parâmetros para o controle dos atos de concentração naquele âmbito.

Inaugura-se, neste número, uma seção de traduções, aberta pelo texto do Professor Emilio Santoro, vertido ao vernáculo pelo Dr. Nelso Molon Júnior, sobre o papel do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em relação a medidas que afetariam os direitos de estrangeiros ingressados em países europeus, diante de experiências de governos menos receptivos, dialogando com o problema da tensão entre os objetivos macroeconômicos do Estado e os direitos fundamentais.

Também aqui se inaugura uma sessão, que a partir deste e ao longo dos demais números, será objeto de contínua atualização, destinada a documentar as teses e dissertações defendidas em Direito Econômico nas universidades brasileiras.

A iniciativa do Professor Mario Longo, nas décadas de 50 e 60 do século passado, com sua revista *Il Diritto dell'Economia*, pôde viabilizar que os estudiosos, hoje, verificassem, nas contribuições que então aportaram, assinadas por nomes do calibre de um Emilio Betti, um Tullio Ascarelli, um René Savatier, um Giuseppino Treves, muitos dos germes dos debates que hoje são travados com “sabor de novidade”.

A antiga *Revue Trimestrielle de Droit Commercial*, a partir da década de 80 do século passado, passou a denominar-se, tantos textos ligados ao Direito Econômico já havia veiculado, *Revue Trimestrielle de Droit Commercial et Économique*, e tem permitido a quem deseje percorrer a trajetória a verificação de quantos temas pareciam esgotados e, entretanto, retornam, hoje, ao centro dos debates dos juristas.

Neste início de século XXI, a pergunta acerca de ainda caber a economia no seio do Estado de Direito, em qualquer das suas manifestações, está posta, e as contribuições que vieram a este número, superando o crivo rigorosíssimo dos pareceristas, procuraram respondê-la, segundo as percepções dos respectivos autores. Espero que mais venham!

Boa leitura!

Ricardo Antonio Lucas Camargo

Editor-chefe

ERRATA

ERRATUM

Documento:

OCTAVIANI, Alessandro; VIDIGAL, Lea. Preços Administrados: disciplina e experiência jurídica no Brasil (homenagem a Washington Peluso Albino de Souza). *Revista Semestral de Direito Econômico*, Porto Alegre, v. 01, n. 01, e0110, jan./jun. 2021. <https://doi.org/10.51696/resede.e0110>

Onde se lia:

Doutora em Direito Econômico e Financeiro pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Professora de Direito Econômico e Direito da Inovação na Universidade Presbiteriana Mackenzie e advogada.

Leia-se:

Doutora e Mestre em Direito Econômico na Universidade de São Paulo, advogada.



**DOSSIÊ TEMÁTICO:
DIREITO ECONÔMICO E A
PANDEMIA**

DESAFIOS DA PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR NA PANDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS

THE CHALLENGES OF CONSUMER PROTECTION DURING THE NEW CORONAVIRUS PANDEMIC

Samuel Pontes do Nascimento

Doutor e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Professor de Direito na Universidade Federal do Piauí (UFPI). Teresina – PI – Brasil.

E-mail: samuelnascimento@ufpi.edu.br

Dante Ponte de Brito

Pós-Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Piauí (UFPI). Teresina – PI – Brasil.

E-mail: dantephb@ufpi.edu.br

Ana Luiza Masstalerz Pires Aragão

Mestra em Direito pela Universidade Federal do Piauí (UFPI), vinculada à linha de pesquisa “Mudanças Institucionais na Ordem Privada”. Servidora do Ministério Público do estado do Piauí. Teresina – PI – Brasil.

E-mail: analuizamps@gmail.com

Gabriel de Andrade Pierote

Mestre em Direito pela Universidade Federal do Piauí (UFPI), vinculado à linha de pesquisa “Mudanças Institucionais na Ordem Privada”. Advogado inscrito na OAB/PI nº 9071. Teresina – PI – Brasil.

E-mail: pierot_advocacia@hotmail.com

Pablo Edirmando Santos Normando

Mestre em Direito pela Universidade Federal do Piauí (UFPI), vinculado à linha de pesquisa “Mudanças Institucionais na Ordem Privada”. Advogado inscrito na OAB/PI nº 7920. Teresina – PI – Brasil.

E-mail: pnormando@gmail.com

Resumo: O presente artigo tem por objetivo realizar breve incursão nos problemas que os consumidores tiveram de enfrentar durante a pandemia do novo coronavírus. Para tanto, foram analisadas algumas normas (leis, decretos e medidas provisórias) produzidas no período, bem como uma decisão judicial do Supremo Tribunal Federal, sob a perspectiva de interdisciplinaridade do Direito do Consumidor com o Direito Econômico. Além disso, foi utilizada a pesquisa bibliográfica e aplicados os métodos comparativo e sistemático no decorrer do estudo. Como resultado deste trabalho, verificou-se a vulnerabilidade aumentada do consumidor e os desafios para a defesa de seus direitos durante o período de pandemia, especialmente diante da necessidade de proteção dos contratos de consumo e observância do princípio da boa-fé, objetivamente considerada. Por fim, restou clara a necessidade de novos marcos regulatórios, tanto no que diz respeito ao tratamento do superendividamento do consumidor, como também pela necessidade de que a proteção internacional do consumidor seja uma política global no século XXI.

Palavras-chave: Direito Econômico; Consumidor; Coronavírus; Vulnerabilidade; Pandemia.

Abstract: This article aims to make a brief incursion into the problems that consumers suffered during a pandemic of new coronaviruses. For this purpose, some norms (laws, decrees and provisional measures) were analyzed, as well as a judicial decision of the Supreme Federal Court, under the interdisciplinary perspective of Consumer Law with Economic Law. In addition, a bibliographic search was made and comparative and systematic methods were used throughout the study. As a result of this work, there was an increased vulnerability of the consumer and the challenges of defending his rights during the pandemic period, especially given the need to protect consumer contracts and observe the principle of good faith, objectively considered. Finally, the necessity of new regulatory frameworks was clear, as much as respecting the treatment of consumer over-indebtedness, as well as the need for international consumer protection to be a global policy in the 21st century.

Keywords: Economic Law; Consumer; Coronavirus; Vulnerability; Pandemic.

Sumário: 1 Introdução. 2 A influência da pandemia no comportamento dos consumidores brasileiros. 2.1 A pandemia do novo coronavírus no Brasil. 2.2 Os novos comportamentos consumeristas em tempos de pandemia e a tutela do CDC. 2.3 Hipervulnerabilidade situacional do consumidor. 3 Consumo, economia e pandemia. 3.1 Diálogo interdisciplinar entre o Direito do Consumidor e o Direito Econômico. 3.2 Reflexos da pandemia nas relações de consumo. 4 Conclusões. Referências.

1 INTRODUÇÃO

A pandemia do novo coronavírus mudou a forma de agir das pessoas por todo o mundo. Com a recomendação de isolamento social e de adoção de medidas preventivas à disseminação da doença, a forma das pessoas de se relacionarem se transformou, o que gerou uma série de problemas no que tange à proteção dos direitos do consumidor.

O presente artigo tem por objetivo analisar de que forma o cenário pandêmico impactou o direito consumerista no Brasil, no âmbito legal e jurisprudencial, buscando, para tanto, compreender as mudanças de comportamento dos consumidores diante da crise sanitária global e as conexões existentes entre o Direito do Consumidor e o Direito Econômico. Além disso, objetiva-se avaliar se os desafios encontrados pelos consumidores, em tempos de pandemia, possuem amparo no Código de Defesa do Consumidor (CDC), com o escopo de realizar uma crítica sobre as produções legislativas que abrangem questões relacionadas ao consumo, especialmente por meio da espécie normativa das medidas provisórias.

A pesquisa foi pautada nos métodos comparativo e sistemático, com investigação bibliográfica. Na primeira seção do artigo, foi objeto de estudo a descrição do cenário pandêmico no Brasil, bem como sua influência nos comportamentos dos consumidores durante a crise. Na segunda parte, analisou-se a hipervulnerabilidade situacional do consumidor. No terceiro momento, foram apresentados a importância do Direito Econômico para as relações de consumo e os reflexos da pandemia aos consumidores. Por fim, na última seção deste trabalho apresentam-se as conclusões obtidas.

2 A INFLUÊNCIA DA PANDEMIA NO COMPORTAMENTO DOS CONSUMIDORES BRASILEIROS

Para apontar em termos gerais os efeitos pandêmicos, se mostra necessário abordar um breve histórico, com enfoque nos novos comportamentos observados, nas possibilidades de atuação na seara consumerista e na hipervulnerabilidade do consumidor, o que será feito a seguir.

2.1 A pandemia do novo coronavírus no Brasil

No fim do ano de 2019, um vírus, até então desconhecido, alastrou-se pelo mundo. As campanhas pelo isolamento social, recomendando que as pessoas permanecessem em suas casas, tomaram conta dos noticiários na mídia impressa, televisiva e digital. Isso porque a Organização Mundial de

Saúde (OMS declara..., 2020) declarou que o surto da doença causada pela propagação do novo coronavírus (SARS-CoV-2) constituía Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (ESPII).

A ESPII é considerada, nos termos do Regulamento Sanitário Internacional (RSI), um evento extraordinário que pode constituir um risco de saúde pública para outros países devido à disseminação internacional de doenças; e, potencialmente, requer uma resposta internacional coordenada e imediata (WHO, 2005). Essa situação repercutiu em diversos países, inclusive no Brasil, que, por meio da Portaria do Ministério da Saúde nº 188, de 3 de fevereiro de 2020, declarou “Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional”, em decorrência da infecção humana pelo novo coronavírus, considerando que a situação demandava o emprego urgente de medidas de prevenção, controle e contenção de riscos, danos e agravos à saúde pública.

Em 11 de março de 2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou pandemia para o novo coronavírus, referindo-se à distribuição geográfica da doença pelo planeta. Tal designação reconheceu que existiam surtos concomitantes de COVID-19 em diversas regiões do mundo. Desse modo, restou reconhecido o risco potencial de essa doença infecciosa atingir a população mundial de forma simultânea, não se limitando aos locais que já tinham sido identificados como de transmissão interna (GHEBREYESUS, 2020).

A pandemia do novo coronavírus, no Brasil, resultou na publicação do Decreto Legislativo nº 06/2020, o qual reconhece, para os fins do artigo 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública. Segundo Cruz (2020, p. 105), “a calamidade pública representa uma estratégia para a adoção de maior flexibilidade orçamentária por parte do Poder Executivo, diante das limitações legais existentes”. Isso porque, em um estado de calamidade pública, gastos imprevistos precisam ser efetuados para que seja possível implementar estratégias para lidar com a crise, por exemplo, por meio da construção de hospitais de campanha, da contratação de profissionais de saúde, da aquisição de materiais e equipamentos novos, bem como da concessão de auxílios emergenciais àqueles que deles necessitam.

Logo, foi editada a Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020, que estabeleceu medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de enfrentamento da emergência de saúde pública de

importância internacional decorrente do novo coronavírus. Entre tais medidas estava a concessão de auxílio emergencial, no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais), pelo período de três meses, ao trabalhador que preenchesse os requisitos elencados nos incisos do artigo 2^o.

Nos termos da Nota Técnica nº 60/2020 do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), Souza et al. (2020, p. 11) afirmam que: “Transferir recursos para que as famílias que reduziram ou perderam sua atividade econômica possam manter uma parte do seu consumo é socialmente urgente e economicamente fundamental para evitar uma espiral depressiva”. Dessa maneira, percebe-se que a concessão de auxílio emergencial teve, entre seus objetivos, a função de proteger o poder aquisitivo das pessoas, a fim de que elas pudessem continuar exercendo seu papel de consumidoras.

Diante da importância do auxílio emergencial e do agravamento da crise sanitária, houve a prorrogação da assistência financeira no ano de 2020 até o mês de dezembro (POZZEBOM, 2020). Entretanto, os comportamentos de consumo dos brasileiros em 2020 sofreram diversas alterações, a seguir abordadas.

2.2 Os novos comportamentos consumeristas em tempos de pandemia e a tutela do CDC

¹ Art. 2º Durante o período de 3 (três) meses, a contar da publicação desta Lei, será concedido auxílio emergencial no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais) mensais ao trabalhador que cumpra cumulativamente os seguintes requisitos: I - seja maior de 18 (dezoito) anos de idade, salvo no caso de mães adolescentes; (Redação dada pela Lei nº 13.998, de 2020); II - não tenha emprego formal ativo; III - não seja titular de benefício previdenciário ou assistencial ou beneficiário do seguro-desemprego ou de programa de transferência de renda federal, ressalvado, nos termos dos §§ 1º e 2º, o Bolsa Família; IV - cuja renda familiar mensal per capita seja de até 1/2 (meio) salário-mínimo ou a renda familiar mensal total seja de até 3 (três) salários mínimos; V - que, no ano de 2018, não tenha recebido rendimentos tributáveis acima de R\$ 28.559,70 (vinte e oito mil, quinhentos e cinquenta e nove reais e setenta centavos); e VI - que exerça atividade na condição de: a) microempreendedor individual (MEI); b) contribuinte individual do Regime Geral de Previdência Social que contribua na forma do caput ou do inciso I do § 2º do art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991; ou c) trabalhador informal, seja empregado, autônomo ou desempregado, de qualquer natureza, inclusive o intermitente inativo, inscrito no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (CadÚnico) até 20 de março de 2020, ou que, nos termos de autodeclaração, cumpra o requisito do inciso IV. (BRASIL, 2020d).

Nos pronunciamentos oficiais do Ministério da Saúde (MS), verificou-se a indicação da possibilidade de colapso do Sistema Único de Saúde (SUS) e do complementar (VALENTE, 2020). Assim, de nada adiantaria possuir recursos financeiros ou plano de saúde, pois, com a ampla disseminação do novo coronavírus muitas pessoas precisavam, ao mesmo tempo, dos recursos ofertados nos hospitais (como medicações e respiradores), sem o atendimento de todos durante alguns períodos críticos, com destaque negativo em janeiro de 2021, quando faltou oxigênio nos principais hospitais de Manaus, capital do estado do Amazonas (ARRUDA, 2021).

Os consumidores passaram a adotar novos comportamentos, em virtude das mudanças na vida social causadas pela pandemia, especialmente com a recomendação de isolamento social (em maior ou menor grau, a depender dos índices epidemiológicos de cada Estado brasileiro). Nesse cenário, compras antes feitas em lojas físicas agora se concretizavam por meio virtual, por sites ou aplicativos, o que acarretou o crescimento do *e-commerce*. Além disso, muitos restaurantes iniciaram ou ampliaram o serviço de entrega por *delivery* e o aplicativo Ifood criou a opção de o consumidor selecionar se desejava receber o seu pedido tendo ou não contato físico com o entregador.

Com os cinemas fechados, o consumo de filmes por meio de plataformas de *streaming*, como a Netflix e o Amazon Prime Video, passou a ser mais frequente. Os ingressos para shows deram lugar às lives, nas quais cantores realizam verdadeiros espetáculos *on-line* nas redes sociais. Algumas empresas também disponibilizaram produtos e serviços de forma gratuita, como a Amazon, que ofertou acesso, sem custo algum, a uma variedade de *e-books*.

Kim (2020), em seu artigo “The Impact of COVID-19 on Consumers: preparing for digital sales”, afirma que a pandemia teve alguns impactos duradouros na cultura do consumidor, de modo que talvez possa ter havido uma transformação na estrutura do mercado para sempre. Dessa maneira, Kim indica que as adaptações dos consumidores às compras *on-line* foram aceleradas pela pandemia e, provavelmente, não terminarão ou se reduzirão mesmo quando superada a crise sanitária global causada pela COVID-19.

Kim (2020) cita estudo anterior, no qual foi descoberto que as duas motivações dominantes para se fazer compras em lojas físicas, em vez de fazer compras *on-line*, são adquirir bens imediatos e realizar interações sociais. Por outro lado, para as compras *on-line* as motivações consistem na

conveniência e economia propiciada ao consumidor. Dessa maneira, uma barreira potencial que fazia com que muitos consumidores hesitassem em adotar compras *on-line* era o custo de aprendizado. Nesse aspecto, Kim entende que a pandemia pode ter sido um gatilho que induziu aquelas pessoas que eram avessas à nova maneira de fazer compras a, finalmente, adquirirem produtos por meio do *e-commerce*.

Se, por um lado, o aumento do *e-commerce* pode aparentar uma boa solução para que o consumidor consiga adquirir produtos e serviços em tempos de pandemia, por outro lado o ciberespaço revela-se como um local onde é majorada a vulnerabilidade do consumidor, especialmente ante a ocorrência de fraudes virtuais, veiculação de mensagens publicitárias subliminares na internet, entre outras armadilhas que podem prejudicá-lo.

Com as lojas fechadas e a paralisação de muitas indústrias, os consumidores começaram a perceber o desaparecimento de alguns produtos nas prateleiras dos supermercados e farmácias (que continuaram funcionando, por se tratar de atividade essencial, por definição legal). Essa também foi uma das situações geradas pela pandemia que ocasionaram mudança no comportamento dos consumidores brasileiros, os quais iniciaram a prática de consumo predatório de alguns itens. O álcool em gel foi o primeiro item que sumiu das prateleiras e, logo depois dele, desapareceram os equipamentos de proteção individual, como máscaras e luvas (ALVARENGA, 2020).

D'Aquino e Mucelin (2020) perceberam que fornecedores, em todo o Brasil, estavam aproveitando o crescimento da demanda por alguns bens de primeira necessidade e aumentando, dia após dia, os preços de tais produtos. As autoras afirmam, ainda, que são as práticas desses fornecedores que estão oportunizando o consumo predatório dos referidos itens, o que deixa parte da população (especialmente os mais pobres) sem acesso a eles e, por consequência, mais exposta aos riscos da contaminação.

Nesse sentido, observa-se que o CDC, em seu artigo 39, inciso X, prevê como prática abusiva “elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços” (BRASIL, 1990). Ao analisar essa situação, D'Aquino e Mucelin (2020, p. 6) concluem que:

De pronto, pode-se categorizar o aumento de preços de produtos combativos do COVID-19 como prática abusiva, haja vista haver o

reconhecimento de vulnerabilidade agravada dos consumidores, conforme o caso; não haver justificção plausível para tais aumentos; e, como é questão de saúde pública, a dimensão é inegavelmente coletiva, sem falar, no que toca ao terceiro critério, da violação dos diversos deveres dirigidos aos fornecedores para a garantia da saúde (financeira, física ou psíquica) do consumidor.

Paralelamente à escassez de produtos e aumento de preços, surgiram no mercado itens de primeira necessidade adulterados (OPERAÇÃO..., 2020). O CDC possui previsão expressa sobre essa situação, dispondo em seu artigo 18, § 6º, inciso II, que são impróprios ao uso e consumo “os produtos deteriorados, alterados, adulterados, avariados, falsificados, corrompidos, fraudados, nocivos à vida ou à saúde, perigosos ou, ainda, aqueles em desacordo com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação” (BRASIL, 1990). Com fulcro no artigo 39, inciso VIII, do CDC, é possível inclusive enquadrar como abusiva a prática de “colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes” (BRASIL, 1990).

Outra situação que vem vitimando o consumidor, em tempos de pandemia, é a propagação de notícias falsas acerca de remédios ou técnicas milagrosas para a prevenção ou cura da infecção causada pelo novo coronavírus (SANTIAGO, 2020). Muitos consumidores também mudaram seus comportamentos por acreditarem em falsas notícias.

As *fake news*, com o advento da popularização das redes sociais, passaram a se espalhar em velocidade superior à do próprio vírus e corroboraram com o sentimento de incerteza, potencializando a condição de vulnerabilidade do consumidor. Nesse caso específico, trata-se de hipótese de vulnerabilidade informacional, que se caracteriza pela fragilidade do consumidor no que se refere à baixa qualidade da informação prestada e veiculada pelos anunciantes e veículos de comunicação. Com relação à propagação de inverdades, o artigo 68 do CDC prevê como crime “fazer ou promover publicidade que sabe ou deveria saber ser capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa a sua saúde” (BRASIL, 1990).

Assim, destaca-se que, durante a elaboração deste trabalho, encontra-se em trâmite no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 738/2020, de

autoria do deputado federal Gil Cutrim, o qual acrescenta como agravante de crime contra o consumidor o fato de ser praticado em momentos de epidemia e pandemia. Atualmente, o CDC lista dois agravantes: se a prática for cometida em época de grave crise econômica ou de calamidade.

Por fim, outra situação que pode ser apontada como decorrente da pandemia e que mudou o comportamento do consumidor está relacionada ao setor da aviação e do turismo. Isso porque, ante o fechamento das fronteiras entre os países, muitos consumidores tiveram de suportar também o cancelamento de voos e remarcação de suas viagens. Sobre o tema, entrou em vigor no dia 18 de junho de 2021 a Lei nº 14.174/2021, que prorroga até o final de 2021 as regras de reembolso e remarcação de passagens aéreas para os voos cancelados durante a pandemia de Covid-19 (BRASIL, 2021a). A mencionada lei regulamenta o direito ao reembolso, ao crédito, à reacomodação ou à remarcação do voo, independentemente do meio de pagamento utilizado para a compra da passagem.

A respeito dessa situação, a Portaria nº 125, de 19 de março de 2020 (BRASIL, 2020g), dispôs sobre a restrição excepcional e temporária de entrada no Brasil de estrangeiros vindos do exterior, conforme recomendação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa). Posteriormente, a Portaria nº 204, de 29 de abril de 2020 (BRASIL, 2020h), tratou sobre essa restrição pela via terrestre, deixando o consumidor sem muitas opções para realizar viagens já planejadas.

Diante do exposto, com a pandemia do novo coronavírus, o consumidor teve de enfrentar diversas situações inesperadas, nas quais sua condição de vulnerabilidade foi agravada, desafiando os órgãos de proteção e defesa a adotarem providências. Em relação a essa hipervulnerabilidade situacional, o próximo tópico aprofundará o tema.

2.3 Hipervulnerabilidade situacional do consumidor

Segundo Bauman (2008, p. 73), a modernidade líquida aponta para uma sociedade de consumidores, na qual “todo mundo precisa ser, deve ser e tem que ser um consumidor por vocação” e cujo habitat natural estaria “estruturado em torno dos shoppings centers, onde as mercadorias são procuradas, encontradas e obtidas, e nas ruas onde as mercadorias adquiridas

nas lojas são exibidas ao público para dotar seus portadores de valores de mercado”.

Dessa afirmação surgem duas importantes indagações que são fundamentais para o estudo da vulnerabilidade do consumidor durante o estado de calamidade pública, decorrente da pandemia do novo coronavírus (COVID-19).

A primeira questão é a seguinte: com a redução do poder aquisitivo das pessoas, elas mesmas passam a se perceber como pessoas, se diminuíram sua faceta de consumidoras? Em resposta a essa primeira reflexão é possível perceber que a vulnerabilidade do consumidor foi agravada em decorrência da recomendação de isolamento social, quando muitas pessoas se viram impedidas de exercer o seu labor. Essa situação corroborou com a redução significativa de seus salários e, por consequência, como consumidoras que são, perderam o poder de compra, afastando-se de sua vocação.

Noutro plano, pode-se indagar: de que forma o consumidor está se relacionando com o que se acostumou a ver como seu habitat natural em tempos de pandemia do novo coronavírus? Com os decretos do Poder Executivo que determinaram o fechamento de grande parte do comércio (lojas e shoppings centers), observa-se que a sociedade de consumidores se isolou, fisicamente, do que vinha considerando ser seu habitat natural.

Em resposta a essa segunda reflexão, percebe-se uma tendência de virtualização do habitat natural da sociedade de consumidores. De acordo com os dados divulgados na 41ª edição do Webshoppers (EBIT, 2020), um amplo relatório sobre *e-commerce* elaborado semestralmente pela Ebit Nielsen, em parceria com a Elo, entre os dias 17 de março e 27 de abril de 2020, período em que já havia recomendação para se cumprir o isolamento social em decorrência da pandemia, o comércio eletrônico brasileiro chegou a faturar R\$ 8,4 bilhões, variação de 48,3% sobre o período de 19 de março a 29 de abril de 2019 (R\$ 5,7 bilhões).

Brito (2016) explica que, quando há um agravamento na condição do consumidor, como sujeito mais frágil da relação consumerista, ou seja, quando a sua vulnerabilidade é potencializada, tem-se uma situação de hipervulnerabilidade. Nesse esteio de pensamento, afirma que:

A hipervulnerabilidade também denominada de “vulnerabilidade potencializada” ou “dupla vulnerabilidade” constitui um conceito implícito no ordenamento jurídico pátrio que merece atenção em um estudo que trata da violação dos direitos do consumidor por meio da publicidade subliminar na internet. (BRITO, 2016, p. 92).

Por sua vez, Pasqualotto e Soares (2017, p. 86) lecionam que a hipervulnerabilidade do consumidor pode ocorrer quando a formação do vínculo de consumo se deu, “por exemplo, pela aquisição de produtos em época de escassez gerada por situação de calamidade ou de desastre, como, aproximando-se da ideia de lesão, caracterizada como defeito do negócio jurídico”. Essa situação é exatamente a mesma da atualidade, em que o consumidor convive com a pandemia do novo coronavírus.

Nesse contexto, outro aspecto merece ser destacado, referente à necessidade de proteção dos dados do consumidor com aumento do consumo nos ambientes virtuais. Nesse meio, Bioni (2020, p. 158) considera os consumidores hipervulneráveis, pois a posição vulnerável do consumidor é agravada com a assimetria existente nos aspectos técnico, econômico e informacional.

Bioni (2020, p. 264) pontua que, diante das condições mencionadas, faz-se necessário o empoderamento do consumidor e uma “reavaliação do paradigma da autodeterminação informacional e o papel do consentimento na proteção de dados pessoais”. O autor sugere maior intervenção do Estado na economia da informação, com intuito de minimizar a assimetria existente e fortalecer a proteção contratual ao consumidor (BIONI, 2020, p. 265). Vale ressaltar que, durante a pandemia, em 18 de setembro de 2020, entrou em vigor a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), promulgada em 2018 (BRASIL, 2018).

Assim, partindo desse mesmo esteio de pensamento, e considerando a situação de hipervulnerabilidade do consumidor, serão abordados alguns reflexos da pandemia nas relações de consumo na seção seguinte.

3 CONSUMO, ECONOMIA E PANDEMIA

3.1 Diálogo interdisciplinar entre o Direito do Consumidor e o Direito Econômico

A interação entre Direito do Consumidor e Direito Econômico é muito próxima e merece ser analisada de maneira conjunta. Souza (2005, p. 576-580) afirma que o instituto do consumo figura como conteúdo do Direito Econômico e que o próprio conceito jurídico de consumo é baseado no conceito econômico. O autor afirma ainda que “as relações de consumo assumem características de Direito Econômico quando tomadas pelo prisma de uma política voltada para objetivos definidos ideologicamente” (SOUZA, 2005, p. 584).

A relação é tão próxima que pode ser percebida, inclusive, em peculiaridades hermenêuticas, conforme ensina Souza (2005, p. 591), ao indicar que, “enquanto se destaca a sua identificação com o Direito Econômico, vemos também que o Código inova com a introdução de recursos hermenêuticos como outros tantos instrumentos jurídicos adequados à busca da justiça pelo caminho dessa disciplina”.

As relações de consumo necessitam, primeiramente, ser analisadas sob o aspecto constitucional e, para isso, tem-se a defesa do consumidor como um verdadeiro direito fundamental. Oliveira (2017, p. 15) leciona que a ideologia constitucionalmente adotada traz o direito do consumidor como um dos direitos fundamentais, disposto no inciso XXXII do artigo 5º da Constituição da República Federativa de 1988 (CR/1988).

E, nos dispositivos constitucionais da ordem econômica, presentes na CR/1988, apresenta-se como princípio a defesa do consumidor, disposto no inciso V do artigo 170, em que se positiva a necessidade de balanceamento, de um lado, do poder econômico do capitalismo e do livre mercado e, do outro lado, da defesa do consumidor (OLIVEIRA, 2017, p. 20).

Corroborando com tal perspectiva, Clark, Corrêa e Nascimento (2017, p. 683-684) explicam que o estudo das relações de consumo, tipicamente abordadas pelo Direito do Consumidor, também diz respeito ao Direito Econômico. Isso porque a proteção constitucional às relações de consumo está inserida no âmbito da constituição econômica (denominação para o núcleo central disposto nos artigos 170 a 192 da CR/1988). Assim lecionam Clark, Corrêa e Nascimento (2017, p. 683-684):

No âmbito teórico, a doutrina do Direito Econômico pós-1988 exerceu um papel de busca pela afirmação da Constituição Econômica como espaço de reconhecimento de que o nosso capitalismo periférico deveria ser axiologicamente transformados por valores sociais como pleno emprego, soberania econômica, desenvolvimento nacional, proteção ao meio ambiente, defesa do consumidor, apesar de adotar também valores liberais, como a livre iniciativa, livre concorrência e propriedade privada dos meios de produção. Todavia, apesar do texto constitucional de 1988 admitir o sistema (espécie) capitalista, em sua constituição econômica, o modelo produtivo (gênero) é plural.

Bercovici (2009, p. 519) afirma que, para combater abusos dos detentores do poder econômico privado, a CR/1988 impõe que o Estado brasileiro precisa ampliar seu poder no aspecto econômico. As mudanças ocorridas no âmbito econômico durante o período da pandemia resultam não apenas de atos institucionais. Conforme dito por Salles e Sause (2020, p. 32), “os mercados são baseados em instituições que regulam quem pode participar dele, e sob quais condições”. Não obstante, afirmam ainda que “os agentes são afetados não apenas por regras formais, mas também por convenções sociais, normas de conduta e hábitos comumente aceitos pela sociedade” (SALLES; SAUSE, 2020, p. 32). Nesse sentido, temos que mercado e Estado precisam estar em harmonia, para que ocorra o desenvolvimento econômico, o que reflete em proteção ao consumidor. Sobre o tema, importante a compreensão da relação entre mercado e Estado:

Instituições promovem mudanças na conduta dos indivíduos e afetam a maneira pela qual as relações políticas são estabelecidas. Promovem assim diferentes trajetórias de desenvolvimento econômico das nações. O mercado e o Estado – agentes fundamentais deste processo – estão intimamente correlacionados entre si e afeitos às questões de natureza política. (SALLES e SAUSE, 2020, p. 32).

Nessa conexão do Direito do Consumidor com o Direito Econômico é que Oliveira (2017, p. 20) observa o problema do superendividamento, compreendido como um mercado de consumo em franco crescimento e, por vezes, com incentivos do próprio Estado para o crescimento da produção por meio do consumo. Nesse ciclo de endividamento e de necessidade de

consumo, potencializado pelas consequências da pandemia, Oliveira (2017, p. 20) explica que se:

[...] aprisiona o consumidor em uma cadeia de consumo cada vez mais frenética, acelerada e sem qualquer limitação à oferta de crédito ou preocupação com comportamentos e hábitos de consumo consciente.

Comparato (1978, p. 467) recorda que um dos instrumentos de execução da política econômica do Estado é a ação imperativa ou colaborativa com os agentes privados. Nota-se que o período da pandemia seria o momento oportuno para tais ações estatais. Porém, como discorrido, as ações colaborativas e imperativas foram tímidas em face das diversas dificuldades expostas no âmbito consumerista.

Portanto, possíveis soluções para os problemas decorrentes das relações de consumo, especialmente daquelas provenientes do período pandêmico, necessitam ser buscadas além das regras dispostas no Direito do Consumidor, havendo uma correlação multidisciplinar com o Direito Econômico, diante da comprovada origem da defesa do consumidor como regra disposta na Constituição econômica. Os reflexos da pandemia são, portanto, muitos, cabendo abordar, na sequência, os relativos ao consumo.

3.2 Reflexos da pandemia nas relações de consumo

Para tentar lidar com o cenário pandêmico, o governo brasileiro passou a produzir normas com impacto direto na vida da sociedade. Houve, então, a previsão legal do isolamento social (separação de pessoas doentes ou contaminadas, ou de bagagens, meios de transporte, mercadorias ou encomendas postais afetadas, entre outras condutas, de maneira a buscar evitar a contaminação ou a propagação do coronavírus) e da quarentena (restrição de atividades ou separação de pessoas suspeitas de contaminação das pessoas que não estejam doentes, ou de bagagens, contêineres, animais, meios de transporte ou mercadorias suspeitos de contaminação, de maneira a evitar a possível contaminação ou a propagação do coronavírus), conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 13.979/2020 (BRASIL, 2020c).

Além disso, por meio do Decreto nº 10.282/2020 (BRASIL, 2020b), foram definidos os serviços públicos e as atividades essenciais, ou seja, aquelas que são indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, pois, se não forem atendidas, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população. Nesse contexto, o Supremo Tribunal Federal (STF) foi instado a se manifestar no bojo da ação direta da inconstitucionalidade (ADI) nº 6341, tendo o plenário decidido, por maioria, que as medidas adotadas pelo governo federal brasileiro não afastam a competência concorrente, nem a tomada de providências normativas e administrativas pelos estados, pelo Distrito Federal e municípios.

Assim como o governo federal, diversos estados decretaram estado de calamidade pública, disciplinaram o fechamento do comércio e a manutenção do funcionamento apenas de atividades consideradas essenciais, dentre elas, as farmácias e os hospitais, bem como os serviços de segurança pública e de coleta de lixo. Foram exemplos de legislações nesse sentido as do Rio Grande do Sul (Decreto nº 55.154/2020), Pernambuco (Decreto nº 48.834/2020) e Piauí (Decreto nº 18.902/2020).

Diversas medidas provisórias foram publicadas no Diário Oficial, algumas delas versando sobre relações de consumo. Nesse sentido, cita-se a Medida Provisória nº 925, de 18 de março de 2020, que expressamente dispôs em seu art. 3º que: “O prazo para o reembolso do valor relativo à compra de passagens aéreas será de doze meses, observadas as regras do serviço contratado e mantida a assistência material, nos termos da regulamentação vigente” (BRASIL, 2020f).

Percebe-se que a previsão acima mencionada, contida na Medida Provisória nº 925/2020, viola o que o CDC dispõe sobre a questão, uma vez que a legislação consumerista não possui, em todo o seu corpo legal, nenhum prazo de 12 (doze) meses e defende a restituição imediata da quantia paga pelo consumidor no prazo máximo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 18, § 1º, inciso II, do artigo 19, inciso IV, e do artigo 20, inciso II.

Nesse contexto, Targa e Squeff (2020) analisaram a legislação incidente sobre o transporte aéreo nacional e concluíram que as recentes orientações e normas expedidas estão prejudicando os passageiros, como consumidores. Nesse sentido, afirmam o seguinte:

Assim, tem-se que as normas recentemente promulgadas em razão da COVID-19 acabam por deixar o passageiro, que é consumidor dos serviços prestados pelas companhias aéreas, totalmente desamparado, mesmo quando reconhecida a sua vulnerabilidade pelo CDC – pressuposto de todo o microsistema que é claramente agravado pela atual situação de pandemia, de medo e de incertezas. (TARGA; SQUEFF, 2020, p. 99).

Sobre o mesmo tema, vale mencionar a Medida Provisória nº 948/2020, que foi convertida na Lei nº 14.046/2020 (BRASIL, 2020e). A referida norma previa que a disponibilização de crédito para uso ou abatimento na compra de outros serviços, reservas e eventos, disponíveis nas respectivas empresas, poderia ser utilizado pelo consumidor no prazo de doze meses, contado da data de encerramento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 06/2020 (BRASIL, 2020a). A referida norma, embora superada, foi objeto de críticas:

Nesse ponto, parece haver uma situação de desequilíbrio e insegurança para o consumidor, pois nem sempre é possível antever o futuro, que atualmente se apresenta ainda mais incerto em virtude do tempo de propagação do vírus, das consequências da pandemia do Coronavírus (Covid-19) e a retomada da economia, das atividades laborais, do turismo e do lazer. De fato, enquanto as empresas dispõem do longo prazo que se estende até 31 de dezembro de 2021 para reembolso do crédito, uso ou abatimento na aquisição de serviços, reservas e eventos, o consumidor possui apenas 90 dias, até 06 de julho de 2020, para solicitar o pagamento desse crédito. (FONSECA, 2020, p. 679).

Outra polêmica advinda da Medida Provisória nº 948/2020, que continuou vigente na Lei nº 14.046/2020, é sobre a previsão de que eventuais cancelamentos ou adiamentos dos contratos de natureza consumerista regidos por esta Lei caracterizam hipótese de caso fortuito ou de força maior, não sendo cabíveis reparação por danos morais, aplicação de multas ou imposição das penalidades previstas no artigo 56 do CDC. (BRASIL, 2020e). Sobre o tema, cita-se Fonseca:

Basta mencionar, a título de exemplo, eventual tratamento indigno dispensado ao consumidor, durante a pandemia, como ofensas graves,

inclusive por meio de comunicações eletrônicas ou telemáticas; ou deixar o consumidor aguardando em linha numa chamada telefônica, por longas horas, sem qualquer atenção etc. A MP nº 948/2020, certamente elaborada às pressas, em face da emergência que impõe o estado de calamidade pública, trata, genericamente, de situações gerais, mas não diz como resolver diversos problemas práticos. (FONSECA, 2020, p. 695).

Outro reflexo da pandemia no comportamento consumerista relaciona-se com as restrições ao funcionamento de alguns estabelecimentos, que geraram o aumento no número de consumidores desempregados, os quais tiveram seu poder de compra reduzido e, inclusive, passaram a inadimplir muitas obrigações contratuais. Esse fato foi observado por Marques, Bertencello e Lima (2020), que defenderam a aprovação, em regime de urgência, do Projeto de Lei nº 3.515/2015, a fim de que, nessa situação excepcional de pandemia, seja possível a conciliação em blocos entre todos os credores e o consumidor, desenvolvendo um plano de quitação de dívidas que não comprometa o mínimo existencial. O referido projeto, transformado na Lei nº 14.181/2021, tem por escopo a prevenção e o tratamento do superendividamento, entendido como a impossibilidade manifesta de o consumidor, pessoa natural, de boa-fé, pagar a totalidade de suas dívidas de consumo, exigíveis e vincendas, sem comprometer o seu mínimo existencial, a fim de evitar a exclusão social deste. (BRASIL, 2021b).

Por sua vez, Bucar, Pires e Mata (2020) consideram uma alternativa possível ao superendividamento a de estender à pessoa humana o tratamento conferido a patrimônios criticamente endividados e destinados à atividade empresarial, sobretudo diante do atual cenário de crise sanitário-econômica.

Ademais, Caraúba, Dias e Reining (2020) observam que as regras estabelecidas nos artigos 35 e 84 do CDC não tratam verdadeiramente da impossibilidade de cumprir a obrigação em razão de fatores externos (decorrentes da pandemia). Isso porque existem situações em que, mesmo que o fornecedor envide todos os esforços, não conseguiria fornecer o produto ou serviço contratado, a exemplo das empresas de transporte aéreo que cancelaram voos em virtude do fechamento das fronteiras entre os países, como mencionado anteriormente.

Independentemente disso, Caraúba, Dias e Reining (2020, p. 55) explicam que: “Essa ausência de regulação quanto à impossibilidade da

prestação não implica, todavia, que haja uma falha ou imperfeição no CDC”. Nesse esteio de pensamento, os autores consumeristas defendem que o CDC é naturalmente complementado pelas disposições contidas no Código Civil de 2002 (CC/2002).

Dessa forma, visando ao adimplemento dos contratos de consumo, voltam-se os olhos para o disposto no art. 4º, inciso III, do CDC, que estabelece como um dos pilares da Política Nacional das Relações de Consumo a harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico. Isso com o fim de viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica², tendo por base a boa-fé e o equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores.

Tendo em vista que a pandemia acomete não apenas os consumidores de determinada região do planeta, recorre-se aos ensinamentos de Marques (2020) no sentido de que a proteção internacional dos consumidores deve ser uma política global no século XXI, uma vez que os consumidores são importantes atores da globalização. Ocorre que, segundo a citada autora, além das Diretrizes das Nações Unidas sobre Proteção ao Consumidor (UNGCP) de 1985, revisadas em 1999 e 2015, não há outro instrumento legal universal – ou global – sobre proteção ao consumidor.

Os desafios da proteção dos direitos do consumidor, em tempos de pandemia, certamente trouxeram a oportunidade de revisão dos valores da sociedade de consumo e, nesse momento, cabe refletir sobre o papel social do consumidor e sobre o desenvolvimento de novas ferramentas que possam tutelá-lo durante uma crise sanitária global.

Schreiber (2020) nota que alguns artigos jurídicos sobre o impacto do coronavírus nas relações contratuais estão qualificando a pandemia como caso fortuito ou força maior, ou ainda, como fato imprevisível extraordinário. Porém, para ele, é somente à luz da impossibilidade da prestação específica de um contrato que se pode cogitar, tecnicamente, a ocorrência de caso fortuito ou força maior, ou classificar os acontecimentos em extraordinários ou imprevisíveis, para fins de liberação do devedor. Assim, Schreiber (2020) alega que “não se pode classificar acontecimentos – nem aqueles gravíssimos, como uma pandemia – de forma teórica e

² Destaca-se a importância dos princípios gerais da atividade econômica, especialmente os dispostos no artigo 170 da CR/1988.

genérica para, de uma tacada só, declarar que, pronto, de agora em diante, todos os contratos podem ser extintos ou devem ser revistos”.

Com relação especificamente aos contratos de consumo, o entendimento deve ser similar ao de Schreiber (2020). Isso porque, diante das mais diversas situações, deve prevalecer a aplicação do princípio da boa-fé objetiva, para guiar a solução dos problemas consumeristas, inclusive com a análise das particularidades de cada caso.

Ademais, relembra-se que “*Contractus qui habent tractum successivum et dependentiam de futuro, rebus sic stantibus intelliguntur*”, indicando que o homem, há séculos, condiciona “seus acertos a eventos futuros capazes de modificá-los” (LYNCH, 2009, p. 7). E, com fulcro nos ensinamentos de Simão (2020), devendo sempre recordar que, nas relações de consumo, prima-se pelo cumprimento inteligente das cláusulas, observando a condição de vulnerabilidade do consumidor.

Para Rosenvald (2020, p. 254), “diante de uma pandemia de coronavírus, é necessário vislumbrar o seu impacto na execução de contratos pela lente de uma tradição jurídica diversa daquela em que estamos imersos”. Assim, o autor espera “que os tribunais individualizem as origens dos julgados, os seus significados e a pertinência que guardam com o caso concreto” (ROSENVALD, 2020, p. 257).

Por fim, ressalta-se que, mesmo diante da garantia constitucional de inafastabilidade da jurisdição, outro reflexo da pandemia pode ser a utilização de métodos autocompositivos para resolução dos litígios consumeristas, como é o caso da mediação (CARDOSO, 2020). Desse modo, Cardoso defende que a utilização de tal instituto contribui para encontrar a solução mais adequada aos conflitos gerados pela disseminação do novo coronavírus nas mais diversas relações, inclusive nas consumeristas, que provavelmente se multiplicarão, dada a ampla dimensão da crise sanitária.

4 CONCLUSÕES

São muitos os desafios da proteção consumerista em tempos de pandemia, visto que nesse cenário os consumidores encontram-se

hipervulneráveis, estando sujeitos, inclusive, a sofrer com práticas abusivas por parte dos fornecedores e com decisões político-administrativas dos gestores públicos, muitas vezes arbitrárias. A situação de hipervulnerabilidade durante a pandemia do novo coronavírus vem favorecendo o cerceamento de diversos direitos previstos no próprio CDC.

Assim, ao longo deste estudo foi possível observar diversas situações que implicam lesão à parte mais frágil da relação de consumo, como: majoração injustificada de preços, cancelamento de viagens, ausência de produtos de primeira necessidade, dificuldade de obter informações diretamente com o fornecedor, quebra de contratos consumeristas e, ainda, perda do poder de compra do consumidor.

À luz do princípio da boa-fé objetiva, cada uma das hipóteses acima mencionadas desafiam os órgãos de proteção ao consumidor a buscarem o atendimento dos objetivos da Política Nacional das Relações de Consumo, prevista no artigo 4º e seguintes do CDC.

Nesse sentido, verificaram-se também mudanças no comportamento dos consumidores, em meio à pandemia, que podem servir de oportunidade para reavaliar os valores da cultura consumista na pós-modernidade, de modo a serem repensadas as políticas de fomento ao consumo sustentável, que alertem a população sobre a nocividade do consumo predatório, especialmente durante uma crise sanitária como a que está sendo vivenciada.

Para Fonseca, “há necessidade de harmonizar essa relação consumerista, a fim de permitir maior equilíbrio, considerando os princípios da boa-fé, o que, por certo, carece de um processo educativo da sociedade, de empresas e consumidores” (FONSECA, 2020, p. 679),

Por fim, com a pandemia do novo coronavírus, restou clara a necessidade de novos marcos regulatórios, tanto no que diz respeito ao tratamento do superendividamento do consumidor recentemente trazido pela alteração no CDC, como também pela necessidade de que a proteção internacional do consumidor seja uma política global no século XXI, destacando a análise do Direito do Consumidor sob a ótica do Direito Econômico.

REFERÊNCIAS

ALVARENGA, Bianca. Coronavírus: depois da máscara e do álcool em gel, começam a faltar luvas e aventais. **UOL**, 7 mar. 2020. Disponível em: <https://6minutos.uol.com.br/coronavirus/efeito-coronavirus-mascara-e-alcool-em-gel-somem-do-comercio-e-governo-teme-hospitais-desabastecidos/>. Acesso em: 2 jul. 2021.

ARRUDA, Andréa. **Prefeitura instala Gabinete de Crise para enfrentamento da Covid-19**. Prefeitura de Manaus, 7 jan. 2021. Disponível em: <https://www.manaus.am.gov.br/noticia/prefeitura-instala-gabinete-de-crise-para-enfrentamento-da-covid-19> Acesso em: 1º jul. 2021.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadorias**. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BERCOVICI, G. O ainda indispensável Direito Econômico. *In*: BENEVIDES, Maria Victoria de Mesquita; BERCOVICI, Gilberto; MELO, Claudineu de (orgs.). **Direitos Humanos, Democracia e República: Homenagem a Fabio Konder Comparato**. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 503-519.

BIONI, Bruno Ricardo. Consentimento e a (re)avaliação de seu papel normativo na proteção de dados pessoais. *In*: BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2. ed. parte II. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 109-266.

BRASIL. **Decreto Legislativo nº 6, de 2020**. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Brasília, DF: Presidência da República, 2020a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Portaria/DLG6-2020.htm. Acesso em: 4 jun. 2021.

BRASIL. **Decreto nº 10.282, de 20 de março de 2020**. Regulamenta a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, para definir os serviços públicos e as atividades essenciais. Brasília, DF: Presidência da República, 2020b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10282.htm. Acesso em: 03 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). Brasília: Presidência da República, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 3 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Brasília, DF: Presidência da República: 2020c. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L13979.htm. Acesso em: 04 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.982, de 2 de abril de 2020. Altera a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, para dispor sobre parâmetros adicionais de caracterização da situação de vulnerabilidade social para fins de elegibilidade ao benefício de prestação continuada (BPC), e estabelece medidas excepcionais de proteção social a serem adotadas durante o período de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19) responsável pelo surto de 2019, a que se refere a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Brasília, DF, 2020d. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113982.htm. Acesso em: 02 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 14.046, de 24 de agosto de 2020. Dispõe sobre medidas emergenciais para atenuar os efeitos da crise decorrente da pandemia da covid-19 nos setores de turismo e de cultura. Brasília, DF, 2020e. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14046.htm. Acesso em: 01 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 14.174, de 18 de junho de 2021. Altera a Lei nº 14.034, de 5 de agosto de 2020, para prorrogar o prazo de vigência de medidas emergenciais para a aviação civil brasileira em razão da pandemia da Covid-19. Brasília, DF, 2021a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/Lei/L14174.htm. Acesso em: 04 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 14.181, de 1º de julho de 2021. Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e a Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o

tratamento do superendividamento. Brasília, DF, 2021b. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2021/lei-14181-1-julho-2021-791536-publicacaooriginal-163126-pl.html>. Acesso em: 4 jul. 2021.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF, Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078.htm. Acesso em: 2 jul. 2021.

BRASIL. Medida Provisória nº 925, de 18 de março de 2020. Dispõe sobre medidas emergenciais para a aviação civil brasileira em razão da pandemia da covid-19. Brasília, DF: Presidência da República, 2020f. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Mpv/mpv925.htm. Acesso em: 1º jul. 2021.

BRASIL. Portaria nº 125, de 16 de março de 2020. Estabelece medidas quanto ao exercício de atividades por servidores do Ministério da Justiça e Segurança Pública, em caráter excepcional, em razão da pandemia de COVID-19. Ministério da Justiça, 2020g. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-125-de-16-de-marco-de-2020-248328399>. Acesso em: 4 jul. 2021.

BRASIL. Portaria nº 204, de 29 de abril de 2020. Dispõe sobre a restrição excepcional e temporária de entrada no País de estrangeiros, de qualquer nacionalidade, por via terrestre, conforme recomendação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa. Presidência da República, 2020h. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-204-de-29-de-abril-de-2020-254499736>. Acesso em: 4 jul. 2021.

BRITO, Dante Ponte de. Publicidade subliminar na internet: identificação e responsabilização nas relações de consumo. 2016. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/21705/1/Tese%20-%20Finalizada%20-%20Dante%20Ponte.pdf>. Acesso em: 1º jul. 2021.

BUCAR, Daniel; PIRES, Caio; MATA, Rodrigo da. Notas sobre endividamento crítico e pandemia da COVID-19: a construção de uma saída para recuperação patrimonial da pessoa humana. *In*: MONTEIRO

FILHO, Carlos Edson do Rêgo; ROSENVOLD, Nelson; DENSA, Roberta (coord.). **Coronavírus e Responsabilidade Civil: impactos contratuais e extracontratuais**. Indaiatuba, SP: Foco, 2020. p. 489-498.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 3.515, de 04 de novembro de 2015**. Altera a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e o art. 96 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), para aperfeiçoar a disciplina do crédito ao consumidor e dispor sobre a prevenção e o tratamento do superendividamento. Brasília, DF: Senado Federal, 2015. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=C66F6D1E215ECA1C128DD60BBB72097E.proposicoesWebExterno1?codteor=1408277&filename=PL+3515/2015. Acesso em: 3 jul. 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 738, de 18 de março de 2020**. Acrescenta dispositivos aos arts. 56 e 76 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código do Consumidor) para alterar a sanção aplicada às infrações das normas de defesa do consumidor e incluir os casos de epidemia, pandemia e calamidade pública. 2020. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=7811517269C92FE36E675D795043A25D.proposicoesWebExterno2?codteor=1867414&filename=Tramitacao-PL+738/2020. Acesso em: 1º jul. 2021.

CARAÚBA, Daniel; DIAS, Daniel; REINIG, Guilherme Henrique Lima. O Coronavírus e a impossibilidade de cumprimento das obrigações nas relações de consumo. *In*: MONTEIRO FILHO, Carlos Edson do Rêgo; ROSENVOLD, Nelson; DENSA, Roberta (coord.). **Coronavírus e Responsabilidade Civil: impactos contratuais e extracontratuais**. Indaiatuba, SP: Foco, 2020. p. 55-64.

CARDOSO, Roberta Teles. Covid-19: Porque a Mediação de Conflitos será a saída mais adequada para os conflitos gerados pela disseminação do vírus. *In*: MONTEIRO FILHO, Carlos Edson do Rêgo; ROSENVOLD, Nelson; DENSA, Roberta (coord.). **Coronavírus e Responsabilidade Civil: impactos contratuais e extracontratuais**. Indaiatuba, SP: Foco, 2020. p. 481-488.

CLARK, Giovani; CORRÊA, Leonardo Alves; NASCIMENTO, Samuel Pontes do. A constituição econômica entre a efetivação e os bloqueios institucionais. **Revista da Faculdade de Direito UFMG**, Belo Horizonte,

n. 71. pp. 677-700, jul./dez. 2017. Disponível em:
<https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/1886/1788>.
Acesso em: 4 jul. 2021.

COMPARATO, Fábio Konder. **O indispensável direito econômico**.
Ensaios e pareceres de direito empresarial. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

CRUZ, Gabriel Dias Marques da. Calamidade Pública, Estado de Defesa e Estado de Sítio: Características, Distinções e Limites em Tempos de Pandemia. *In*: BAHIA, Saulo José Casali (org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. São Paulo: Instituto dos Advogados de São Paulo, 2020. p. 105-120. v. 1.

D'AQUINO, Lúcia Souza; MUCELIN, Guilherme. O papel do direito do consumidor para o bem-estar da população brasileira e o enfrentamento à pandemia de Covid-19. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 129, ano 29, p. 17-46, São Paulo: RT, maio/jun. 2020. Disponível em:
<https://revistadedireitodoconsumidor.emnuvens.com.br/rdc/article/view/1311/1294>. Acesso em: 2 jul. 2021.

EBIT a Nilsen Company. Webshoppers. 41. ed. Versão Free. 2020.
Disponível em: <https://www.ebit.com.br/webshoppers>. Acesso em: 01 jul. 2021.

FONSECA, Vicente José Malheiros da. **Impactos trabalhistas do cancelamento de serviços, reservas e eventos dos setores de turismo e cultura em tempos de pandemia (COVID-19)**. Direito do Trabalho na crise da COVID-19. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

GHEBREYESUS, Tedros Adhanom. WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19 - 11 March 2020. Who Health Organization. 11 mar. 2020. Disponível em:
<https://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>. Acesso em: 1º jul. 2021.

KIM, Rae Yule. The Impact of COVID-19 on Consumers: preparing for digital sales. **Ieee Engineering Management Review**, v. 48, n. 3, p. 212-218, 1 thirdquarter, Sept. 2020. Doi:
<http://dx.doi.org/10.1109/emr.2020.2990115>. Acesso em: 2 jul. 2021.

LYNCH, Maria Antonieta. Da cláusula rebus sic stantibus à onerosidade excessiva. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a. 46, n. 184, p. 7-19, out./dez. 2009. Disponível em:
<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/194943/000881699.pdf?sequence=3&isAllowed=y>. Acesso em: 3 jun. 2021.

MARQUES, Cláudia Lima. International Protection of Consumers as a Global or a Regional Policy. **Journal of Consumer Policy**, [s. l.], v. 43, p. 57-75, 2020. Disponível em:
<https://link.springer.com/article/10.1007/s10603-019-09434-z>. Acesso em: 3 jul. 2021.

MARQUES, Cláudia Lima; BERTONCELLO, Káren Rick Danilevicz; LIMA, Clarissa Costa de. Exceção dilatória para consumidores frente à força maior da pandemia de COVID-19: pela urgente aprovação do PL 3.525/2015 e atualização do CDC e por uma moratória aos consumidores. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 129, ano 29, p. 47-71, São Paulo: Editora RT, maio/jun. 2020. Disponível em:
<https://revistadedireitodoconsumidor.emnuvens.com.br/rdc/article/view/1312>. Acesso em: 02 jul. 2021.

OLIVEIRA, Felipe Guimarães de. **Direito do consumidor superendividado**: perspectivas para uma tutela jurídico-econômica no século XXI. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

OMS DECLARA coronavírus emergência de saúde pública internacional. Organizações das Nações Unidas, 11 mar. 2020. Disponível em:
<https://www.gov.br/pt-br/noticias/saude-e-vigilancia-sanitaria/2020/01/oms-declara-emergencia-de-saude-publica-internacional-para-novo-coronavirus>. Acesso em: 3 jul. 2021.

OPERAÇÃO Acqua Gel da PF apura produção e comercialização de álcool gel adulterado no Paraná. Curitiba: Polícia Federal, 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/pf/pt-br/assuntos/noticias/2020/04-noticias-de-abril-de-2020/operacao-acqua-gel-da-pf-apura-producao-e-comercializacao-de-alcool-gel-adulterado-no-parana>. Acesso em: 4 jul. 2021.

PASQUALOTTO, Adalberto; SOARES, Flaviana Rampazzo. Consumidor hipervulnerável: análise crítica, substrato axiológico, contornos e abrangência. **Revista de Direito do Consumidor**, v. 113, ano 26, p. 81-

109, São Paulo: RT, set./out. 2017. Disponível em: <https://revistadedireitodoconsumidor.emnuvens.com.br/rdc/article/view/993>. Acesso em: 1º jul. 2021.

PERNAMBUCO. Decreto Executivo nº 48.834, de 20 de março de 2020. Define no âmbito socioeconômico medidas restritivas temporárias adicionais para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus. Recife: [s. n.], 2020. Disponível em: <https://legis.alepe.pe.gov.br/texto.aspx?tiponorma=6&numero=48834&complemento=0&ano=2020&tipo=&url=>. Acesso em: 4 jul. 2021.

PIAUI. Decreto nº 18.902, de 23 de março de 2020. Determina a suspensão de atividades comerciais e de prestação de serviços, em complemento ao Decreto nº 18.901, de 19 de março de 2020, que determina medidas excepcionais que especificada, voltadas para o enfrentamento da grave crise de saúde pública decorrente do Covid-19, e dá outras providências. Teresina: Diário Oficial do Piauí, 2020. Disponível em: <https://www.pi.gov.br/wp-content/uploads/2020/03/IMG-20200323-WA0032.jpg>. Acesso em: 2 jul. 2021.

POZZEBOM, Elina Rodrigues. Aprovado pelo Congresso, auxílio emergencial deu dignidade a cidadãos durante a pandemia. **Senado Notícias**, Brasília, 2020. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/12/30/aprovado-pelo-congresso-auxilio-emergencial-deu-dignidade-a-cidadaos-durante-a-pandemia>. Acesso em: 04 jun. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Decreto nº 55.154, de 01 de abril de 2020. Reitera a declaração de estado de calamidade pública em todo o território do Estado do Rio Grande do Sul para fins de prevenção e de enfrentamento à epidemia causada pelo COVID-19 (novo Coronavírus), e dá outras providências. Porto Alegre: [s. n.], 2020. Disponível em: <https://estado.rs.gov.br/upload/arquivos//decreto-55-154-01abr2020.pdf>. Acesso em: 01 jul. 2021.

ROSENVOLD, Nelson. O direito como experiência. Dos “coronation cases” aos “coronavírus cases”. **Actualidad Jurídica Iberoamericana**, n. 12 bis, p. 250-257, maio 2020. Disponível em: <https://www.nelsonrosenvold.info/single-post/2020/03/31/o-direito-como-experi%C3%Aancia>. Acesso em: 4 jul. 2021.

SALLES, Alexandre Ottoni Teatini; SAUSE, Dacieli. Uma análise da interpretação de Geoffrey Hodgson, Ha-Joon Chang e Richard Nelson sobre desenvolvimento econômico. **Informe Econômico (UFPI)**, ano 22, v. 40, n. 1, jan./jun., 2020. Disponível em: <https://periodicos.ufpi.br/index.php/ie/article/view/61>. Acesso em: 5 jul. 2021.

SANTIAGO, Abinoan. Empresária é autuada por vender remédio falso contra o coronavírus. **UOL**, 8 fev. 2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/02/08/empresaria-e-autuada-por-vender-remedio-falso-contra-o-coronavirus.htm>. Acesso em: 2 jul. 2021.

SCHREIBER, Anderson. Devagar com o andar: coronavírus e contratos. Importância da boa-fé e do dever de renegociar antes de cogitar qualquer medida terminativa ou revisional. **Migalhas**, 23 mar. 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-contratuais/322357/devagar-com-o-andor-coronavirus-e-contratos-importancia-da-boa-fe-e-do-dever-de-renegociar-antes-de-cogitar-de-qualquer-medida-terminativa-ou-revisional>. Acesso em: 3 jul. 2021.

SIMÃO, José Fernando. O contrato nos tempos da Covid-19. Esqueçam a força maior e pensem na base do negócio. **Migalhas Contratuais**, 3 abr. 2020. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/8CF00E104BC035_covid.pdf. Acesso em: 1º jul. 2021.

SOUZA, Pedro H. G. Ferreira de.; SOARES, Sergei; PAIVA, Luís Henrique; BARTHOLO, Letícia. **Estimativas de público elegível e custos do benefício emergencial criado pelo PL 9.236/2017**. Brasília: IPEA, mar. 2020. (Nota Técnica, 60). Disponível em: https://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/nota_tecnica/200403_nota_tecnica_disoc_60.pdf. Acesso em: 2 jul. 2021.

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

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 6341**. Relator Ministro Marco Aurélio Mendes de Farias Mello. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765>. Acesso em: 05 jul. 2021.

TARGA, Maria Luiza Baillo; SQUEFF, Tatiana Cardoso. Os direitos dos passageiros-consumidores de transporte aéreo em tempos de pandemia. **Revista de Direito do Consumidor**, São Paulo, ano 29, v. 129, p. 73- 109. São Paulo: RT, maio/jun. 2020. Disponível em: <https://revistadedireitodoconsumidor.emnuvens.com.br/rdc/article/view/1313/1232>. Acesso em: 2 jul. 2021.

VALENTE, Jonas. Sistema de Saúde pode entrar em colapso em abril, diz ministro. **Agência Brasil**, 20 mar. 2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2020-03/sistema-de-saude-pode-entrar-em-colapso-em-abril-diz-ministro-da-saude>. Acesso em: 4 jul. 2021.

WHO. **Internacional Health Regulations**. 3. ed. França, 2005. Disponível em: <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/246107/9789241580496eng.pdf;jsessionid=720E45BE2C44F0D977F2E24710B3327C?sequence=1>. Acesso em: 4 jul. 2021.



Este trabalho possui uma Licença *Creative Commons - Atribuição 4.0 Internacional*.

Como citar este artigo (ABNT)

NASCIMENTO, Samuel Pontes do; BRITO, Dante Ponte de; ARAGÃO, Ana Luiza Masstalerz Pires; PIEROTE, Gabriel de Andrade; NORMANDO, Pablo Edirmando Santos. Desafios da Proteção do Consumidor na Pandemia do Novo Coronavírus. *Revista Semestral de Direito Econômico*, Porto Alegre, v. 01, n. 02, e01204, jul./dez. 2021. <https://doi.org/10.51696/resede.e01204>

Recebimento: 12/09/2021

Avaliação preliminar: 14/09/2021

Aprovação: 21/03/2022



**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO ECONÔMICO**



ARTIGOS

A DIMENSÃO ECONÔMICA DA EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

THE ECONOMIC DIMENSION OF THE EFFECTIVENESS OF FUNDAMENTAL RIGHTS

Marcus Faro de Castro  

Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (UnB). Mestre e Doutor em Direito, Universidade de Harvard. Coordenador do Grupo Direito, Economia e Sociedade (GDES).

Resumo: A teoria econômica, em que se fundamenta a política econômica, sofreu mudanças importantes desde a ascensão da macroeconomia no período entre as duas guerras mundiais do século XX. Contudo, mesmo após o subsequente surgimento de novas ideias jurídicas sobre a economia, juristas se defrontam com limitações à sua capacidade de formação de juízos normativos sobre violações a direitos fundamentais que sofrem impactos de políticas macroeconômicas. O presente trabalho discute conceitos das perspectivas jurídicas surgidas nas últimas décadas, que focalizam temas econômicos, e propõe ideias preliminares para que juristas passem a abordar analiticamente o papel da política macroeconômica na obliteração da efetividade de direitos fundamentais. Além disso, o trabalho descreve tarefas analíticas e construtivas úteis no tratamento de questões jurídicas relacionadas a impactos de políticas macroeconômicas.

Palavras-chave: Direitos Fundamentais; Política Macroeconômica; Modelos Econômicos; Democracia; Base Material; Análise Jurídica da Política Econômica.

Abstract: Economic theory, which offers grounds for economic policy, has undergone important changes since the emergence of macroeconomics in the period between the two world wars in the twentieth century. Notwithstanding the subsequent elaboration of new legal ideas about the economy, lawyers have been constrained by their limited capacity of forming normative judgements on violations of fundamental rights arising from the impact of macroeconomic policies. This paper discusses the relations between legal perspectives formed in recent decades that focus on economic subjects and proposes preliminary ideas by which lawyers can begin to approach analytically the role of macroeconomic policy in damping down the effectiveness of fundamental rights. The paper also describes analytical and model-building tasks that may be useful in the treatment of legal issues arising from the impact of macroeconomic policies.

Keywords: Fundamental Rights; Macroeconomic Policy; Economic Models; Democracy, Material Basis; Legal Analysis of Economic Policy.

Sumário: Introdução. 1 O Simples e o Agregado na Economia. 2 Novas Perspectivas Jurídicas. 3 A Política Macroeconômica e os Direitos Subjetivos. 4 A Estrutura da Base Material e sua Parametrização. Observações Finais. Referências.

Introdução

É conhecido o fato de que, após a II Guerra Mundial, em várias partes do mundo, tanto em regimes democráticos como em autocráticos, propagaram-se sistemas de governança que incorporavam práticas de manejo de políticas macroeconômicas. A versão de tais práticas, no Sul global, incluiu conjuntos de políticas econômicas chamadas desenvolvimentistas, que emergiram na mesma época (ENGEL, 2010). Essas duas inovações tiveram como pressuposto, no plano das ideias, modificações da teoria econômica resultantes da influência exercida pela obra de John Maynard Keynes, em especial a sua *Teoria Geral*, publicada no período entreguerras (KEYNES, 1964 [1936]).

O advento das novas políticas econômicas, capazes de trabalhar com fatos econômicos estatisticamente agregados, obviamente beneficiou-se da circunstância de que, desde o início do século XIX, governos mundo afora haviam passado a se interessar pelo uso de dados estatísticos e pela criação de serviços para a sua produção (PORTER, 1986; TOOZE, 2001, p. 2). Consequentemente, os novos conceitos e critérios fornecidos pela teoria econômica – que utilizavam dados agregados tomados como referências para decisões sobre políticas de alcance “sistêmico”, ou seja, atingindo fatos econômicos de economias nacionais inteiras – tornaram o direito, herdado do século XIX, menos apto a assessorar governos no enfrentamento de novos desafios. De fato, muitos dos desafios que antes se apresentavam aos juristas e tribunais judiciais passavam a estar tecnicamente traduzidos em outra linguagem e a ser referidos a deliberações sobre calibrações e reestruturações mais ou menos constantes da política macroeconômica. Era com base nessas operações que passavam a ser tomadas decisões acerca do desenho e dimensionamento de programas sociais, com consequências para a efetividade dos chamados direitos econômicos, sociais e culturais (DESCs) – aos quais têm sido acrescentados direitos relativos ao meio ambiente. Os desafios diziam respeito também a programas governamentais de apoio à produção e ao comércio, alcançando por essa via a efetividade do direito de propriedade (que é igualmente um direito fundamental) nas modalidades implicadas no processo de geração de riqueza. Políticas fiscais, políticas de renda, a política monetária e outras passavam a impactar ainda a efetividade do direito de propriedade subjacente a práticas de consumo final, que recaem

tanto sobre bens (ou serviços) de consumo imediato quanto sobre bens duráveis, i.e., bens de dissipação ou exaurimento em tempo mais longo.

Também após a II Guerra Mundial, começaram a surgir novas ideias mediante as quais economistas e juristas se propunham a abordar o que percebiam como relações entre o direito e os processos constitutivos da dinâmica econômica da sociedade. Contudo, boa parte dessas novas ideias que procuravam estudar as relações entre o direito e processos econômicos passaram a focalizar fatos microeconômicos. Ao longo da segunda metade do século XX e no início do presente século, surgiram ainda outras abordagens que procuravam estudar as relações entre o direito e a economia, mas que precisavam referir-se, direta ou indiretamente a certos conceitos macroeconômicos, tais como produto total (i.e., nacional), emprego total, balança comercial.

O presente trabalho tem um duplo objetivo. De um lado, procura esclarecer brevemente as relações entre o direito e categorias micro e macroeconômicas, em perspectivas jurídicas desenvolvidas após a II Guerra Mundial, incluindo a do “Direito Público Econômico”, de origem francesa, bem como as conhecidas como “Direito e Economia” (D&E), “Direito e Economia Comportamental” (D&EC), “Direito e Finanças” (D&F), “Direito e Desenvolvimento” (D&D), e “Direito e Macroeconomia” (D&ME). O argumento alusivo ao princípio jurídico do máximo de recursos disponíveis como ideia-guia para a formulação de políticas econômicas também será brevemente discutido. Por outro lado, o trabalho se propõe a explicitar como conceitos da abordagem designada Análise Jurídica da Política Econômica (AJPE) podem ser empregados de modo a conectar a promoção ou obliteração da efetividade dos direitos fundamentais a características específicas das políticas macroeconômicas.

1 O Simples e o Agregado na Economia

Será útil inicialmente esclarecermos algumas diferenças relevantes entre fatos microeconômicos e fatos ou instituições que dizem respeito à macroeconomia. Para nos orientarmos a esse respeito, valerá a pena lembrarmos algumas observações da economista Joan Robinson sobre o assunto. Em um de seus escritos, Robinson assinalou:

“Para Ricardo, a Teoria do Valor oferecia um meio para o estudo da distribuição da produção total entre salário, renda e lucro, cada um[a] [dessas categorias] sendo considerada como um todo (*as a whole*). Esta é uma grande questão (*big question*). Marshall transformou o significado do Valor em uma questão pequena (*little question*): Por que um ovo custa mais do que uma xícara de chá? (...) [Este tipo de questão] manteve todos os pupilos de Marshall ocupados por cinquenta anos. (...) Keynes retornou à questão anterior. Ele começou a pensar nos termos de Ricardo: a produção como um todo, e para quê se preocupar com uma xícara de chá? Quando você pensa na produção como um todo, os preços relativos aparecem no processo (*relative prices come out in the wash*) – incluindo os preços relativos do dinheiro e do trabalho” (ROBINSON, 1980, p. 168–169).¹

Como se pode perceber, Joan Robinson refere-se às categorias econômicas mencionadas (produção, salário, renda, lucro) qualificando-as com a expressão “como um todo” (*as a whole*). A isto ela contrasta o “preço de um ovo” e o de “uma xícara de chá”. A oposição aí é entre o simples, ou singular, e o abrangente. Certamente, em qualquer situação, na apreensão da realidade, a cultura e a linguagem natural valem-se de nomes mais abrangentes (fauna, céu, reino) e outros, singulares (um sabiá, uma estrela, um súdito). Contudo, no lugar de usar exclusivamente a linguagem natural para dela tomar de empréstimo categorias gerais, é possível recorrer à mensuração, com o auxílio de números. E, no processo de medir, é possível usar categorias abrangentes que não são dadas na cultura, mas são convenções particulares estabelecidas para certas finalidades.

Nesse sentido, Desrosières (1990) observa que a criação de objetos por meio da estatística contribuiu decisivamente para consolidar as bases institucionais e cognitivas das ciências sociais. As “objetificações estatísticas”, escreve Desrosières (1990, p. 196), ajudaram cientistas a “transcender *contingências* individuais ou conjunturais e a construir *coisas mais gerais*.” Os “fatos sociais” objetivamente determináveis (mensuráveis), constitutivos do que, na tradição sociológica inaugurada por Durkheim, se chama “sociedade”, o “desemprego” em geral ou o “produto nacional” em uma economia – todas essas coisas ou setores da realidade, em

¹ Exceto onde haja indicação em contrário, as traduções de fonte em língua estrangeira são minhas.

última análise, tornam-se inteligíveis e tecnicamente objetivados mediante agregação estatística.

No caso da economia, não há dúvida de que os autores da chamada “escola clássica” (Smith, Ricardo J.S, Mill, Marx) utilizavam categorias abrangentes, e por esse critério podemos entender que seus estudos tinham um caráter macroeconômico. Os conceitos genéricos de capital, terra, trabalho, lucro, renda, salário etc. que se estabilizaram a partir de *A Riqueza das Nações* (1776) de Adam Smith eram categorias genéricas. Contudo, os economistas clássicos não tinham a intenção de tornar a economia uma ciência matematizada ou informada pela estatística. O uso dos conceitos abrangentes, portanto, não pressupunha o emprego da matemática ou estatística.

O projeto de aliar a economia à matemática e à estatística veio com economistas mais tarde associados à “escola neoclássica”, tais como Walras, Edgeworth, Jevons e outros, com as conhecidas exceções de Marshall e Menger, que se opuseram a essa tendência (MORGAN, 2003, p. 283–285). Os economistas neoclássicos, de qualquer modo, miravam fatos particulares, uma vez que para eles o valor econômico resultava de comparações entre graus de utilidade do que, sendo relativamente escasso, é consumido por indivíduos. Foi nesse sentido que Walras ([1874] 1996, p. 109) escreveu: “Os valores de troca são proporcionais às raridades.” Ao lado disso, houve um esforço entre os neoclássicos para tornar a economia uma disciplina matematizada, assim como antes ocorrera com a física (MIROWSKI, 2012). Embora o interesse em matematizar a economia e criar laços com a estatística tenha se enfraquecido um pouco no início do século XX, desde o período entreguerras essa tendência voltou a se fortalecer e acabaria se tornando dominante na macroeconomia, desta vez divergindo das preferências de Keynes.

De fato, embora Keynes tenha reintroduzido categorias gerais como destacado por Joan Robinson na passagem citada acima, ele era contrário à tendência de matematização da economia e por isso menosprezou, por exemplo, os esforços de Jan Tinbergen, plasmados em sua obra *Statistical Testing of Business Cycle Theories* (1939). Conforme apontam De Vroey e Malgrange (2016, p. 373), “[d]e um modo geral, Keynes foi crítico do trabalho de Tinbergen, pois em sua opinião pouca vantagem poderia ser obtida em tentativas de testar empiricamente modelos teóricos”, tendo

Keynes ainda argumentado que uma tal empreitada envolveria “muita arbitrariedade”.

As reflexões (e reservas) de Keynes sobre a formalização lógica ou matemática da análise econômica decorreram também de seu contato com debates filosóficos desenvolvidos na Universidade de Cambridge por pensadores como G.E. Moore, Bertrand Russel e mesmo Wittgenstein (RAFFAELLI, 2006). A contrariedade de Keynes à extensa matematização da economia e a sua simpatia pelo “estilo Bloomsbury” de retórica (GOODWIN, 2006) conferiram à sua obra, inclusive ao texto da sua *Teoria Geral*, características que mais tarde despertaram críticas de autores incomodados com a presença, nas formulações do famoso economista de Cambridge, do que eles chamaram de “parâmetros livres”, “teorização implícita” ou “vício ricardiano” (BACKHOUSE, 1996, p. 118–123).

Com efeito, as características da obra de Keynes mencionadas acima deram-lhe a oportunidade de nela incluir várias construções “informais”, tais como a noção de “propensão a poupar”, que não são verificadas com base em referenciais teóricos formais. Não obstante, para raciocinar e argumentar em termos de categorias abrangentes – p. ex., renda total, emprego total, demanda total – Keynes se beneficiou da existência de dados estatísticos produzidos por outros economistas, notadamente Colin Clark e Simon Kuznets, que haviam produzido estudos estimativos da renda nacional dos Estados Unidos e Inglaterra (PATINKIN, 1976). Considerando a importância da agregação estatística e sua influência sobre as formulações de Keynes e subsequentemente sobre a macroeconomia em geral, Don Patinkin sublinha que as inovações do autor da *Teoria Geral* dependeram de uma “revolução estatística” iniciada antes da publicação dessa obra. E Patinkin (1976, p. 1110–1111) argumenta que as “duas revoluções macroeconômicas” (a da economia e a da estatística, que na versão especializada em economia adquiriria o nome de “econometria”) na verdade passaram a se influenciar mutuamente, gerando consequências sobre a evolução futura dos dois campos.

As observações acima nos permitem dar a devida relevância à influência da econometria na formação do conhecimento macroeconômico após a publicação da *Teoria Geral* de Keynes. O livro de Keynes apareceu poucos anos depois do advento da primeira grande crise econômica do século XX, que eclodiu em 1929. Sem demora, em dezembro de 1930, foi fundada a Econometric Society, em Ohio, Estados Unidos. Essa associação

teve como primeiro presidente o economista norueguês Ragnar Frisch, um acadêmico que, desde os tempos de estudante, ainda em sua terra natal, se dedicava com muita determinação a “sujeitar as leis abstratas da economia política teórica (...) à verificação experimental e numérica”, conforme observado em seu primeiro escrito sobre economia, de 1926 (citado em LOUÇÃ, 2007, p. 10). A partir de finais dos anos 1920, Frisch procurou aproximar-se de economistas estadunidenses e obteve algum sucesso. Como primeiro presidente da Econometric Society, Frisch assumiu a posição de primeiro editor da influente revista, *Econometrica*, fundada em 1933 e vinculada à nova entidade.

A publicação da *Teoria Geral* de Keynes logo gerou um grande impacto. Porém, em várias de suas passagens estava aparente o ceticismo do autor com a matematização da economia. Dadas essas circunstâncias e o sentimento de urgência em encontrar meios técnicos presumivelmente eficazes de superação dos duradouros efeitos da crise econômica de 1929, formaram-se entre os economistas três principais correntes de opinião sobre a possível utilização da econometria: a opinião de Keynes, a posição intermediária dos “conciliadores” e a dos entusiastas do programa defendido por Frisch e seus seguidores. Dessas divergências resultou a aceitação de uma interpretação “sintética” da *Teoria Geral*, propugnada pelos conciliadores, que, segundo Louçã (2007, p. 184), em matéria de teoria, buscavam “uma trégua com a economia neoclássica a fim de concentrar [esforços] nas urgentes políticas necessárias para combater a Grande Depressão”.

Sobre o embate entre essas tendências divergentes valerá a pena lembrar também que, tendo a publicação da *Teoria Geral* de Keynes ocorrido em fevereiro de 1936, já em setembro do mesmo ano foi realizada na Universidade de Oxford uma conferência da Econometric Society, na qual foram apresentados diversos estudos focalizando a obra do professor de Cambridge (LOUÇÃ, 2007, p. 191). O gosto de Keynes pelo que alguns de seus detratores mais tarde chamaram de “parâmetros informais” (ou designações equivalentes) passaria a ser formalmente combatido desde esse momento: uma primeira versão do que viria a ser o famoso (e longo) modelo IS/LM já aparece no trabalho apresentado por John Hicks nessa conferência (HICKS, 1937). A tendência à modelagem, que despontou na conferência de Oxford, era ao mesmo tempo uma tendência à matematização, tendo Hicks em seu trabalho transformado “a apresentação verbal de Keynes em um simples sistema de equações simultâneas” e

introduzido um engenhoso gráfico que permitia a “representação dos resultados do funcionamento de dois mercados [o de moeda e o de bens e serviços] num único diagrama” (DE VROEY; MALGRANGE, 2016, p. 373).

A partir daí, a tendência de aversão do campo da macroeconomia a argumentos que incorporavam “parâmetros livres” se estabelece e se intensifica (BACKHOUSE, 1996, p. 118–119, 121–124). E isto redundou em introduzir no equipamento teórico da macroeconomia conceitos neoclássicos dos quais Keynes se havia afastado. Tais conceitos afirmavam a validade (rejeitada por Keynes) das ideias de racionalidade como simples “maximização de utilidade” e “equilíbrio geral” enquanto traduções de características inerentes à dinâmica de funcionamento da economia de mercado. Insistir na “racionalidade” invariável dos agentes econômicos e na tendência ao “equilíbrio” entendido como resultado inerente ao livre funcionamento dos mercados e decorrente de aproximações contratuais sucessivas (*tatônement*), contrastava radicalmente com a visão de Keynes. De fato, necessitando ser referidos à ideia de *tatônement*, de Walras, os conceitos neoclássicos de racionalidade e equilíbrio geral dependiam do que Dionísio Dias Carneiro (1996, p. 13) descreveu como “uma importante hipótese simplificadora: a de que as transações só ocorram efetivamente aos preços de equilíbrio (...)” – ou seja, preços que atendem ao “requisito de compatibilidade global.” Ora, nada mais distante das concepções de Keynes, marcadas pelo papel teórico múltiplo atribuído à “incerteza” das expectativas acerca do futuro (CARVALHO, 2015). Portanto, a partir dos trabalhos de Hicks e subsequentemente de outros autores, foram sendo suprimidos parâmetros informais e foi havendo uma reincorporação de conceitos da teoria neoclássica, a tal ponto que se tornou possível caracterizar o percurso do debate teórico em macroeconomia como a de um programa de pesquisa neo-walrasiano. Foi nesse sentido que Backhouse (1994, p. 178) assinalou:

“Em economia, existem (...) fortes razões para se falar em um programa de pesquisa neo-walrasiano, dominado por um compromisso com a análise formal, matematicamente rigorosa, das consequências do comportamento individual otimizador [i.e., maximizador de utilidades]. Muito da macroeconomia após a II Guerra Mundial claramente é parte desse programa: os macroeconomistas tentaram fornecer de modo rigoroso microfundamentos para teorias econômicas.”

Em seu percurso de adaptações, a teoria macroeconômica passou por vários ajustes teóricos. Entre as principais formulações desse percurso podem ser identificadas as seguintes: 1) a construção da chamada “síntese neoclássica” de Paul Samuelson, em que a reafirmação da tendência ao equilíbrio se faz mediante argumentos que admitem o desequilíbrio apenas no curto prazo (PEARCE; HOOVER, 1995); 2) a ascendência do monetarismo de Milton Friedman, que atacou a política de estímulos à demanda agregada para superar desequilíbrios de curto prazo e resultou na defesa da existência de uma “taxa natural de desemprego” (DE VROEY; MALGRANGE, 2016, p. 377); 3) a elaboração dos modelos econométricos de larga escala, envolvendo o uso de centenas de equações e de computadores para processamento de enormes quantidade de dados (DE VROEY; MALGRANGE, 2016, p. 374; HOOVER, 2009, p. 416); 4) a chamada “revolução das expectativas racionais” promovida pelos “novos clássicos” (DE VROEY; MALGRANGE, 2016, p. 378–380; HOOVER, 2009, p. 422–423; MORGAN, 2003, p. 294–295); 5) a elaboração dos modelos de “ciclos reais de negócios” (MAGALHÃES, 2005); até alcançar 6) os mais recentes “modelos dinâmicos estocásticos de equilíbrio geral” (GERLACH, 2017). Restou apenas aos autores conhecidos como “pós-keynesianos” – e aos economistas de orientação “desenvolvimentista” (FERRARI FILHO, 1991, p. 344–345) – o propósito de teorizar sobre a incerteza, o tempo histórico e o papel das instituições financeiras como pressupostos de políticas elaboradas para promover a integração funcional de preferências sociais antagônicas. Em outras palavras, a evolução da teoria econômica mais prestigiada ocorreu no sentido de incorporar ideias nucleares da visão neoclássica da economia, promovendo o que Morgan (2003, p. 295) chamou de “integração micro-macro” com a ajuda da formalização matemática e econométrica, porém marginalizando debates sobre o papel da incerteza, a influência das instituições, a importância do “conflito distributivo”, do tempo histórico dinâmico e outros temas abrangidos nos debates pós-keynesianos e desenvolvimentistas (DAVIDSON, 1990; MANNA, 2020).

2 Novas Perspectivas Jurídicas

Como indicado acima, diante das mudanças na teoria econômica, e tendo em vista também as consequências dessas mudanças para a formação das políticas econômicas, alguns juristas e economistas passaram a produzir entendimentos sobre as novas realidades, muitas vezes procurando especificar qual o papel do direito nos novos contextos em transformação.

De um modo geral, esses economistas e juristas passaram a tratar de matérias institucionais que consideravam inerentes à operacionalização da política econômica. Entre economistas, esse esforço orientou-se no sentido de amoldar suas concepções sobre as instituições jurídicas à visão da economia que se havia sedimentado a partir das construções da teoria econômica neoclássica. O conceito de “custos de transação” proposto por Ronald Coase – formulado inicialmente em 1937 no artigo “*The Nature of the Firm*” como “custo de uso do sistema de preços” e tendo raízes na visão neoclássica da economia – tornou-se uma espécie de pedra de toque de uma ampla literatura econômica sobre propriedade e produção e influenciou entre economistas, também, duas linhas “neoinstitucionalistas” de investigação, sendo uma liderada por Douglass North e outra por Oliver Williamson (ALLEN, 2000).

No campo do direito, um dos desdobramentos das novas linhas de formulação teórica e doutrinária correspondeu a esforços de estender as doutrinas do Direito Administrativo (de origem francesa) para o fim de elaborar construções jurídicas dogmáticas sobre pressupostos administrativos do “planejamento indicativo” (p. ex., FROMONT, 1973) e seus vínculos com o estilo “dirigista” de política econômica advindo de uma interpretação das ideias de Keynes (DJELIC, 1996). E é possível perceber que, seguindo nessa mesma direção básica, e com influência também de doutrinadores alemães, desenvolveu-se, inclusive no Brasil uma literatura jurídica cujos esforços se deram em favor da construção dogmática de doutrinas que procuravam de algum modo refletir a “revolução keynesiana” e assim também, nas palavras de Bercovici (2013, p. 260), a “razão macroeconômica dos processos nacionais de desenvolvimento”. Já a partir da década de 1970, contudo, esse tipo de construção doutrinária entra em declínio e na verdade acaba perdendo seus referenciais empíricos, uma vez que, refletindo mudanças nos debates sobre teoria econômica, importantes alterações nas práticas de administração econômica foram sendo internalizadas em diversos países, inclusive no Brasil (CASTRO, 2013, p. 90–98), em grande parte devido a pressões canalizadas por meio de organizações internacionais (KENTIKELLENIS; BABB, 2019).

Nos Estados Unidos, o surgimento dos estudos sobre as relações entre o direito e processos econômicos abrangeu certas articulações de ideias, a maioria das quais desenvolveu sua própria literatura. Essas articulações de ideias formaram inicialmente os movimentos intelectuais designados “Direito e Economia” (D&E), “Direito e Economia Comportamental” (D&EC), “Direito e Finanças” (D&F), “Direito e Desenvolvimento” (D&D), brevemente discutidos em Castro (2018a, p. 15–26). Em sua maioria, essas abordagens sustentam entendimentos alinhados com a visão neoclássica da economia e, portanto, em tese, reforçam argumentos contrários a políticas redistributivas decorrentes das ideias de Keynes, que, nos Estados Unidos, emergiram visivelmente desde a adoção da lei conhecida como *Employment Act* de 1946. A exceção mais clara é a da perspectiva D&D. Já mais recentemente, foi proposta a perspectiva chamada “Direito e Macroeconomia” (D&ME). Discutiremos abaixo as características relevantes de cada uma dessas perspectivas.

As discussões da perspectiva D&E tipicamente adotam o conceito de “custos de transação” combinado com o “cálculo de custo-benefício” e focalizam exclusivamente os fatos e situações caracterizáveis por meio de categorias microeconômicas. São fatos e situações tais como as mencionadas em Coase ([1960] 1990): um estabelecimento fabril cujas emissões de fumaça produzem efeitos nocivos em propriedades da vizinhança; o rebanho de um pecuarista que avança sobre a plantação adjacente de um agricultor e a danifica; um trem que atravessa florestas e emite fagulhas, causando incêndios destruidores na vegetação; e situações comparáveis. No tratamento dessas situações, são favorecidos os interesses de quem tem meios de gerar riqueza mesmo causando malefícios microeconômicos à outra parte, uma vez que tais malefícios são interpretados como “custos” lícitos (ver CASTRO, 2012, p. 208–209), e não há consideração de fatos ou instituições macroeconômicos. Semelhantemente, a literatura da perspectiva D&EC, em princípio, também concentra suas discussões em situações singelas, delimitadas, nas quais os comportamentos de indivíduos, caracterizáveis com base em teorias psicológicas, podem ser observados e até submetidos a experimentos empíricos e laboratoriais (JOLLS; SUNSTEIN; THALER, 1998, p. 1483 e ss.). Sob as duas perspectivas mencionadas (D&E e D&EC), não há, pois, consideração direta de fatos correspondentes a categorias abrangentes, i.e., macroeconômicas, tais como inflação ou produto nacional.

Sobre as abordagens D&E e D&F, é importante ressaltar também que elas não problematizam a validade empírica da tese que afirma a racionalidade dos comportamentos dos agentes econômicos, caracterizada como maximização de utilidades. Já a literatura de D&EC reconhece a existência empírica de comportamentos que, à luz da teoria neoclássica, necessitam ser considerados irracionais – e as causas apontadas são limitações da capacidade de conhecimento (*bounded rationality*) dos agentes e fatores psicológicos tais como a aversão a perdas, que em muitos casos resulta em atitudes que subestimam ganhos. Porém, ao mesmo tempo, a abordagem D&EC afirma que os comportamentos não racionais dos agentes econômicos podem (e devem) ser corrigidos por estímulos (*nudges*) que os realinham à concepção de racionalidade advinda da teoria neoclássica. Com isso, porém, os trabalhos da perspectiva D&EC, tanto quanto os que seguem as ideias afirmadas pelos movimentos D&E e D&F, deixam de admitir que muitos comportamentos sociais, legítimos em si mesmos, adquirem sentido com base em outras motivações, conforme demonstra a sociologia econômica (ver, p. ex., ZELIZER, 2011).

Os autores das perspectivas D&F e D&D, por outro lado, necessitam, sim, referir-se a categorias abrangentes, i.e., macroeconômicas. No caso dos trabalhos de D&F (p. ex., LA PORTA et al., 1998), a principal preocupação é a demonstração da existência de uma correlação estatística entre certos traços de instituições – originalmente, em áreas do direito empresarial e do mercado financeiro em dezenas de países – e o crescimento econômico medido pelo “produto nacional bruto”. Mas, como se percebe, do ponto de vista do uso de categorias macroeconômicas, este permanece um tipo de investigação bem estreitamente focalizado. Seu resultado principal fica reduzido à defesa da superioridade de instituições jurídicas anglo-americanas em face das que têm origem no direito civil, dados os distintos resultados mostrados nas correlações estatísticas verificadas. Incidentalmente, a tese da superioridade das instituições jurídicas anglo-americanas, tratadas como “dotação institucional” necessária ao crescimento econômico, interessou ao Banco Mundial (FABIANI, 2011), que, inclusive por meio de seu *Doing Business Report*, alinhou a esse mesmo entendimento de fundo suas prescrições de reforma econômica.

No caso dos trabalhos da área de D&D (p. ex., TRUBEK et al., 2013), o interesse em buscar apoio em ideias obtidas na literatura da “Economia do Desenvolvimento” por si mesmo já relaciona os argumentos jurídicos a categorias macroeconômicas. De fato, conforme sublinhou Ros (2008, p.

111), a teoria econômica do desenvolvimento já “nasceu” como uma abordagem macroeconômica, tendo em vista que emprega várias categorias econômicas abrangentes. Contudo, como enfatizado em Castro (2018a, p. 25–26), essa estratégia dos autores da perspectiva D&D no sentido de procurar apoio na teoria econômica do desenvolvimento, sem contar com o auxílio de categorias jurídicas novas, apoiadas em uma estruturação doutrinária mais amplamente elaborada, faz as respectivas discussões permanecerem adstritas a conceitos econômicos que nem sempre são adequados para enfrentar diversos tipos de problemas jurídicos relacionados diretamente à violação de direitos subjetivos. E isso revela um inconveniente, ou limitação, que é inerente à perspectiva do movimento D&D, mas que está também presente em todas as abordagens jurídicas já mencionadas.

Com efeito, o que poderiam as novas perspectivas jurídicas – D&E, D&EC, D&F, D&D – dizer, por exemplo, sobre as violações dos direitos humanos de vítimas de maus tratos em prisões, nos países em cujos sistemas prisionais não faltem recursos orçamentários? Ou sobre ofensas ao direito de liberdade religiosa de minorias étnicas? Ou, ainda, como poderiam analisar afrontas ao direito de gerações futuras ao meio ambiente equilibrado e sadio (ver, p. ex., GOMES, 2011; WESTRA, 2006)? Todas essas situações e muitas outras, que causam sofrimentos, apreensões, angústias morais e injustiças, coexistem persistentemente com o dinamismo dos mercados, defendido pelas três primeiras perspectivas (D&E, D&EC e D&F), e com o desenvolvimento econômico, que a abordagem D&D tem em vista.

Semelhante incapacidade de produzir críticas jurídicas pode ser também constatada com respeito à abordagem designada como “Direito e Macroeconomia” (D&ME), proposta por Yair Listokin (2019). Em sua obra, Listokin defende que o direito pode e deve ser usado como conjunto de meios ancilares à política macroeconômica e para os fins considerados canônicos da política macroeconômica sedimentada ao longo do século XX. “Proponho”, escreve este autor, “uma ferramenta diferente [i.e., adicional] para a política econômica: o direito” (LISTOKIN, 2019, p. 4). Portanto, decisões tomadas com base em fundamentos jurídicos, segundo o referido autor, podem ajudar na tarefa de fazer variar especialmente o que os macroeconomistas chamam de “demanda agregada”.²

² O conceito de “demanda agregada” tornou-se central para a política econômica a partir de Keynes. Tal conceito e sua importância para a política macroeconômica são descritos

Com efeito, as categorias macroeconômicas consideradas por Listokin são as que foram padronizadas em boa parte da literatura mais prestigiada entre economistas: os governos devem se valer de sua capacidade de expandir ou contrair o dimensionamento da “política fiscal” (derivada de decisões sobre o processo orçamentário, em articulação com o desenho do sistema tributário) e da “política monetária”, que age sobre a oferta de moeda, em ambos os casos tendo em vista o fim de aumentar ou diminuir os “estímulos” à “demanda agregada” e assim mitigar as flutuações do “ciclo econômico”. Ora, ao argumentar com base nesses conceitos, Listokin aceita sem reservas o “modelo IS/LM” como uma representação válida do complexo de ações, interesses e relações que compõem o todo social. Isto significa que, para este autor, o papel de construir ou reformar as categorias abrangentes com base nas quais a realidade social deve ser analisada pelo jurista são aquelas já definidas de antemão pela disciplina da macroeconomia, essencialmente tal como sedimentada ao longo de sua evolução, que – como vimos – incorporou ideias centrais da teoria neoclássica e marginalizou ou suprimiu o que estava abrangido no que alguns críticos de Keynes chamaram de “parâmetros informais” ou expressões comparáveis. Mas as preocupações de Keynes, subtraídas da teoria macroeconômica dominante, de certo modo reafioraram, adquirindo a forma de temas discutidos por economistas pós-keynesianos e desenvolvimentistas, conforme já indicado.

A preocupação acerca das relações entre políticas macroeconômicas e a efetividade de direitos fundamentais ou humanos tem aparecido, ainda, em uma literatura que depende de um argumento principiológico. Nessa linha de argumentação, alguns autores têm proposto que o “princípio do máximo dos recursos disponíveis” deve ser um guia para orientar a adaptação da política fiscal e da política monetária a exigências jurídicas atinentes à observância dos direitos humanos constantes de normas constitucionais e do direito internacional (BALAKRISHNAN; HEINTZ; ELSON, 2016). Mas não são oferecidos meios de análise capazes de indicar, em maior detalhe, como decisões de política macroeconômica impactam a efetividade dos direitos mencionados. Consequentemente, tampouco resta claro que escala

sinteticamente em Sandroni (1999, p. 160) como se segue: “[Demanda agregada é] a soma das despesas das famílias, do governo e os investimentos das empresas, consistindo na medida da demanda total de bens e serviços numa economia. Tanto a política monetária (determinação das taxas de juros) [quanto] a política fiscal (determinação dos impostos e gastos governamentais) tentam influenciar a demanda agregada para alcançar metas desejadas de crescimento e emprego.”

de grandeza deve ser adotada para dar sentido ao “máximo” de recursos anunciado abstratamente no princípio referido.

3 A Política Macroeconômica e os Direitos Subjetivos

À primeira vista, pode parecer que o advento das novas ideias jurídicas, acima resumidas, facilite o trabalho de juristas. Mas esta impressão é ilusória. Dada a parcial superposição de certas categorias microeconômicas com categorias jurídicas legadas pelo pensamento jurídico do século XIX – em especial, o direito de propriedade e o direito dos contratos – e considerada a subsequente positivação dos chamados “direitos sociais”, há entre juristas menor dificuldade na elaboração de soluções para determinados tipos de conflito. Por exemplo, o despejo de locatários ou ocupantes de imóveis urbanos de determinada localidade, em meio a uma emergência sanitária, pode ser considerada uma violação do direito à moradia do locador ou titular da posse (ver, p. ex., PIEVE; NASCIMENTO, 2021).³

Assim, a vigilância de tribunais judiciais na proteção a direitos tende a permanecer comparativamente facilitada apenas nos casos em que certas políticas microeconômicas aparecem como anteparo técnico do que pode facilmente ser caracterizado como ofensa a direitos. Porém, quando a política da qual decorrem efeitos deletérios da efetividade de direitos é macroeconômica, a atuação dos juristas fica mais limitada devido à carência de meios conceituais e analíticos a que podem recorrer a partir de uma perspectiva especificamente jurídica.

É o que resta claro quando examinamos, por exemplo, a reação jurídica da Procuradoria Geral da República (PGR) à tramitação congressual da Proposta de Emenda Constitucional nº 241 de 2016 (PEC 241/2016), transformada na PEC 55/2016 no Senado Federal. A PEC 241 objetivava instituir o chamado “Novo Regime Fiscal” que, por vinte anos, passaria a limitar os gastos primários do governo federal – atingindo, portanto,

³ Nesta seção e na seguinte, os exemplos de questões econômicas referentes a direitos subjetivos são ilustrativos e dirão respeito sobretudo a discussões que envolvem o direito à saúde e o direito à moradia. Porém, os argumentos propostos valem também para outros direitos fundamentais também.

despesas com educação, saúde e outras áreas atinentes a direitos fundamentais, mas excluindo despesas financeiras, que remuneram investidores em papéis da dívida pública. A diminuição de gastos primários nos termos propostos pela PEC 241, portanto, previsivelmente atingiria os interesses de uma grande massa de cidadãos e a efetividade de vários de seus direitos fundamentais. Em “nota técnica”, a Procuradoria Geral da República, focada na possível diminuição de recursos para custeio para a própria corporação, criticou a PEC 241, argumentando que as alterações ao texto constitucional constantes da proposta eram “flagrantemente inconstitucionais, por ofenderem (...) a independência e autonomia dos poderes Legislativo e Judiciário (...) e, por consequência, o princípio constitucional da separação de poderes” (PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA, 2016). Não houve consideração sobre o impacto do “Novo Regime Fiscal” sobre a efetividade dos direitos fundamentais dos cidadãos em geral.

Diante de limitações como a que está indicada acima, podemos passar a considerar como a Análise Jurídica da Política Econômica (AJPE) pode ser útil na superação de semelhantes deficiências do discurso jurídico contemporâneo. Recorrendo à “Análise Posicional” combinada com a “Análise de Portfólio” (CASTRO, 2018a, p. 30–38), a AJPE aponta para conceitos e meios de análise que podem ajudar na caracterização de conexões entre políticas macroeconômicas e a efetividade de direitos subjetivos.

Com referência à definição das relações entre o direito e categorias econômicas abrangentes, o que a AJPE propõe é aceitar, como faz Listokin (2019) explicitamente, que o direito, dependendo de como seja desenvolvido, pode afetar o alcance da política macroeconômica. Porém, crucialmente, a AJPE propõe inverter a lógica de argumentação de Listokin. Assim, em vez de procurar adaptar o direito para transformá-lo num coadjuvante das políticas derivadas de “modelos” macroeconômicos pré-fabricados, a abordagem da AJPE fornece meios que possam auxiliar na tarefa de adaptar ou modificar aspectos de modelos de política macroeconômica para que tais modelos incorporem, em sua própria estrutura, preocupações com a proteção a direitos fundamentais e assim contribuam para tornar a sociedade não apenas mais eficiente, mas também simultaneamente menos desigual, mais justa.

Nesse sentido, para a AJPE, os modelos macroeconômicos, sendo construídos com base em “categorias abrangentes”, constituem aparatos intelectuais e técnicos caracterizáveis como “dispositivos de agregação de interesses” (DAIs), discutidos em Castro (2019, p. 102–104). Portanto, segundo a AJPE, as políticas macroeconômicas devem ser consideradas como estruturas institucionais refletidas em regras integrantes de um DAI e com efetividade em uma jurisdição territorial. Quanto à territorialidade, obviamente, cabe a ressalva de que, em vários casos, políticas macroeconômicas podem adquirir significativa projeção internacional por extensão da jurisdição territorial (COLANGELO, 2014), ou pela atuação de instituições multilaterais da área econômica, ou ainda por transmissão monetária direta (p. ex., FIC, 2013), que a AJPE chama de “deflexão monetária interportfólio” (DMI) (CASTRO, 2017).

Por outro lado, aproveitando algumas reflexões e indicações de Desrosières (1990, 1998), a AJPE formula certas ideias relacionadas a construções estatísticas, tais como a “decomposição analítica” integrante da Análise Posicional (CASTRO, 2018a, p. 30–34), e recorre a representações formais do modo de organizar conceitos e examinar a realidade. Ao trilhar esse caminho, a AJPE não discrepa da visão sobre o papel dos modelos na economia, expressa por Dani Rodrik. Segundo este autor, os modelos analíticos de economistas são variados, e não necessariamente a diversidade deles é sinal de impropriedade ou fracasso metodológico. Daí o conselho deste autor, seguido na perspectiva da AJPE: “A economia [como disciplina] é uma coleção de modelos; valorize a diversidade” (RODRIK, 2016, p. 116).

Por outro lado, é importante ressaltar que, como parte de seu projeto, a AJPE propõe a reconstrução de diversos conceitos jurídicos, inclusive o de “direitos fundamentais”. De fato, segundo a AJPE, os direitos fundamentais – tomados como essencialmente indistintos dos direitos humanos – na sociedade democrática contemporânea, não têm conteúdos determináveis *a priori*, nem tampouco é possível extrair de materiais do direito positivo vigente significados práticos estáveis que lhes sejam atribuíveis em caráter definitivo. Por isso, as cartas de direitos das constituições e as declarações de direitos humanos, na perspectiva da AJPE, representam um convite permanentemente aberto à “ação institucional criativa e construtiva” (CASTRO, 2014, p. 715). A isto se relaciona o argumento de que, na democracia contemporânea, os direitos tidos como “fundamentais” devem corresponder, em sua concretude, ao menos aproximadamente, às expectativas ou esperanças que os titulares desses direitos formam sobre sua

efetividade (CASTRO; LIMA, 2018, p. 176–177). Caso contrário, a frustração em massa de tais expectativas pode dar margem a oportunismos populistas, em si mesmos deletérios da própria democracia.

Além disso, para a AJPE, entre os direitos subjetivos que constituem receptáculos institucionais de interesses econômicos, é importante distinguir, de um lado, os que adquirem função econômica primária de *consumo* e, de outro lado, aqueles que desempenham função econômica primária traduzida nas atividades de *produção e troca* comercial (CASTRO, 2018b, p. 135–140). Assim, a propriedade comercial, nas inúmeras modalidades correspondentes a diferentes tipos de “ativos” comerciais, constitui o exemplo típico do direito de produção. Por outro lado, a propriedade civil (por oposição à comercial) e todos os DESCs são exemplos de direitos de consumo.

A efetividade de ambos os tipos de direito pode ser promovida ou obstaculizada por políticas macroeconômicas e sua institucionalização. Por exemplo: um aumento da taxa básica de juros como medida de política macroeconômica – adotada por diversos meios, tais como um aumento do recolhimento dos “depósitos compulsórios” dos bancos comerciais junto ao banco central, ou a majoração da taxa de redesconto estabelecida pelo banco central, ou ainda a venda de títulos públicos no “mercado aberto” (CARVALHO et al., 2012, p. 164–196) – tende a provocar o crescimento de preços em inúmeros mercados da economia financeira e da economia real, alcançando, portanto, praticamente todos os tipos de “ativos” que constituem exemplos de direitos de produção. Contudo, pelos mesmos mecanismos institucionais, a efetividade de direitos de consumo pode também ser adversamente atingida. Assim, por exemplo, num ambiente em que ainda faltavam aos trabalhadores instrumentos constitucionais mediante os quais pudessem defender seus interesses durante a vigência Padrão Ouro Internacional, aumentos na taxa de redesconto ofereciam um eficaz meio para frustrar repetidamente reivindicações da massa dos operários, conforme ressalta Eichengreen (2008, p. 2, 26–30).

Contudo, mesmo após a introdução de proteções constitucionais decorrentes da ampliação do sufrágio na democracia e da criação do direito coletivo do trabalho, os direitos de consumo – por exemplo, o direito à saúde ou o direito à moradia – podem ter a sua efetividade total ou parcialmente obliterada em decorrência de decisões de política macroeconômica. De fato, hoje em dia não são raros exemplos em que esse fenômeno ocorre.

Frequentemente, indivíduos adquirentes de “planos de saúde” cujas operadoras aumentem seus preços significativamente acima dos índices gerais de inflação (ver, p. ex., OCKÉ-REIS; FIUZA; COIMBRA, 2019),⁴ ou determinadas famílias que alugam imóveis para residir, ou financiam a casa própria, e cujos rendimentos não acompanhem a escalada dos juros e inflação (ver, p. ex., GUERREIRO, 2020, p. 735–736), enfrentam situações em que seu acesso a serviços de saúde ou a posse pacífica de sua moradia desaparecem. E não é difícil perceber que alterações nos impostos podem ter consequências semelhantes às que acabam de ser descritas.

Para além desses casos referentes aos direitos de produção e direitos de consumo, há também outros direitos, aos quais os respectivos titulares não associam primariamente qualquer interesse econômico, mas cuja efetividade pode ser materialmente impactada por políticas macroeconômicas. Por exemplo, as práticas religiosas de certas comunidades podem ser materialmente inviabilizadas se impostos forem delas cobrados como medida integrante da política fiscal.

Esses diferentes exemplos nos permitem entender que praticamente todos os direitos subjetivos têm, quanto à sua efetividade, uma “base material”, representada na AJPE mediante a “Análise de Portfólio”, cuja matriz analítica está mostrada na Figura 1.⁵ Ao articular conteúdos de utilidade (U e U') com conteúdos monetários (M e M'), a “Análise de Portfólio” procura mostrar que, na economia de mercado, de natureza eminentemente contratual, a base material da efetividade direitos subjetivos tem um lado *real* e, acoplado a este, um lado *monetário*, já que, afora certas trocas de caráter simbólico, típicas das chamadas economias da dádiva (*gift economies*) – p. ex., presentes dados para amigos ou familiares e outras situações – e também excetuadas as relações internas a certas organizações que existem no lado real da economia mas são internamente segregadas dos mercados, as demais prestações materiais são tipicamente mediadas pela moeda e suas extensões em contratos financeiros.

⁴ Como indicado em estudo do IPEA relativamente ao Brasil em anos recentes: “[A] partir de 2006, a trajetória da inflação dos planos de saúde se descolou progressivamente do IPCA. Desse modo, as taxas de inflação acumuladas dos planos de saúde e do IPCA foram de 382% e 208%, respectivamente, enquanto o crescimento médio anual da inflação dos planos (8,71%) foi maior que o da inflação (5,96%)” (OCKÉ-REIS; FIUZA; COIMBRA, 2019, p. 12).

⁵ Para mais detalhes sobre a “Análise de Portfólio” e os conteúdos U , U' , M , e M' , ver também Castro (2018a, p. 34–39).

FIGURA 1 – MATRIZ ANALÍTICA DA ANÁLISE DE PORTFÓLIO

	CLÁUSULA U (economia real)	CLÁUSULA M (economia monetária)
Interesses privados	U	M
Interesses públicos	U'	M'

Fonte: Adaptado de Castro (2018a, p. 36).

De fato, no lado real da economia, há setores que são constituídos por interações sociais não intermediadas pela moeda e, portanto, os direitos subjetivos implicados nessas interações sociais não se tornam objeto da Análise de Portfólio. Tais setores correspondem a instituições bem delimitadas, abrangendo interações sociais não integralmente absorvidas na economia de mercado, pois não são “agentes de mercado”. Podemos chamá-los, seguindo Rodrik (2009, p. 153–163), de “instituições extramercado” (*nonmarket institutions*). A funcionalidade externa dessas interações sociais segregadas depende de uma construção política para a qual podem contribuir doutrinas de direito constitucional e/ou de filosofia política. A funcionalidade interna a elas nas relações com seus membros e componentes pode decorrer (i) de sistemas de autoridade administrativa, como os que existem no interior de Estados, escolas, igrejas ou outras organizações; (ii) da regulação jurídica acerca das obrigações internas às famílias, incluindo relações intergeracionais; ou ainda (iii) da aceitação de normas costumeiras por grupos sociais coesos. Não obstante, tais instituições extramercado, externamente, convivem com a economia de mercado, e dentre elas se destaca o Estado por ser dotado da especial capacidade constitucional de tributar, uma condição essencial para a construção da “liquidez” enquanto meio institucional que relaciona mais ou menos simultaneamente todos os membros da comunidade (DESAN, 2016). Por outro lado, conforme assinala Rodrik (2009, p. 158–161), algumas dessas instituições extramercado, tais como sistemas de previdência social e bancos centrais, podem ter funções institucionais por meio das quais agem para assegurar que a operação dos mercados ocorra de modo a atender a certos critérios de “qualidade”.

O “portfólio” mostrado na Figura 1 é uma representação intelectual da “base material da efetividade de direitos subjetivos” (abreviadamente, BMa). Nele podem-se visualizar condições institucionais da efetividade de

direitos, focalizadamente em sua dimensão econômica. Por exemplo: o direito à saúde de pacientes que necessitam de UTIs e serviços de médicos intensivistas equipados com tecnologia atualizada; o direito de ir-e-vir de habitantes de regiões metropolitanas, que necessitam de infraestrutura de transporte urbano com características adequadas; o direito de acesso à informação por parte de estudantes e professores em escolas que necessitam de computadores, conexão a serviço de banda larga; o direito de propriedade de empreendedores, consubstanciado em “ativos” comerciais que em seu conjunto reúnam condições materiais, inclusive tecnológicas, para seu investimento tornar-se competitivo em mercados da economia global etc. Em cada um desses casos, a efetividade do direito relevante decorre da provisão de uma sofisticada estrutura de utilidades (EUt) que se materializa mediante a circulação de recursos monetários, em grande parte contratualmente modulados em “ativos” comerciais.

Nem todos os direitos, contudo, têm a sua efetividade vinculada imediatamente à presença de estruturas de utilidade adicionais às presentemente disponíveis e advindas de renovadas interações econômicas de mercado com a comunidade. E, aqui, podemos pensar em relações abrangidas por instituições extramercado: o direito do cônjuge de contar com a lealdade de seu ou sua consorte, ou o direito de um crente de orar em adoração a uma divindade, conectam-se a disposições subjetivas que podem ser satisfeitas sem a presença de recursos materiais advindos de renovadas interações econômicas com a comunidade.

Por outro lado, se concebermos que a efetividade dos direitos corresponde a comportamentos institucionalizados, conforme propõe a AJPE, podemos relacionar as situações acima às concepções de Max Weber (1982, p. 323) sobre o papel exercido pelos interesses “materiais” (econômicos) e os interesses que esse autor chama de “ideais” nas ações de indivíduos e grupos. Conforme esclarece Schluchter (1985, p. 25), na sociologia de Weber, os interesses materiais dizem respeito à ‘felicidade’ dos seres humanos, seu bem-estar, saúde e longevidade”, ao passo que os interesses ideais dizem respeito à sua “busca por sentido.” Aos seres humanos, escreve Schluchter, “não basta sobreviver fisicamente, eles precisam também ser capazes de dar sentido à vida”. Para viabilizar isto, “um contexto institucional se intercala entre ideias e interesses” e os interconecta. E, por isso, é “[a]penas por meio da institucionalização [que] as necessidades materiais e espirituais recebem uma solução socialmente relevante” (SCHLUCHTER, 1985, p. 27).

Estas observações nos permitem considerar que inadequações da BMa implicarão em obliterações da efetividade não apenas de direitos que incorporem exclusivamente interesses materiais. Ou seja, haverá também casos em que a efetividade de direitos cujo exercício seja vinculado a interesses *ideais* reste obstaculizada em decorrência de inadequações da BMa advindas da operação de políticas macroeconômicas. Assim, por exemplo, o direito à moradia – que é frequentemente vinculado a interesses ideais, portanto não econômicos, tais como o interesse em participar com tranquilidade da comunidade de afeto e intimidade da vida familiar – pode ter sua efetividade total ou parcialmente frustrada em decorrência de contratos hipotecários (ver, p. ex., PELLANDINI-SIMÁNYI; HAMMER; VARGHA, 2015), que incorporam condicionamentos monetários advindos de decisões da política macroeconômica.

4 A Estrutura da Base Material e sua Parametrização

O emprego da Análise de Portfólio faz-nos perceber como a efetividade dos direitos subjetivos de um modo geral depende de prestações correspondentes ao provimento de utilidades, ou seja, conteúdos U e U' (indicados na Figura 1), cuja combinação compõe as EUs. Porém, excetuadas as relações internas a “instituições extra-mercado” mencionadas acima, o provimento de utilidades depende, a seu turno, da formação de um lastro de liquidez, ou “lastro monetário” (doravante, LMo), representado como o conjunto dos conteúdos M e M' na Figura 1. Nesse sentido, a conjunção de U , U' , M e M' constitui a institucionalidade da base material da efetividade dos direitos subjetivos (BMa) – inclusive direitos humanos e fundamentais – como já dito. Alguns outros aspectos da formação da BMa serão indicados abaixo.

Um portfólio representando a BMa referente a um direito fundamental compreende um conjunto de contratos (e/ou programas administrativos derivados de políticas públicas) estrategicamente vinculados entre si, mas é possível que sua montagem seja guiada apenas por critérios microeconômicos, isto é, sem a consideração de possíveis relações entre a estrutura microeconômica de conteúdos U , U' , M e M' e categorias macroeconômicas. Alguém adquire um plano de saúde, ou aluga um apartamento para morar. São exemplos da configuração indicada, em que o

direito à saúde e o direito à moradia, respectivamente, se institucionalizam mediante contratação classificada como privada,⁶ estabilizando por um tempo conteúdos U, U', M e M'. Alternativamente, o portfólio pode ser formado de: 1) exclusivamente contratos *públicos*, isto é, contratos administrativos (nos quais não é admitida juridicamente a presença formal de conteúdos de interesse privado), e/ou 2) *alocações orçamentárias* estatais diretas, para a formação de diferentes EUs microeconômicas, mas com funcionalidade sistêmica referida a uma prévia parametrização macroeconômica. Em todas essas hipóteses, o provimento de EUs e a formação do respectivo LMo podem depender da política fiscal e da política monetária, uma vez que:

- A. A política fiscal compreende alocações de recursos orçamentários, que podem ser (i) diretas (serviços públicos, autarquias e empresas públicas) ou (ii) indiretas (via contratos públicos, como, por exemplo, contratos de compras governamentais).
- B. A política monetária essencialmente realiza o gerenciamento de mecanismos institucionais determinantes da variação da taxa básica de juros e pode alterar, por essa via, a “adequação” dos LMOs para o provimento de EUs.
- C. A e B acima são complementadas por decisões microeconômicas sobre (i) políticas de crédito direcionado (para agricultura, políticas industriais, aquisição de casa própria, crédito à exportação, outros créditos concedidos por bancos de desenvolvimento etc.) com taxas de juros inferiores às praticadas por bancos comerciais; (ii) decisões sobre o desenho microeconômico do sistema tributário (que podem favorecer os interesses de certos grupos sociais ou setores econômicos e integrar também políticas industriais); e (iii) decisões na área do

⁶ Contudo, do ponto de vista empírico, mesmo os contratos comumente classificados como “privados” quase sempre abrangem também conteúdos contratuais de interesse público (U' e M'). Conforme destacam os trabalhos na linha da AJPE, na maioria contratos comumente classificados como “privados”, é possível identificar a presença de conteúdos vinculados tanto a (i) interesses que permanecem privados quanto a (ii) interesses públicos. Estes últimos são definidos como conteúdos determinados formalmente por procedimentos aos quais, do ponto de vista jurídico, deve obrigatoriamente ser dada ampla publicidade. Sobre a formação dos conteúdos de interesse privado, tal exigência jurídica não se aplica. Ver Castro (2018a, p. 35–36).

gerenciamento de preços administrados, podendo todas essas decisões, contudo, atender a critérios macroeconômicos de configuração e dimensionamento do LMo em cada caso.

O manejo dos instrumentos de política econômica indicados acima, como se percebe, tem consequências cruciais para a formação da BMa. De fato, a frustração total ou parcial da efetividade dos direitos fundamentais pode resultar de inadequações seja dos conteúdos de utilidade (U e U'), seja dos conteúdos monetários (M e M') dos portfólios, seja, ainda, de inadequações de todos ou quaisquer desses tipos de conteúdo.

A efetividade do direito à saúde de um adquirente de plano de saúde, por exemplo, pode ser obliterada pela ausência de estipulações contratuais acerca de certos tipos de enfermidades e métodos terapêuticos, que ficam, portanto, sem cobertura. Assim, uma enfermidade excluída dos contratos de uma classe de adquirentes pode ser incluída no rol das que são cobertas em contratos celebrados com adquirentes de outra classe. Em tais casos, a estrutura microeconômica de utilidades do portfólio (EUTs) necessitaria ser examinada e avaliada por advogados e juízes, que poderiam concluir pela necessidade de emenda das cláusulas contratuais de modo a incluir a enfermidade na cobertura contratual para todos os contratos. Contudo, como já sugerido, o preço do contrato, sendo majorado por meio de “deflexão monetária interportfólio” adotada por operadoras em reação a um aumento da taxa básica de juros, provocado por uma decisão de política macroeconômica, pode instar adquirentes a mudar para um plano de menor cobertura, ou mesmo a ficar sem plano de saúde. Portanto, uma mudança na política macroeconômica pode ter um efeito material comparável à exclusão de cláusulas contratuais referentes à cobertura do plano e causar males ainda maiores, atingindo a efetividade do direito à saúde dos atuais ou potenciais adquirentes de planos de saúde não individualmente, mas sim em massa.

Semelhantes situações exigiriam, como providência para assegurar a efetividade do direito à saúde de indivíduos ou grupos prejudicados, que advogados ou juízes considerassem cálculos referentes a fatos estatisticamente agregados e correspondentes a diversos aspectos das práticas sociais abrangidas pelo exercício desse direito. Um exemplo de análise que considera fatos em sua dimensão microeconômica na área do direito à saúde (neste caso, o direito de parturientes) pode ser encontrado em Cavalcante Noé de Castro e Castro (2020). Por outro lado, um exercício que

dá passos na direção de elaborar cálculos mais abrangentes pode ser visto, por exemplo, no estudo de Ocké-Reis, Fiuza e Coimbra (2019), já citado acima. Em outras palavras, quanto a aspectos passíveis de serem integrados à política macroeconômica, a análise jurídica necessitaria realizar a *parametrização* dos fatos objeto de análise, mas para fins jurídicos, isto é, para assegurar aos titulares de direitos fundamentais o provimento de EUs e respectivos LMs.

A este respeito vale a pena esclarecer que, de um modo geral, a parametrização corresponde ao estabelecimento de “parâmetros” para a caracterização de uma “população” ou “unidades” do que se pretende objetificar. O parâmetro em si mesmo é definido como “uma quantidade desconhecida que pode variar”, assumindo quaisquer de um conjunto de valores (GUJARATI; PORTER, 2010, p. 6, n. 5). Da parametrização resultam equações estruturais e assim um “modelo” de um conjunto de fenômenos sociais. Entre macroeconomistas, isto gera um desafio correspondente ao chamado “problema da identificação”, assim descrito por Hoover (1994, p. 68).

[A] teoria econômica usa variáveis para descrever processos econômicos que não são observáveis; variáveis observáveis são o resultado de interações entre esses [fatos/processos] não observáveis; e, sem ulterior informação, em geral é impossível inferir o comportamento desses [fatos/processos] não observáveis a partir dos observáveis.

De fato, conforme mostra Desrosières (1990, p. 198–199), os procedimentos para construir tais formulações envolvem o estabelecimento de *convenções* que implicam decisões sobre a definição de equivalências entre objetos diversos, às quais podem ser associados referenciais de equidade ou justiça – algo que as ciências sociais, tendo em seu nascedouro deixado para trás as preocupações normativas da filosofia política dos séculos XVII e XVIII, perderam a capacidade de fazer. Nesse sentido, não há razão para que, do ponto de vista *jurídico*, não se resgate o aspecto normativo da objetificação, de modo a daí extrair a exigência de proteção aos direitos fundamentais, cuja efetividade, em uma democracia, deve corresponder ao que aspiram os cidadãos.

Em outras palavras, do ponto de vista jurídico, não há razão para que, em democracias, o estabelecimento das convenções de equivalência formalizadas no processo de parametrização para fins de elaboração da política econômica, marginalize ou exclua as expectativas dos titulares de direitos fundamentais a respeito da efetividade de tais direitos, correspondentes aos conteúdos representados como U' e M' na Figura 1. Tais conteúdos, segundo ainda sugerido pela AJPE, podem ser obtidos em materiais discursivos presentes nos “pactos sociais” produzidos pelo processo democrático, sendo tais pactos entendidos como “amalgamas de discursos políticos, debates, visões, exortações, campanhas, sonhos e promessas em nome dos quais os candidatos são escolhidos para assumir cargos públicos e produzir as reformas de políticas públicas desejadas” pela maioria do eleitorado (CASTRO; LIMA, 2018, p. 176).

Ainda considerando o exemplo da efetividade do direito à saúde de adquirentes de planos de saúde acima referido, o trabalho da análise jurídico-econômica deveria ser completado com a elaboração de estimativas estatísticas que projetassem os fatos para o futuro, incluindo cálculos sobre taxas de juros e câmbio futuras. Isto significa que a proteção jurídica deveria recair tanto sobre a “estrutura de utilidades” (EUt) integradas à BMa (correspondente à conjunção de U e U') quanto sobre o LMo (conjunção de conteúdos M e M'), considerados no nível microeconômico para uma população de titulares do direito focalizado, porém com salvaguardas jurídicas referentes a fatos econômicos agregados (portanto, macroeconômicos) e projetados para o futuro de acordo com um critério de temporalidade que poderia ser um período trimestral, semestral, anual ou outro, mas poderia também coincidir com o dos ciclos orçamentários do Estado.

Obviamente, nos exemplos acima, o trabalho analítico no lado dos “direitos de consumo” necessitaria ser completado com a análise de condicionantes institucionais de natureza jurídica e econômica com referência aos respectivos investimentos, o que, em muitos casos, envolverá a formação da efetividade do que a AJPE designa por “direitos de produção”. A depender do caso concreto, diversos desses condicionantes podem se tornar relevantes, tais como, por exemplo, questões relativas à concentração econômica (envolvendo assim a política de defesa da concorrência) e opções atinentes à estruturação financeira e organizacional de programas públicos nas áreas de saúde pública e programas habitacionais liderados pelo setor público. Sem dúvida, temas como diferenciais internacionais de taxas de

juros (ver, p. ex., CASTRO; LIMA, 2018, p. 188–191), estruturação de regimes tributários, políticas trabalhistas (ver, p.ex., KERTH, 2018), a organização técnica de serviços médicos (ver, p.ex., CAVALCANTE NOÉ DE CASTRO; CASTRO, 2020) e outras poderiam tornar-se relevantes.

Quanto às possibilidades ou conveniência de certas escolhas como opções institucionais orientadas para assegurar a efetividade de direitos fundamentais, caberia ainda ressaltar a importância do estabelecimento e gestão de fundos públicos. Nesse sentido, o quanto, no Brasil, a efetividade do direito à saúde ou do direito à educação de grandes contingentes de titulares decorre (ou pode vir a decorrer) em maior ou menor grau de práticas juridicamente construídas, relativas à administração dos recursos financeiros – p. ex., o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação ou o Fundo Nacional de Saúde (ver, p.ex., DUARTE, 2005; BENEVIDES, 2018) – dedicados a estas áreas de interesse econômico, constitui questão que se oferece como parte dos desafios a serem enfrentados pelo trabalho jurídico empenhado em assegurar a formação da BMA de cada um desses direitos fundamentais.

Observações Finais

Neste trabalho, discutimos o aparecimento da macroeconomia no período entreguerras do século passado e seu desenvolvimento e propagação desde então e até o início do século XXI. Examinamos, também, o surgimento de diversas articulações de ideias propostas por movimentos de juristas que produziram novos entendimentos sobre as relações entre o direito e a economia, em um contexto em que, devido à ascensão da política macroeconômica, novos desafios passaram a se apresentar aos juristas e sua capacidade de atuar no sentido de assegurar a efetividade de direitos fundamentais.

Após passarmos em revista as conexões das novas perspectivas jurídicas com conceitos micro e macroeconômicos, pudemos perceber certas limitações que restringem a capacidade analítica dos operadores de direito para avaliar os impactos das políticas macroeconômicas sobre a efetividade dos direitos subjetivos. Nessa discussão, destacamos como algumas ideias articuladas pela AJPE podem oferecer vantagens.

Conforme vimos, de acordo com a AJPE, na sociedade de mercado e sob o regime democrático, ao trabalhar em prol da proteção de direitos humanos e fundamentais, o jurista deverá considerar que a efetividade de cada direito tem, na grande maioria dos casos, uma relação com a respectiva materialidade. E deverá considerar, ainda, que essa materialidade adquire uma forma institucional capaz de ser representada como a conjunção de uma “estrutura de utilidades” (EUt) e um “lastro monetário” (LMo), sem os quais a efetividade do direito torna-se falha, ou inexistente. Essa conjunção forma a “base material da efetividade” do direito subjetivo analisado (BMa).

Conforme também indicado nas discussões acima, o jurista deverá ter em mente ainda que, na proteção aos direitos fundamentais, em uma democracia, a análise jurídica deverá contribuir para aproximar a formação das BMa das expectativas formadas a esse respeito pelos titulares dos direitos analisados. E, de um modo geral, o trabalho jurídico exigirá a parametrização estatística, juridicamente orientada, de práticas sociais e econômicas para propor diretrizes de reforma de políticas macroeconômicas com impacto sobre a efetividade dos direitos fundamentais. Sem isso, a efetividade desses direitos restará sujeita a deteriorar-se em consequência do manejo da política macroeconômica, uma vez que os modelos empregados por economistas tipicamente mais prestigiados por governos são construídos à luz de preocupações com a efetividade dos seus próprios modelos, e não dos direitos fundamentais, como ficou claro, aliás, em uma manifestação de Alan Blinder, influente economista e dirigente do *Federal Reserve* na virada do século (BLINDER, 2000), em artigo cujo título não podia ser mais explícito: “Como a economia acabou assemelhando-se ao modelo” (*How the economy came to resemble the model*).

Finalmente, em nossa discussão, identificamos que, ao longo da evolução da teoria macroeconômica, certas escolhas foram feitas cujo resultado foi a marginalização de preocupações informalmente expressas por Keynes. Parte importante dessas preocupações certamente aparecem no último capítulo de sua *Teoria Geral*, cujas palavras iniciais são: “Os principais defeitos da sociedade econômica em que vivemos são a sua incapacidade para proporcionar o pleno emprego e a sua arbitrária e desigual distribuição da riqueza e das rendas” (KEYNES, 1996, p. 341). Pode-se dizer que, desde quando Keynes escreveu essas palavras, o mundo mudou pouco nos aspectos por ele criticados. Se os juristas se equiparem com novas ferramentas, talvez possam ajudar na tarefa de mudar o mundo na direção vislumbrada pelo famoso economista.

Referências

ALLEN, D. W. Transaction Costs. In: BOUCKAERT, B.; DE GEEST, G. (Eds.). **Encyclopedia of Law and Economics**. Cheltenham: Edward Elgar, 2000. v. I, p. 893–926.

BACKHOUSE, R. The Lakatosian legacy in economic methodology. In: BACKHOUSE, R. (Ed.). **New directions in economic methodology**. Economics as social theory. London; New York: Routledge, 1994. p. 175–193.

BACKHOUSE, R. (Ed.). **Interpreting macroeconomics: explorations in the history of macroeconomic thought**. London; New York: Routledge, 1996.

BALAKRISHNAN, R.; HEINTZ, J.; ELSON, D. **Rethinking economic policy for social justice: the radical potential of human rights**. Abingdon, Oxon; New York, NY: Routledge, 2016.

BENEVIDES, R. P. DE S. E. **As transferências de recursos do Fundo Nacional de Saúde para os fundos estaduais e municipais de saúde em 2016**. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2018.

Disponível em:

<http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/8577/1/NT_46_Disoc_Transfer%C3%A0ncias.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2019.

BERCOVICI, G. As Origens do Direito Econômico: Homenagem a Washington Peluso Albino de Souza. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, p. 253–264, 22 nov. 2013.

BLINDER, A. S. How the economy came to resemble the model. **Business Economics - ABI/INFORM Global**, v. 35, n. 1, p. 16–25, jan. 2000.

CARNEIRO NETTO, D. D. Apresentação. In: WALRAS, L. (Ed.). **Compêndio dos elementos de economia política pura**. São Paulo: Nova Cultural, 1996.

CARVALHO, F. J. C. DE et al. **Economia monetária; Teoria e política**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012.

CARVALHO, F. J. C. DE. Keynes on Expectations, Uncertainty and Defensive Behavior. **Brazilian Keynesian Review**, v. 1, n. 1, p. 44–54, 7 maio 2015.

CASTRO, M. F. DE. **Formas jurídicas e mudança social: Interações entre o direito, a filosofia, a política e a economia**. São Paulo: Saraiva; Direito GV, 2012.

CASTRO, M. F. DE. Economic development and the legal foundations of regulation in Brazil. **The Law and Development Review**, v. 6, n. 1, p. 61–115, 2013.

CASTRO, M. F. DE. Globalização, democracia e direito constitucional: Legados recebidos e possibilidades de mudança. In: CLÈVE, C. M.; FREIRE, A. (Eds.). **Direitos fundamentais e jurisdição constitucional: análise, crítica e contribuições**. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2014. p. 697–719.

CASTRO, M. F. DE. Monetary impacts and currency wars: A blind spot in the discourse about Transnational Legal Orders. **Revista Brasileira de Política Internacional**, v. 60, n. 1, 2017.

CASTRO, M. F. DE. Introdução - Perspectivas sobre as relações entre o direito e processos econômicos. In: CASTRO, M. F. DE; FERREIRA, H. L. P. (Eds.). **Análise jurídica da política econômica: a efetividade dos direitos na economia global**. Curitiba: Editora CRV, 2018a. p. 15–40.

CASTRO, M. F. DE. Análise jurídica da política econômica. In: CASTRO, M. F. DE; FERREIRA, H. L. P. (Eds.). **Análise jurídica da política econômica: a efetividade dos direitos na economia global**. Curitiba: Editora CRV, 2018b. p. 109–146.

CASTRO, M. F. DE. Policies, technology and markets: Legal implications of their mathematical infrastructures. **Law and Critique**, v. 30, n. 1, p. 91–114, 9 jan. 2019.

CASTRO, M. F. DE; LIMA, A. J. R. DE. Políticas públicas e Democracia em Nova Perspectiva Jurídica: O Exemplo da Análise Jurídica do

Programa Microempreendedor Individual. In: CASTRO, M. F. DE; FERREIRA, H. L. P. (Eds.). **Análise jurídica da política econômica: a efetividade dos direitos na economia global**. Curitiba: Editora CRV, 2018. p. 171–194.

CAVALCANTE NOÉ DE CASTRO, L.; CASTRO, M. F. DE. A efetividade do direito à saúde de parturientes no Brasil: uma abordagem à luz da análise jurídica da política econômica. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, v. 7, n. 3, p. 146–162, 13 set. 2020.

COASE, R. H. The problem of social cost. In: **The firm, the market, and the law**. Chicago: University of Chicago Press, 1990. p. 94–156.

COLANGELO, A. J. What Is Extraterritorial Jurisdiction. **Cornell Law Review**, v. 99, n. 6, p. 1303–1352, 2014.

DAVIDSON, P. Post Keynesian economics: solving the crisis in economic theory. In: DAVIDSON, L. (Ed.). **Money and employment: the collected writings of Paul Davidson**. Basingstoke: Macmillan, 1990. p. 279–299.

DE VROEY, M.; MALGRANGE, P. Macroeconomics. In: FACCARELLO, G.; KURZ, H. D. (Eds.). **Handbook on the history of economic analysis. Volume III**. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, 2016. p. 372–390.

DESAN, C. Money as a Legal Institution. In: FOX, D.; ERNST, W. (Eds.). **Money in the western legal tradition: Middle Ages to Bretton Woods**. First edition ed. New York, NY: Oxford Univ Press, 2016. p. 18–35.

DESROSIÈRES, A. How to make things which hold together: Social science, statistics and the state. In: WAGNER, P.; WITTROCK, B.; WHITLEY, R. P. (Eds.). **Discourses on Society: The shaping of the social science disciplines**. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1990. p. 195–218.

DESROSIÈRES, A. **The politics of large numbers: a history of statistical reasoning**. Cambridge, Mass: Harvard University Press, 1998.

DJELIC, M.-L. Genèse et fondements du plan Monnet: l'inspiration américaine. **Revue Française d'Études Américaines**, v. 68, n. 1, p. 77–86, 1996.

DUARTE, M. R. T. Regulação sistêmica e política de financiamento da educação básica. **Educação & Sociedade**, v. 26, n. 92, p. 821–839, out. 2005.

EICHENGREEN, B. J. **Globalizing capital: a history of the international monetary system**. 2. ed. Princeton: Princeton University Press, 2008.

ENGEL, S. N. Development economics: from classical to critical analysis. In: DENEMARK, R. A. (Ed.). **The international studies encyclopedia**. Chichester, West Sussex, U.K.; Malden, MA: Wiley-Blackwell, 2010. v. II, p. 874–892.

FABIANI, E. R. **Direito e crédito bancário no Brasil**. São Paulo: Saraiva; Direito GV, 2011.

FERRARI FILHO, F. Os ‘Keynesianos’ Neoclássicos e os Pós-Keynesianos. **Ensaio FEE**, v. 12, n. 2, p. 340–348, 1991.

FIC, T. **The spillover effects of unconventional monetary policies in major developed countries on developing countries**: UN/DESA Working Papers. New York: United Nations Department of Economic and Social Affairs, out. 2013. Disponível em: <https://www.un.org/esa/desa/papers/2013/wp131_2013.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2018.

FROMONT, M. **Rapport sur le droit économique français - Volume 2: Série concurrence • Rapprochement des législations**. Buxelles: Office des Publications Officielles des Communautés Européenes, 1973. Disponível em: <<http://aei.pitt.edu/40286/1/A4681.pdf>>.

GERLACH, S. DSGE models in monetary policy committees. In: GÜRKAYNAK, R. S.; TILLE, C. (Eds.). **DSGE Models in the Conduct of Policy: Use as intended**. London: CEPR Press, 2017. p. 31–37.

GOMES, D. V. A Solidariedade Social e a Cidadania na Efetivação do Direito a um Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado. **Desenvolvimento em Questão**, v. 5, n. 9, p. 85–98, 2011.

GOODWIN, C. D. The art of an ethical life: Keynes and Bloomsbury. In: BACKHOUSE, R.; BATEMAN, B. W. (Eds.). **The Cambridge**

companion to Keynes. Cambridge, UK; New York: Cambridge University Press, 2006. p. 217–236.

GUERREIRO, I. DE A. O aluguel como gestão da insegurança habitacional: possibilidades de securitização do direito à moradia. **Cadernos Metr pole**, v. 22, n. 49, p. 729–756, dez. 2020.

GUJARATI, D. N.; PORTER, D. C. **Essentials of econometrics.** 4th ed. New York: McGraw-Hill/Irwin, 2010.

HICKS, J. R. Mr. Keynes and the “Classics”; A Suggested Interpretation. **Econometrica**, v. 5, n. 2, p. 147–159, 1937.

HOOVER, K. D. Econometrics as observation: the Lucas critique and the nature of econometric inference. **Journal of Economic Methodology**, v. 1, n. 1, p. 65–80, jul. 1994.

HOOVER, K. D. A History of Postwar Monetary Economics and Macroeconomics. In: SAMUELS, W. J.; BIDDLE, J. E.; DAVIS, J. B. (Eds.). **A companion to the history of economic thought.** Blackwell companions to contemporary economics. Malden, Mass.: Blackwell, 2009.

JOLLS, C.; SUNSTEIN, C. R.; THALER, R. H. A behavioral approach to Law and Economics. **Stanford Law Review**, v. 50, p. 1471–1550, 1998.

KENTIKELLENIS, A. E.; BABB, S. The Making of neoliberal globalization: Norm substitution and the politics of clandestine institutional change. **American Journal of Sociology**, v. 124, n. 6, p. 1720–1762, 2019.

KERTH, B. V. DE C. Regulamentação trabalhista: O uso de indicadores e a flexibilização de direito no Brasil. In: CASTRO, M. F. DE; FERREIRA, H. L. P. (Eds.). **Análise jurídica da política econômica: a efetividade dos direitos na economia global.** Curitiba: Editora CRV, 2018. p. 287–315.

KEYNES, J. M. **A teoria geral do emprego, do juro e da moeda.** São Paulo: Nova Cultural, 1996.

LA PORTA, R. et al. Law and Finance. **Journal of Political Economy**, v. 106, n. 6, p. 1113–1155, dez. 1998.

LISTOKIN, Y. **Law and macroeconomics: legal remedies to recessions**. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 2019.

LOUÇÃ, F. **The years of high econometrics: a short history of the generation that reinvented economics**. London; New York: Routledge, 2007.

MAGALHÃES, M. A. DE. Equilíbrio e ciclos. **Revista de Economia Contemporânea**, v. 9, n. 3, p. 509–554, dez. 2005.

MANNA, J. V. N. C. The convergences between post Keynesian and developmental approaches: the post Keynesianism applied to emerging countries. **Brazilian Journal of Political Economy**, v. 40, n. 1, p. 37–52, mar. 2020.

MIROWSKI, P. The Unreasonable Efficacy of Mathematics in Modern Economics. In: MÄKI, U. (Ed.). **Philosophy of economics**. Handbook of the Philosophy of Science. Amsterdam: North Holland [an imprint of Elsevier], 2012. p. 159–197.

MORGAN, M. Economics. In: PORTER, T. M.; ROSS, D. (Eds.). **The Cambridge history of science. The modern social sciences**. Cambridge; New York: Cambridge University Press, 2003. v. 7p. 275–305.

OCKÉ-REIS, C. O.; FIUZA, E. P. S.; COIMBRA, P. H. H. **Inflação dos Planos de Saúde - 2000-2018**. Brasília: IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, maio 2019. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/9307/1/NT_54_Disoc_Infla%C3%A7%C3%A3o%20dos%20planos%20de%20sa%C3%BAde_2000_2018.pdf>.

PATINKIN, D. Keynes and econometrics: on the interaction between the macroeconomic revolutions of the interwar period. **Econometrica**, v. 44, n. 6, p. 1091–1123, 1976.

PEARCE, K. A.; HOOVER, K. D. After the Revolution: Paul Samuelson and the Textbook Keynesian Model. **History of Political Economy**, v. 27, n. Supplement, p. 183–216, 1 jan. 1995.

PELLANDINI-SIMÁNYI, L.; HAMMER, F.; VARGHA, Z. The Financialization of Everyday life or the Domestication of Finance? How

mortgages engage with borrowers' temporal horizons, relationships and rationality in Hungary. **Cultural Studies**, v. 29, n. 5–6, p. 733–759, 3 set. 2015.

PIEVE, S. M. N.; NASCIMENTO, I. C. R. Despejos e remoção forçada no período da pandemia: O caso do baixo Campos Elíseos, centro de São Paulo. **Revista de Direito da Cidade**, v. 13, n. 2, p. 678–699, 2021.

PORTER, T. M. **The rise of statistical thinking, 1820-1900**. Princeton: Princeton University Press, 1986.

PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA. **Nota Técnica PGR/SRI nº 82/2016**, 2016. Disponível em:

<<http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/nota-tecnica-pgr-sri-no-082-2016-pgr-00290609-2016.pdf>>. Acesso em: 25 nov. 2018

RAFFAELLI, T. Keynes and Philosophers. In: BACKHOUSE, R.; BATEMAN, B. W. (Eds.). **The Cambridge companion to Keynes**. Cambridge, UK; New York: Cambridge University Press, 2006. p. 160–179.

ROBINSON, J. An open letter from a Keynesian to a Marxist. In: **What are the questions? And other essays**. Armonk, NY: M. E. Sharpe, 1980. p. 165–169.

RODRIK, D. **One economics, many recipes: globalization, institutions, and economic growth**. 7. print., 1. paperback print ed. Princeton, N.J.: Princeton Univ. Press, 2009.

RODRIK, D. **Economics rules: the rights and wrongs of the dismal science**. 1 edition ed. London; New York: W. W. Norton & Company, 2016.

ROS, J. Classical development theory. In: DUTT, A. K.; ROS, J. (Eds.). **International handbook of development economics**. Cheltenham, UK; Northampton, Mass: Edward Elgar, 2008. p. 111–124.

SANDRONI, P. (ED.). **Novíssimo dicionário de economia**. 3a. ed ed. São Paulo, SP: Editora Best Seller, 1999.

SCHLUCHTER, W. **The rise of Western Rationalism: Max Weber's Developmental History**. Berkeley: University of California Press, 1985.

TINBERGEN, J. **Statistical testing of business cycle theories: Part II: Business cycles in the United States of America, 1919-1932.** New York: Agaton Press, 1939.

TOOZE, A. J. **Statistics and the German state, 1900-1945: the making of modern economic knowledge.** Cambridge: Cambridge University Press, 2001.

TRUBEK, D. M. et al. (EDS.). **Law and the new developmental state: the Brazilian experience in Latin American context.** Cambridge: Cambridge University Press, 2013.

WALRAS, L. **Compêndio dos elementos de economia política pura.** São Paulo: Nova Cultural, 1996.

WEBER, M. A psicologia social das religiões mundiais. In: GERTH, H. H.; MILLS, C. W. (Eds.). **Ensaio de Sociologia.** Tradução: Waltensir Dutra. 5. ed. Rio de Janeiro: LTC Editora, 1982. p. 309–346.

WESTRA, L. **Environmental justice and the rights of unborn and future generations: law, environmental harm and the right to health.** London; Sterling, VA: Earthscan, 2006.

ZELIZER, V. A. R. **Economic lives: how culture shapes the economy.** Princeton: Princeton University Press, 2011.



Este trabalho possui uma Licença *Creative Commons - Atribuição 4.0 Internacional*.

Agradecimentos

O autor agradece aos membros do Grupo Direito, Economia e Sociedade (GDES) da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília por comentários a uma versão preliminar do presente trabalho.

Como citar este artigo (ABNT)

CASTRO, Marcus Faro de. A Dimensão Econômica da Efetividade dos Direitos Fundamentais. *Revista Semestral de Direito Econômico*, Porto Alegre, v. 01, n. 02, e01201, jul./dez., 2021. <https://doi.org/10.51696/resede.e01201>

Recebimento: 17/08/2021

Avaliação preliminar: 17/08/2021

Aprovação: 27/09/2021



**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO ECONÔMICO**

A ESSENCIALIDADE DO PLANEJAMENTO ECONÔMICO PARA O ALCANCE DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL

THE ESSENTIALITY OF ECONOMIC PLANNING TO THE ACHIEVEMENT OF NATIONAL DEVELOPMENT

Suzy Elizabeth Cavalcante Koury  

Doutora pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professora do PPGD Stricto Sensu em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento e do Curso de graduação em Direito do Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA). Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região. Líder do grupo de pesquisa Emprego, subemprego e políticas públicas na Amazônia e vice-líder do grupo Mineração e Desenvolvimento Regional na Amazônia (MinAmazônia).

Amanda Naif Daibes Lima  

Pós-graduanda em Direito Público. Membro do grupo de pesquisa (CNPQ) Mineração e Desenvolvimento Regional na Amazônia (MinAmazônia). Advogada.

Resumo: Este artigo estuda o instituto do planejamento econômico com base nos ensinamentos do professor Washington Peluso Albino de Souza e à luz da Constituição Federal de 1988. Apesar de ser uma técnica que possibilita a intervenção do Estado no domínio econômico, observa-se o seu gradual abandono, o que é prejudicial ao desenvolvimento nacional, um dos objetivos fundamentais da República. Diante desse contexto, questiona-se: como o planejamento econômico pode contribuir para a efetivação do desenvolvimento nacional? Para responder à problemática proposta, são objetivos deste ensaio a análise conceitual do instituto, o estudo das políticas de planejamento nacionalistas (1930 a 1960), do período de crise democrática (1961 a 1964) e do regime autoritário (1964 a 1985). Conclui-se pela necessidade de condução do planejamento em bases democráticas, enquanto dever do Estado, a fim de que seja viabilizado o alcance do desenvolvimento nacional.

Palavras-chave: Constituição Federal de 1988; Desenvolvimento Nacional; Estado Interventor; Planejamento Econômico.

Abstract: This article studies the institute of economic planning based on the teachings of Professor Washington Peluso Albino de Souza and in the light of the Federal Constitution of 1988. Despite being a technique that allows the State to intervene in the economic domain, its gradual abandonment is observed, with harmful effects to national development, one of the fundamental objectives of the Brazilian Republic. Given this context, the question arises: how can economic planning contribute to the accomplishment of national development? To answer the proposed problem, this essay will discuss the conceptual analysis of the institute and the study of the nationalist planning policies (1930 to 1960), in the period of democratic crisis (1961 to 1964) and in the authoritarian regime (1964 to 1985). It concludes that there is a need

to conduct planning on a democratic basis, as a duty of the State, in order to make national development feasible.

Keywords: Federal Constitution of 1988; National Development; Intervening State; Economic Planning.

Sumário: Introdução. 1 A Constituição Econômica de 1988 e o Instituto do Planejamento de Acordo com os Ensinamentos de Washington Peluso Albino de Souza. 2 A Adoção do Planejamento no Brasil. 3 O Planejamento Possível na Democracia Brasileira. Considerações Finais. Referências.

INTRODUÇÃO

O planejamento econômico é uma técnica de intervenção do Estado no domínio econômico. Como instituto de Direito Econômico que é, relaciona-se à ideologia constitucionalmente adotada para buscar a realização dos objetivos dispostos na Constituição brasileira de 1988, dentre os quais se destaca o desenvolvimento nacional.

Este ensaio visa demonstrar que o Estado brasileiro abandonou, há algum tempo, uma tendência demonstrada na evolução do seu sistema político-econômico: a política econômica planejada, o que importa no descumprimento do mandamento constitucional de efetivar o planejamento. Conseqüentemente, observa-se grande prejuízo na busca pelo desenvolvimento nacional, um dos objetivos fundamentais da República.

Diante disso, investigar-se-á: como o planejamento econômico pode contribuir para a efetivação do desenvolvimento nacional?

Com o intuito de responder à problemática proposta, este artigo está dividido em cinco seções, sendo a primeira esta introdução. Na segunda seção, estuda-se o planejamento enquanto instituto de Direito Econômico e dever do Estado, à luz da Constituição Federal de 1988 e segundo os ensinamentos do professor Washington Peluso Albino de Souza.

A terceira seção traz um histórico das principais políticas de planejamento realizadas no Brasil, por meio da análise das políticas nacionalistas de Getúlio Vargas e de Juscelino Kubitschek (1930 a 1960), seguidas das políticas adotadas no período de crise democrática (1961 a 1964) para se chegar a um planejamento autoritário (1964 a 1985), quando

se constata a busca pelo crescimento sem desenvolvimento econômico e o gradativo abandono do dever de planejar.

O breve recorte histórico faz-se necessário para demonstrar de que maneira a política econômica do planejamento foi construída até se chegar ao modelo que se tem hoje, descrito pela Constituição de 1988.

A quarta seção enfrenta a necessidade de retorno do planejamento em bases democráticas, defendendo-se uma atuação positiva do Estado na busca do desenvolvimento nacional, aos moldes do que faz a China.

1 A CONSTITUIÇÃO ECONÔMICA DE 1988 E O INSTITUTO DO PLANEJAMENTO DE ACORDO COM OS ENSINAMENTOS DE WASHINGTON PELUSO ALBINO DE SOUZA

A 1ª Guerra Mundial (1914-1918) foi o cenário propício para o nascimento da disciplina de Direito Econômico, que é associada ao surgimento das Constituições Econômicas, consoante as quais a economia foi regulamentada para submeter a atuação dos agentes privados à guerra, de maneira que a sociedade foi conduzida para o que se nomeou de “economia de guerra” (COMPARATO, 1989, p. 455).

Com o fim da Guerra, os problemas econômicos e sociais permaneceram e acentuaram-se, de modo que a atuação estatal na economia, em conjunto com medidas de proteção social, tornou-se uma preocupação das nações, intensificada com a crise da Bolsa de Nova Iorque de 1929¹. A partir de então, o papel do Estado como regulador e propulsor econômico estimulou debates acerca da fragilidade do liberalismo econômico outrora praticado.

Entretanto, foi somente no século XX que vieram à tona discussões sobre os problemas voltados à realidade social, os quais não encontravam respostas nos ramos tradicionais do direito do século XIX, a exemplo das discussões sobre o desenvolvimento e o planejamento econômico. Tratam-

¹ Também conhecida como Grande Depressão, teve início nos Estados Unidos em 1929 e se estendeu pela década de 1930, por todo o mundo capitalista, com desemprego generalizado e queda do consumo.

se das Constituições Econômicas que rechaçam o modelo de mercado autorregulado, opondo-se à realidade e propondo-se a alterá-la mediante a positivação de tarefas e objetivos de política econômica direcionada à concretização da ideologia constitucionalmente adotada².

De acordo com o professor Washington Peluso Albino de Souza (2002, b, p. 23), o aspecto distintivo das Constituições Econômicas é a existência do “econômico” no texto constitucional, presente “[...] na tessitura estrutural desta [Constituição Geral], não importa se na condição de Parte, Título, Capítulo ou em artigos esparsos”, de modo que se pode dizer que a Constituição Econômica compreende a parte integrante de um todo constitucional.

Em vista disso, a Constituição Econômica não é apenas um recorte presente no título VII da Ordem Econômica, mas é integrada por dispositivos esparsos que abordam o “econômico”, a exemplo dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa como princípios republicanos, da propriedade privada enquanto direito fundamental, de sua função social e da possibilidade de desapropriação, dentre outros dispositivos, pois deve ser compreendida como uma unidade, mesmo abrangendo vários campos e áreas específicas, o que inclui a economia (BERCOVICI, 2005, p. 13).

Ao conjugar elementos sociais e liberais, a Constituição Econômica, ao contrário das Constituições liberais que se utilizavam de uma política de manutenção da conjuntura, propõe-se a efetivar a transformação das estruturas sociais (COMPARATO, 1965, p. 463-465).

A transformação das estruturas sociais e o conseqüente rompimento do equilíbrio é efetivada pela adoção de uma política econômica desenvolvimentista, a qual se opõe à estagnação, ao mero crescimento e ao subdesenvolvimento típico do liberalismo econômico. Nesse sentido, a ideologia intervencionista é necessária, em maior ou menor intensidade, na busca do desenvolvimento (SOUZA, 1994, p. 330-331).

² Washington Albino define a ideologia constitucionalmente adotada como o estabelecimento das bases jurídicas da prática econômica a ser seguida de acordo com o texto constitucional. Desta forma, não se trata da adoção de um modelo puro de ideologia – liberalismo, socialismo ou protecionismo –, mas sim a manifestação do tratamento do tema econômico pela Constituição (SOUZA, 2002, b).

O agente promotor do desenvolvimento é o Estado, o detentor do poder econômico público. Ao fazer uso do seu poder mediante os institutos de direito econômico, a exemplo do planejamento, o Estado pode agir diretamente na economia por meio das empresas públicas e sociedades de economia mista, como ocorre no ordenamento jurídico brasileiro (art. 173, CF/88), assim como pode criar condições para que a iniciativa privada, no exercício do poder econômico privado, participe do projeto desenvolvimentista.

A Ordem Econômica prevista na Constituição de 1988 possibilitou a intervenção estatal *sobre e no* domínio econômico (GRAU, 2012, pp. 143), com o objetivo de resguardar os princípios, os direitos e os objetivos constitucionais, com ênfase à defesa do meio ambiente, à redução das desigualdades regionais e ao desenvolvimento nacional. Por assim ser, o Estado é chamado a atuar no domínio econômico para que sejam alcançados os objetivos constitucionais contidos na ideologia constitucionalmente adotada, a exemplo dos dispostos no art. 3º da CRFB/88³.

Nesse sentido, a intervenção indireta ou *sobre* o domínio econômico reflete a atuação do Estado enquanto agente normativo e regulador, orientando como a atividade econômica será exercida pelo particular e pelo próprio poder público, de maneira que poderá fazê-lo por normas de direção ou por normas de indução. Sobre esta distinção, aduz Grau (2012, p.143-144):

[...] quando o faz por *direção*, o Estado exerce pressão sobre a economia, estabelecendo mecanismos e normas de comportamento compulsório para sujeitos da *atividade econômica em sentido estrito*. Quando o faz, por *indução*, o Estado manipula os instrumentos de intervenção em consonância e na conformidade das leis que regem o funcionamento dos mercados [...]

³Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (BRASIL, 1988).

Além disso, observa-se que a intervenção estatal na economia, como toda medida de política econômica, somente é justificada para atender aos objetivos traçados pela ideologia constitucionalmente adotada, uma vez que o campo econômico é área de atuação típica da iniciativa privada, ao passo que os serviços públicos são áreas de atuação do Estado. Dessa forma, a intervenção deve estar associada aos fins constitucionais, a exemplo da busca pelo desenvolvimento.

Ao fazer referência ao desenvolvimento nacional no âmbito do planejamento econômico, Adri (2010, p. 114) defende tratar-se da constante melhoria dos meios essenciais à sobrevivência dos indivíduos e do Estado, com o intuito de alcançar o bem-estar de todos.

Especialmente nos países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento, como é o caso do Brasil, o instituto do planejamento é indispensável ao estabelecimento de uma política econômica pelo Estado, uma vez que “[...] os pressupostos da economia subdesenvolvida não coincidem com os referenciais definidores do ideal liberal dos quais as desenvolvidas mais facilmente se aproximam” (SOUZA, 1994, p. 337), muito embora os países desenvolvidos jamais tenham vivenciado, na prática, a teoria liberal clássica sob o *slogan* de Estado mínimo não – ou pouco – interventor.

O período entre guerras (1919-1938), além de favorecer o desenvolvimento da disciplina Direito Econômico, trouxe à tona a crise do capitalismo liberal, aspecto que propiciou a adoção do planejamento por países que, outrora, repudiavam-no, como é o caso dos Estados Unidos, que adotaram planos parciais ou setoriais (SOUZA, 1994, p. 296).

No mesmo sentido, Ianni (2009, p. 51) entende que a técnica do planejamento como política econômica do Estado começou a ser introduzida no Brasil durante a II Guerra Mundial ou, ao menos, foi a partir desse período que começou a fazer parte do pensamento dos governantes como meio racional de tomada de decisões no âmbito econômico-financeiro.

A justificativa para a aceitação do planejamento decorreu dos próprios dilemas e das problemáticas trazidas pelas Guerras, uma vez que o setor privado não estava preparado para fazer face às novas exigências de capital, tecnologia e organização, de tal sorte que as perspectivas de desenvolvimento econômico demandavam a formulação e a utilização de novas técnicas de ação, papel do instituto em comento (IANNI, 2009, p. 61).

Desta forma, diversos países passaram a adotar o planejamento em consonância com o respectivo regime político, de modo a associar o plano à ideologia disposta na Constituição. Assim, é possível afirmar que o instituto do planejamento independe de regimes ou de ideologias políticas, uma vez que se trata da mais completa técnica de intervenção do Estado no domínio econômico com o intuito de alcançar um objetivo pré-determinado, de maneira que obedeça ao regime político ao qual se aplica (SOUZA, 1994, p. 289- 294).

Destarte, a associação do ato de planejar aos modelos ditatoriais de “direita” ou de “esquerda” não encontra razão para subsistir na ordem constitucional brasileira, que conjuga princípios de ordem liberal e de ordem social por intermédio do princípio da economicidade⁴, o qual é absorvido pela lei do plano ao conciliar a ideologia constitucionalmente adotada com as medidas de política econômica.

Ao contrário, vislumbra-se que o instituto do planejamento econômico, por ser uma técnica de intervenção do Estado no domínio econômico, deve ser compatibilizado com o regime democrático de governo (ADRI, 2010, p. 126), aspecto que encontra guarida na Constituição de 1988, a qual protege princípios de ideologias opostas que acabam por gerar uma limitação uns aos outros, a exemplo do direito à propriedade e a necessidade de que seja observada sua função social.

Em relação a essa dualidade principiológica, entende-se que a política do planejamento é a forma conciliatória, por excelência, de pontos aparentemente contraditórios, de maneira que “os países que procuram conciliar esses pontos aparente ou teoricamente contraditórios têm encontrado o caminho do Planejamento como capaz de corrigir até mesmo

⁴ Washington Albino define o princípio da economicidade em seu duplo viés: quanto ao entendimento e quanto à função. Quanto ao entendimento, é a busca do equilíbrio, o sacrifício-prazer, que permite a valoração na linha de maior vantagem, de modo que, em determinadas circunstâncias, o princípio a ser aplicado será aquele que melhor conduza à ideologia constitucionalmente adotada. Quanto à função, é o instrumento hermenêutico de harmonização de dispositivos constitucionais aparentemente contrários, porque baseados em ideologias distintas, como a proteção à propriedade privada (tipicamente capitalista) e a sua função social (tipicamente socialista). (SOUZA, 1994).

o intervencionismo de Estado em bases autoritárias” (SOUZA, 2002, b p. 228).

Em termos práticos, o planejamento reflete a utilização do plano com o intuito de racionalizar o uso de recursos escassos a fim de obter melhores resultados do seu aproveitamento, o que foi feito por muitas nações subdesenvolvidas (SOUZA 2002, b p. 171).

A respeito do plano, Souza (2002a p. 174) aponta que o aspecto jurídico dessa peça técnica permite que se a tenha como “um diploma definidor de direitos e obrigações, ricamente comprometido com objetivos políticos, mas especialmente caracterizado como instrumento normativo de relações entre Estado e os cidadãos”.

De acordo com Souza (1980, p. 453), o uso do planejamento, concretizado por meio da peça técnica que é o plano, é uma opção política, uma vez que se parte de uma decisão de planejar e de conduzir os fatos da vida econômica da sociedade.

Em outras palavras, o plano, uma vez transformado em lei, é utilizado como instrumento de política econômica, cujo objetivo é a realização dos princípios da ideologia constitucionalmente definida. Ao invés de deter-se na vida econômica do país, o plano traduz a onipresença do Estado ao abranger os aspectos da vida social, econômica e cultural (SOUZA, 2002b, pp. 197-198).

É possível vislumbrar a previsão do instituto do planejamento econômico no artigo 174 da CRFB/88⁵, que define o Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica, além de possuir as funções de fiscalização, incentivo e planejamento. Ao comentar este dispositivo constitucional, Adri (2010, p. 162) entende ser o instituto do planejamento

⁵ 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. § 1º A lei estabelecerá as diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento. [...] (BRASIL, 1988).

uma mola propulsora do desenvolvimento equilibrado, pois associa os poderes político e econômico em prol da busca de sua concretização.

Nesse sentido, o planejamento evidencia a importância da iniciativa privada na vida econômica, de maneira que ela é incorporada ao plano mediante as medidas de incentivo previstas constitucionalmente. Para além disso, Souza (1994, p. 298) aponta que

[...] aprovado o Plano de Governo as empresas, voluntária ou involuntariamente, incluem-se nos seus “objetivos”. Podem fazê-lo pela adesão direta, quer assumindo a realização de “objetivos” ali traçados, quer se beneficiando de “estímulos” de diversas espécies nele oferecidos. Mas, também ao se ajustar, inevitavelmente à Política Econômica, ao “modelo” implantado pelo Plano, toda a iniciativa privada com ele estará comprometida [...]

Desse modo, é possível afirmar que o planejamento é capaz de unir as dimensões privada e pública em prol da concretização da ideologia constitucionalmente adotada, uma vez que há a convergência de interesses de intervenção do Estado com a liberdade individual, a fim de que se alcance um objetivo definido constitucionalmente.

Todavia, o planejamento econômico, assim como toda política econômica, não é concretizado pela simples existência do Estado, de modo que se faz necessário um corpo técnico regulador e fiscalizador, com metas bem delineadas para que o objetivo final seja alcançado. Ao observarmos a história brasileira de adoção deste instituto, nota-se que, gradualmente, o Estado diminuiu o regime jurídico planejador, conforme será abordado no tópico a seguir.

2 A ADOÇÃO DO PLANEJAMENTO NO BRASIL

Bercovici (2003, p. 308) discorre sobre alguns momentos de adoção do planejamento na história brasileira, dentre os quais serão destacados o Plano de Metas, no período compreendido entre 1956 a 1961, e o II Plano Nacional de Desenvolvimento, entre os anos 1975 e 1979.

Considerando que as políticas econômicas não podem ser dissociadas da ordem constitucional que as embasa, é importante que os planos a seguir sejam tratados em conjunto com a Constituição vigente à época.

O Plano de Metas, implementado no governo de Juscelino Kubitschek, foi a primeira experiência de planejamento do Brasil, cujo programa objetivava a melhoria da infraestrutura brasileira, ao conferir unidade aos projetos e aos programas nele previstos (BERCOVICI, 2015, p. 400).

A execução do Plano ficou a cargo de órgãos especiais, com ênfase ao Banco Nacional de Desenvolvimento (BNDE), responsável por coordenar os programas governamentais, além de destinar os recursos públicos a setores estratégicos (ADRI, 2010, p. 123).

O BNDE, além de possibilitar a realização de empréstimos destinados a investimentos em setores estratégicos da economia brasileira, foi responsável por aprimorar as decisões e a execução de diversos programas setoriais do Plano.

Segundo Bercovici (2015, pp. 399-403), Juscelino Kubitschek (JK) foi responsável por associar os ideais de desenvolvimento, planejamento e democracia, de modo a pensar em um projeto nacional para o Brasil, mas foi sob o governo de Vargas que tudo começou.

De acordo com Ianni (2009, p. 28), o governo Vargas, no período de 1930 a 1945, adotou diversas medidas econômicas, além de ter realizado inovações institucionais que apontaram para uma nova fase nas relações entre o Estado e as políticas econômicas engendradas.

Essas medidas alcançaram a maior parte das esferas da sociedade nacional, de maneira a formalizar, em novos níveis, as condições de funcionamento das forças produtivas no mercado brasileiro. Com isso, Ianni (2009, p. 35-36) aponta que houve uma “reformulação dos ideais e padrões de tipo capitalista”, uma vez que o liberalismo brasileiro era voltado às relações externas do país e o Governo, ao estimular a valorização do mercado interno e o funcionamento de suas forças produtivas, promoveu a reformulação de padrões e valores do capital. Nesse sentido, prossegue o autor:

[...] nos anos de 1930-1945, o Governo Federal criou comissões, conselhos, departamentos, institutos, companhias, fundações e

formulou planos. Além disso, promulgou leis e decretos. E incentivou a realização de debates, em nível oficial e oficioso, sobre os problemas econômicos, financeiros, administrativos, educacionais, tecnológicos e outros [...]. Tratava-se de estudar, coordenar, proteger, disciplinar, reorientar e incentivar as atividades produtivas em geral. Ou seja, tratava-se de formalizar, em novos níveis, as condições de intercâmbio e funcionamento das forças produtivas no mercado brasileiro. [...] (IANNI, 2009, p. 35).

Ademais, foi ainda no governo Vargas que a Constituição de 1937 dispôs sobre diretrizes de cunho nacionalista e intervencionista, prevendo, explicitamente, a possibilidade de atuação do poder público em qualquer esfera da economia.

Um exemplo da conjugação das políticas de planejamento adotadas, primeiramente, por Vargas e continuadas por Kubitschek, é a passagem da fase inicial de industrialização, a qual ocorreu a partir de 1930, para a fase de industrialização pesada mediante a articulação dos capitais estatal, privado nacional e estrangeiro, culminando com a implementação do Plano de Metas, após o qual é possível verificar, por exemplo, a integração horizontal da indústria automobilística.

Somado a isso, a partir do governo J.K. é possível vislumbrar o desenvolvimento do setor ferroviário, o que decorreu dos investimentos realizados em transportes e em ampliações de rodovias. Além da mudança de perspectiva nos setores ferroviário, elétrico e de integração econômica, Kubitschek criou várias universidades federais no Brasil, dentre as quais a Universidade Federal do Pará (1957). Em razão disso, Bercovici (2015, p. 416) atesta que:

[...] seja na área da organização jurídica, como na organização administrativa do processo de desenvolvimento e do planejamento, o governo do Presidente Juscelino Kubitschek foi absolutamente dinâmico, inovador, dando continuidade ao projeto que hoje chamamos de nacional-desenvolvimentista.

Nesse contexto, a Constituição de 1946 favoreceu o instituto do planejamento ao caracterizar-se como neoliberal e democrática, com o

objetivo de adaptar a situação brasileira à nova realidade do pós-guerra (SOUZA, 2002b, p. 13).

A Constituição de 1946, além de possuir capítulo próprio a respeito da ordem econômica e social, permitiu a desapropriação e a intervenção do Estado, de tal sorte que houve referência expressa aos planos regional e setorial.

Para Souza (2002b, p. 184-185), a base constitucional existente nesse período oportunizou o surgimento de um sistema de planejamento no Brasil e, em paralelo, serviu de justificativa à elaboração de leis aos respectivos planos, a exemplo da Lei nº 1.102 de 1950, que aprovou o Plano SALTE⁶.

O II Plano Nacional de Desenvolvimento (PNDE) foi implementado no período de ditadura militar (1975-1979), cujo objetivo consistia no crescimento econômico acelerado, visando concentrar os atos no Poder Executivo e afastar a participação efetiva do Poder Legislativo.

No período em questão, o regime jurídico do planejamento foi implementado por meio do Ato Complementar nº 43 de 1969, modificado pelo Ato Complementar nº 76 de 1969 e pelo Decreto nº 71.353 de 1972 (ADRI, 2010, p. 123).

Segundo Adri (2010, p. 124), no período posterior ao II PNDE, inexistiu um regime jurídico de planejamento, de maneira que o desenvolvimento econômico passou a depender da gestão isolada de medidas de estabilização econômica a ponto de o Estado assumir uma posição de insuficiência de implementação das políticas públicas harmoniosas e de caráter global.

Quando se adentra no regime autoritário, o qual corresponde aos governos dos anos de 1964 a 1984, é possível observar políticas voltadas à redução da taxa de inflação, ao incentivo de exportação de produtos agrícolas, ao estímulo à entrada de capital e tecnologia estrangeira e à contenção dos níveis salariais, dentre outras. Como bem sintetiza Ianni (2009, p. 215), “nesses anos (1964-1970), o poder público foi levado a interferir praticamente em todos os setores do sistema econômico nacional”.

⁶ O Plano SALTE foi lançado no governo de Eurico Gaspar Dutra (1946-1950) e objetivava o desenvolvimento dos setores de saúde, alimentação, transporte e energia (acrônimo SALTE).

Ao analisar o período de ditadura militar pelo qual o Brasil passou (1964-1985), Tavares (2015, pp.1047-1049) aponta que, em razão do neoliberalismo, houve alterações no poder político do Estado, aproximando-o de tal forma do poder econômico privado que houve uma promiscuidade entre o político e o econômico. Por assim ser, os interesses particulares acabaram por orientar as atividades do Estado predispostas à economia, de maneira que houve a redução da soberania estatal.

Em termos de política econômica, observou-se um modelo voltado para alguns setores econômicos, com consequências negativas no âmbito social mediante a exclusão da maior parte da população, de maneira que o desenvolvimento nacional ficou prejudicado ao serem priorizadas medidas de crescimento econômico, caracterizadas pela interferência do interesse privado nas decisões tomadas pelo Estado, aspecto que é favorecido pelo regime ditatorial, uma vez que a fiscalização e o controle de poder são poucos ou inexistentes (TAVARES, 2015, p. 1050 -1053).

Como nos primeiros anos de governo (1964-1967), a preocupação da política engendrada era com a redução da inflação. Tavares (2015, pp. 1057-1058) aponta que as pequenas e médias empresas foram sacrificadas em detrimento de uma suposta economia racional. Em decorrência disso, a alteração no sistema cambial extinguiu as subvenções de produtos básicos para o trabalhador, como o trigo e o petróleo, encarecendo os preços do pão e dos transportes, por exemplo. Somado a isso, houve a dissolução de sindicatos, a anulação do direito à greve e a proibição de reajuste salarial em períodos inferiores a um ano.

Contrariamente ao que havia sido feito por Vargas na busca do capital internacional para investimento no mercado interno, o Estado Ditatorial apoiou-se nos investimentos de multinacionais e no crédito internacional para incentivar as exportações e incrementar o mercado agroexportador, o que repercutiu na valorização dos setores de matéria-prima e de agricultura em detrimento do mercado interno.

Ao analisar o encaminhamento da economia brasileira a partir de 1960, Prado Júnior (2012, p. 327) já apontava para o retorno da relação do imperialismo com o velho sistema colonial brasileiro, fundada na exportação de produtos primários. Apesar das custosas tentativas de industrialização do país desde 1930, o sistema colonial brasileiro continua o mesmo do passado, ou seja, um sistema baseado na produção de matérias-primas e alimentos demandados no mercado internacional.

Desta forma, o período marcado pelo “milagre econômico brasileiro”⁷ foi, na realidade, pautado em uma estrutura econômica voltada ao crescimento e ao mercado internacional, de modo a beneficiar uma pequena parcela da população brasileira e a concentrar a riqueza em partes do território, pois não foram distribuídas igualmente as benesses do aumento do Produto Nacional Bruto, o que se verifica pelo encarecimento de produtos essenciais, como o pão, e, em paralelo, pela facilidade na aquisição de bens de luxo e automóveis. Tratava-se de um crescimento econômico sem desenvolvimento (TAVARES, 2015, p. 1059-1062).

Dentre os planos governamentais que marcaram o período em apreço, além do II PND já mencionado, é possível destacar a reformulação das instituições, normas e técnicas voltadas ao mercado de capital e à força de trabalho mediante os seguintes instrumentos: Programa de Ação Econômica do Governo- PAEG (1964-1966), Plano Decenal de Desenvolvimento Econômico e Social (1967-1976), Programa Estratégico de Desenvolvimento (1968-1970), Metas e Bases para a Ação Governamental (1970-1972) e o I e III PND (1972- 1985) (IANNI, 2009).

Em linhas gerais, o PAEG visava à aceleração do ritmo de desenvolvimento econômico do país e à contenção do processo inflacionário, além de atenuar as tensões advindas dos desequilíbrios sociais e corrigir os *déficits* da balança de pagamentos, dentre outras medidas.

A partir desta política, houve a reformulação das relações de produção de acordo com as exigências da reprodução capitalista e da expansão do setor privado, de maneira que o Estado foi levado a interferir de modo profundo e sistemático nas relações econômicas para que as empresas privadas pudessem funcionar (IANNI, 2009, p. 220-222).

Ao comentar sobre a política econômica praticada pelos militares, Ianni (2009, p. 216) observa que houve uma hegemonia do Poder Executivo sobre os demais poderes durante os vinte e um anos de ditadura.

Diante do breve relato sobre a política de planejamento adotada pelos governos Vargas, J.K. pode-se afirmar que, durante a ditadura militar, houve um gradativo enfraquecimento deste instituto até o ponto de se abandonar a

⁷ Período que vai de 1968 a 1973 em que houve elevado crescimento econômico do Brasil, com aumento do Produto Interno Bruto (PIB), da industrialização e com inflação baixa.

busca do desenvolvimento nacional para que fosse realizada uma política excludente de crescimento econômico.

Ao voltarmos os olhos para a Constituição de 1988 e o Estado democrático de Direito instituído a partir de então, é possível afirmar que o Direito Econômico fornece as bases e os instrumentos para a concretização de uma política econômica democrática, a fim de que a ideologia constitucionalmente adotada seja efetivada. Um desses instrumentos é o planejamento, instituto que precisa ser revisitado para que se possa caminhar na direção do desenvolvimento nacional.

3 O PLANEJAMENTO POSSÍVEL NA DEMOCRACIA BRASILEIRA

A democracia moderna, enquanto forma de governo, nasceu com as revoluções liberais do século XVIII e, por muito tempo, guardou os ditames do liberalismo ao longo de suas reformulações. Atualmente, pauta-se na premissa de controle do poder pelo indivíduo, ou melhor, pelo povo, que é detentor do poder político outrora exercido pela Coroa (OLIVEIRA, 2015, p. 373- 374).

Com a democracia houve a valorização da liberdade individual, de modo que não se aceitava a intervenção do Estado nas relações privadas. Ao contrário, as intervenções do Estado liberal limitavam-se à conjuntura de manutenção do equilíbrio natural do mercado (COMPARATO, 1965 p. 464).

Quando transmutada para a ordem econômica, a liberdade irrestrita pressupunha que a sociedade estivesse submetida às exigências da autorregulação, o que se construiu paulatinamente mediante a defesa da separação entre a economia e a política (Estado), uma vez que o sistema econômico liberal precisaria ser autônomo o suficiente para ditar suas regras. Consequentemente, uma economia de mercado somente seria possível em uma sociedade de mercado (POLANYI, 2012, p. 77).

A ideia difundida pelo liberalismo de ausência estatal da economia era um *slogan* vazio, pois a autorregulação foi fruto de forte intervenção, de modo que Estado e Mercado mantêm uma relação de interdependência. “O

caminho para o mercado livre estava aberto e assim se mantinha através do incremento de um intervencionismo contínuo, controlado e organizado de forma centralizada” (POLANYI, 2012, P. 157).

Ora, a política econômica do planejamento é compatível com a liberdade, sem um viés individualista, visando à integração do homem no meio social, de modo que haja liberdade e igualdade na comunhão de interesses. Mais do que isso, o planejamento é responsável por suprir e por complementar a liberdade real em prol do desenvolvimento nacional (ADRI, 2010, p. 128).

Ademais, o ideal de liberdade difundido mascarava as distorções sociais ainda hoje presentes, especialmente no Brasil, dentre as quais se cita a desigualdade em suas várias espécies (econômica, social, política). Deste modo, o ideal democrático de participação popular e de detenção do poder político é, na realidade, falacioso quando não é viabilizada a efetiva participação igualitária dos indivíduos no novo sistema em que estão inseridos.

Para Comparato (1989, p. 15), os direitos garantidos nas Constituições, para serem gozados pelos indivíduos a quem se destinam, pressupõem a garantia de um conjunto de pré-condições econômicas e sociais, como instrução, rendimentos, saúde e alimentação.

Nesse sentido, Oliveira (2015, p. 376) afirma que, por ser a democracia um regime de confiança, será mais sólida na medida em que as oportunidades de participação forem formais e materialmente iguais e, do mesmo modo, quanto menor for o nível de participação, menor será o nível democrático da sociedade.

À luz da Constituição econômica de 1988 e das políticas pertinentes ao Estado, a concepção de democracia reduzida, passivamente, à mera liberdade formal mostra-se insuficiente, uma vez que ao indivíduo deve ser dada a oportunidade de participação nas decisões a respeito da política econômica.

O contraste com o período de ditadura militar vivenciado pelo Brasil (1964 – 1985) é um exemplo da necessidade de controle da política econômica por parte dos cidadãos. Conforme registrado por Tavares (2015, p. 1061), a política econômica excludente praticada à época encontrou espaço no regime político que se vivia, uma vez que o governo se valia de

um poder centralizado, de repressão às liberdades de expressão e de manifestação, além de restrições de igualdade nas disputas eleitorais.

Desta forma, as políticas engendradas nesse período repressivo abrangiam interesses de uma pequena parcela que não correspondia ao interesse nacional. Não por acaso a Constituição de 1988, de base democrática, elenca como fundamento da República Federativa do Brasil⁸ o princípio da soberania, que também é princípio regente da Ordem Econômica e Financeira⁹.

O controle democrático das políticas econômicas é essencial na condução das medidas adotadas pelo governo, de sorte que a sociedade faça uso dos mecanismos democráticos como maneira de impedir que a gestão econômica do país seja direcionada novamente de acordo com o interesse de uma pequena parcela da sociedade ou da economia (TAVARES, 2015, p. 1064).

A participação popular nas políticas econômicas possibilita a democratização, inclusive quanto à distribuição dos recursos disponíveis para suprir as necessidades de toda a sociedade, de modo a evitar a sua concentração em reduzida parcela social. De acordo com Oliveira (2015, p. 385), isso é um pressuposto importante para garantir o desenvolvimento em sociedades que ainda não o alcançaram.

Nesse sentido, Comparato (1989, p. 132) entende que os planos de desenvolvimento devem conter a participação obrigatória de representantes da comunidade, de maneira que a política desenvolvimentista deixe de ser tarefa estritamente burocrática para ser função de interesse coletivo.

Isto porque o desenvolvimento e a democracia são elementos da Constituição que devem fomentar a política econômica e, de modo especial, o planejamento. Conforme exposto anteriormente, a intervenção do Estado visa atingir os objetivos dispostos na Constituição, dentre os quais se destaca o desenvolvimento. Como técnica interventiva, o planejamento destina-se,

⁸ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; [...] (BRASIL, 1998).

⁹ 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; [...] (BRASIL, 1988).

igualmente, à aplicabilidade das diretrizes propostas pela ideologia constitucionalmente adotada.

Para Bercovici (2006, p. 251), a rediscussão a respeito de um projeto nacional de desenvolvimento demanda a reestruturação do Estado, que encontra seus fundamentos na Constituição de 1988, a qual possibilita a transformação das estruturas sociais.

Por assim ser, é possível dizer que a Constituição de 1988 possibilita a construção de uma sociedade de bem-estar, pois o direito econômico oferece os instrumentos para a organização do processo econômico capitalista, tal qual o planejamento, que pode ser usado pelo Estado como instrumento transformador da economia, vinculado a objetivos sociais e coletivos (BERCOVICI, 2009, p.518).

Diante do exposto, o controle social, necessário à democracia, é medida que vai ao encontro da política econômica do planejamento, a qual somente será legítima se estiver de acordo com a ideologia disposta na Constituição, uma vez que é objetivo de toda a atuação do poder econômico público “indicar o sentido da ‘economicidade’ pelo qual a ideologia se satisfaça e justifique as medidas de Política Econômica a serem praticadas” (SOUZA, 1994, p. 258).

Em termos de política econômica, que é objeto de regulamentação pelo Direito Econômico, é obrigatório que se obedeça aos elementos do ordenamento jurídico capazes de consolidar os princípios presentes na legislação ordinária que coincida com o estado atual para modificá-lo, a fim de atingir os objetivos fundamentais da República (art. 3º, CF/88). Em busca dessa finalidade, o princípio da coerência aplica-se ao Direito Econômico pela compatibilidade entre os objetivos constitucionais e as medidas aptas a concretizá-los (SOUZA, 1994, p. 339).

Portanto, por meio da Constituição de 1988 houve a compatibilização entre o planejamento e a democracia, de modo que o Estado Democrático de Direito possui base legal expressa de intervenção na ordem econômica, de maneira que a democracia caminha ao lado da organização planejada pelo Estado, a qual visa aos objetivos constitucionais para seus indivíduos.

Em que pese o arcabouço constitucional acima mencionado, na atualidade, o Brasil abandonou o planejamento econômico macro, não sendo possível dizer se o país pretende regredir e se focar no agronegócio para

exportação, sem agregar qualquer valor às *commodities* comercializadas, como diversas atitudes governamentais fazem crer, ou se deve buscar sua reindustrialização e o avanço para a Revolução 4.0.

O Estado brasileiro segue tal qual uma “nave” sem rumo, na medida em que se olvidou do papel de planejar o desenvolvimento do país, em violação a diversos preceitos da Constituição de 1988, o que precisa mudar, sob pena de manter-se a pobreza, o desemprego e a desigualdade social que o vem caracterizando.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir de 1930, observou-se o desempenho de funções cada vez mais complexas pelo Estado na economia, de tal sorte que se chegou à política econômica planificada (IANNI, 2009, p. 281). Após crises econômicas e políticas pelas quais o Brasil passou, a exemplo da crise do sistema cafeeiro (1929-1933) e da II Guerra Mundial (1939 – 1945), o poder público passou a intervir na vida econômica do País, protegendo e incentivando algumas atividades produtivas.

A história do Brasil comprova que grandes mudanças econômicas foram consequências de ações planejadas do Estado, o qual foi impelido a atuar em momentos de crise. Exemplificativamente, a política industrial, iniciada no governo de Getúlio Vargas e continuada no governo de Juscelino Kubitschek, aponta que, ao contrário do que a lógica do livre mercado possa levar a crer ao naturalizar a atividade mercadológica, os rumos macroeconômicos partem de uma escolha política (TAVARES, 2015, p. 1064).

O planejamento, enquanto política econômica de intervenção do Estado no domínio econômico, é, portanto, fruto de uma escolha do Estado em dois sentidos: primeiramente, a opção pelo seguimento da intervenção e, em segundo lugar, pela forma como essa intervenção irá ocorrer (SOUZA, 2002 b, p. 197- 203).

A Constituição Federal de 1988 estabelece as bases para a aplicação do instituto do planejamento econômico, considerando-o como determinante ao setor público e indicativo ao setor privado. Com isso, há uma reunião dos

interesses público e privado para a consecução dos objetivos dispostos na Constituição, de acordo com a ideologia constitucionalmente adotada.

A direção da política econômica do planejamento em bases democráticas é essencial ao alcance do desenvolvimento nacional enquanto objetivo da República Federativa do Brasil, uma vez que o sistema democrático possibilita a realização de controles por parte do povo, de modo que a redistribuição racional dos recursos e a garantia do bem-estar sejam possíveis, ao contrário de modelos autoritários de crescimento econômico já muito vivenciados pelo nosso País.

Por assim ser, é preciso que o instituto do planejamento seja pensado por um viés democrático, de modo que a política econômica beneficie a coletividade e seja construída com base no interesse nacional.

REFERÊNCIAS

ADRI, Renata Porto. **O planejamento da atividade econômica como dever do Estado**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

BERCOVICI, Gilberto. **Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2005.

BERCOVICI, Gilberto. **Constituição Econômica e Constituição Dirigente**. In: BONAVIDES, Paulo; LIMA, Francisco Gérson Marques de & BEDÊ, Fayga Silveira (coords.), *Constituição e Democracia: Estudos em Homenagem ao Professor J. J. Gomes Canotilho*, São Paulo, Malheiros, 2006.

BERCOVICI, Gilberto. **O Ainda Indispensável Direito Econômico**. In: BENEVIDES, Maria Victoria de Mesquita; BERCOVICI, Gilberto & MELO, Claudineu de (orgs.), *Direitos Humanos, Democracia e República: Homenagem a Fábio Konder Comparato*, São Paulo: Quartier Latin, 2009.

BERCOVICI, Gilberto. **O planejamento e a Constituição de 1988**. In: SCAFF, Fernando Facury. *Constitucionalizando direitos aos 15 anos da Constituição Brasileira de 1988*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

COMPARATO, Fábio Konder. **O Indispensável Direito Econômico**. Revista dos Tribunais nº 353, São Paulo, março de 1965.

COMPARATO, Fábio Konder. **Para viver a democracia**. São Paulo: Brasiliense, 1989.

FURTADO, Celso. **Formação econômica do Brasil**. 34 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

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

FILHO, T.H. *et al.* **Direito Econômico** : estudos em homenagem ao professor Giovani Clark. Belo Horizonte: D'Plácido, 2015.

IANNI, Octávio. **A era do globalismo**. 12. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.

IANNI, Octávio. **Estado e planejamento econômico no Brasil**. Rio de Janeiro, Editora UFRJ, 2009.

POLANYI, Karl. **A Grande Transformação: As Origens da Nossa Época**. 2 ed. Rio de Janeiro: Campus, 2012.

PRADO Jr., Caio. **História Econômica do Brasil**. 43 ed. São Paulo: Brasiliense, 2012.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Direito Econômico**. São Paulo, Saraiva, 1980.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Lições de Direito Econômico**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002a.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Primeiras Linhas de Direito Econômico**. 3 ed, São Paulo: LTr, 1994.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da constituição econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002b.

TAVARES, André Ramos. **Direito constitucional econômico**. 3. ed. São Paulo: Método, 2011.

TAVARES, André Ramos. **Facções privadas e política econômica não-democrática da ditadura brasileira**. Revista Brasileira de Estudos Constitucionais - RBEC, Belo Horizonte, ano 9, nº 32, maio/agosto 2015.



Este trabalho possui uma Licença *Creative Commons - Atribuição 4.0 Internacional*.

Como citar este artigo (ABNT)

KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante; LIMA, Amanda Naif Daibes. A Essencialidade do Planejamento Econômico para o Alcance do Desenvolvimento Nacional. *Revista Semestral de Direito Econômico*, Porto Alegre, v. 01, n. 02, e01203, jul./dez. 2021. <https://doi.org/10.51696/resede.e01203>

Recebimento: 01/02/2021

Avaliação preliminar: 01/02/2021

Aprovação: 26/01/2022



**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO ECONÔMICO**

A IDEOLOGIA CONSTITUCIONALMENTE ADOTADA NO REINO DA DINAMARCA, EM COMPARAÇÃO COM A REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL

KINGDOM OF DENMARK CONSTITUTIONALLY SHELTERED IDEOLOGY, IN COMPARISON WITH THE FEDERAL REPUBLIC OF BRAZIL

Ricardo Antonio Lucas Camargo  

Pós-doutor pela Università degli Studi di Firenze. Doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Procurador do Estado do Rio Grande do Sul.

E-mail: ricardocamargo3@hotmail.com

Resumo: Pretende-se, neste ensaio, a partir dos debates atuais sobre a retração do Estado de Bem-Estar Social, realizar o estudo da ideologia constitucionalmente adotada, na acepção do vocábulo empregada por Washington Peluso Albino de Souza, no Reino da Dinamarca, tendo em vista a invocação constante de seu exemplo como um Estado no qual a qualidade de vida da população seria a melhor e a construção de um senso comum em torno de uma ruptura com o modelo de intervenção do Poder Público na economia, deixando as soluções dos problemas preferencialmente ao mercado. Far-se-ão, na medida do possível, comparações com a Constituição de 5 de outubro de 1988, ainda vigente no Brasil quando da elaboração deste ensaio.

Palavras-chave: Reino da Dinamarca; Constituição Econômica; Direito Comparado.

Abstract: One intends, in this essay, from nowadays discussions on the shrinking of Welfare State, accomplishing the research on Kingdom of Denmark constitutionally sheltered ideology, in the meaning adopted by Washington Peluso Albino de Souza, considering its constant remembering of a State which population's quality of life would be the best one and the building of a common sense around the breaking off with the model of intervention of Public Powers in economy, by leaving solutions of problems mainly to market. As much as possible, comparisons with October 5th 1988 Constitution, still in force in Brazil when this essay was written.

Keywords: Kingdom of Denmark; Economic Constitution; Comparative Law.

Sumário: Introdução. 1 Retomando alguns conceitos gerais: sistemas econômicos, ideologia, Constituição Econômica. 2 Configuração histórico-política do Reino da Dinamarca. 3 Os dados ideológicos presentes na Constituição Econômica dinamarquesa. Conclusão. Referências.

Introdução

O debate dos custos dos direitos tem sido, nos últimos tempos, cada vez mais intensificado, buscando-se construir uma relação de causalidade entre a redução dos fatores que agravariam o desempenho da atividade econômica e o aumento do bem-estar geral da coletividade.

A partir desta construção, elaboram-se os discursos com o escopo de converter as Constituições em documentos voltados à viabilização da economia de mercado, dando este como a medida de todas as coisas e desqualificando quaisquer outras que, de algum modo, impliquem restrições aos poderes de quem tenha o comando da atividade econômica como próprias de países condenados ao eterno subdesenvolvimento.

É com esses discursos que se pretende que os textos das Constituições, quando não se mostrem, sob o ponto de vista lógico-formal, coerentes, traduzam um sintoma de subdesenvolvimento.

As proposições genéricas costumam ser de fácil assimilação e aceitação, porquanto ligam com rapidez as premissas e a conclusão, embora possam ser postas em debate quando se verificarem situações que a elas fujam, e tais situações precisam ser enfrentadas.

Tomando em consideração precisamente uma das contradições fáticas à relação que se pretende estabelecer entre ausência de coerência lógico-formal no Texto Constitucional e subdesenvolvimento, será estudado o caso da Constituição do Reino da Dinamarca, datada de 5 de junho de 1953, uma vez que se trata de um Estado indiscutivelmente “desenvolvido”, cuja qualidade de vida é tida como situada no mais próximo do ideal. Para realizar este exame, serão identificados, em primeiro lugar, os conceitos gerais a serem empregados e, em seguida, será individualizado o país cuja Constituição Econômica se tem em consideração, para, ao cabo, trabalharem-se os elementos dos “modelos ideológicos” que se fazem ali presentes. Como se vê, seguir-se-á o método dedutivo.

Por motivos de comodidade e de se evitarem deselegâncias estilísticas, é de ser deixado claro que, quando houver referência a artigos, sem mencionar a que diploma se referem, tratar-se-á da Constituição dinamarquesa de 1953.

1 Retomando alguns conceitos gerais: sistemas econômicos, ideologia, Constituição Econômica

Cabe, aqui, retomar, consoante anunciado na introdução, alguns conceitos gerais, a começar pelo próprio dado do “ser”, que constituiria o “sistema econômico”, identificável a partir da configuração das relações entre os indivíduos e o ambiente, em busca da satisfação das respectivas necessidades.

Os “sistemas econômicos”, na respectiva pureza, dificilmente teriam como verificar-se, na prática, considerando a grande dose de incerteza existente nas reações de cada ser humano aos estímulos postos pelo ambiente, com o que alguns elementos pertencentes a um “sistema puro” podem fazer-se presentes em outro, no qual, entretanto, predominam elementos que o aproximam de um outro “sistema puro”. Por esta razão, mesmo, é que se trabalha o tema dos “sistemas econômicos” enquanto “tipos ideais”, na acepção weberiana, que possibilitam perceber algumas características que auxiliam a diferenciar um “ente” do “outro”, embora não traduzam, em sua totalidade, os “entes” que concretamente se apresentam à percepção de quantos tenham com eles de se relacionar¹.

A classificação proposta por Fábio Nusdeo dos sistemas em três grandes grupos – “tradição”, “autoridade” e “autonomia” – será adotada por permitir a compreensão do fundamento para a configuração das relações econômicas e, em função disto mesmo, informador da cosmovisão dominante num determinado meio social². Note-se que, quando se fala no “fundamento para a configuração das relações econômicas”, entende-se que estas são espécie do gênero “relações sociais”, o que, de plano, arreda qualquer veleidade de se configurar a primazia inexorável do “econômico”, vez que existem outros aspectos além deste sob os quais tais relações se desenvolvem.

Os sistemas econômicos baseados na “tradição” serão, como se sabe, a “economia de autoconsumo”, também caracterizada pelo “comunismo primitivo”, em que não existem, propriamente, a propriedade privada e a

¹ WEBER, 1992, p. 17; JELLINEK, 1943, p. 30-31.

² NUSDEO, 2015, p. 83-84.

produção de excedentes³, a “escravidão”, em que, pelos mais variados fundamentos, desde a derrota em combate até mesmo o não pagamento de dívidas, alguns indivíduos estão postos na condição de bens semoventes de outros, a que será atribuído o comando da vida social⁴, e o “feudalismo”, no qual se fazem presentes o pacto de sujeição, mercê do qual os indivíduos, em troca de segurança, aderem, juntamente com as respectivas famílias, à propriedade imobiliária de um senhor, dotado de poderes de coação, para o qual produzem os gêneros de que necessita⁵. Já os sistemas baseados na “autoridade” serão aqueles que fazem da economia uma questão de Estado, a ter as necessidades deste como escopo principal, e como tais se apresentarão o “mercantilismo”, caracterizado pelo protecionismo econômico, por uma regulamentação minuciosa das atividades econômicas desenvolvidas pelos particulares, pelo estabelecimento do denominado “pacto colonial”, pela centralização, no soberano, dos poderes de coação, incluídos aí os de emissão de moeda e de tributação, e pelo fim de assegurar que o Tesouro esteja sempre em condições de fazer face às despesas militares⁶, e o “socialismo”, que se apresentou, nas experiências conhecidas desde 1917, como caracterizado pela coletivização dos bens de produção⁷ e a respectiva gestão pelas determinações do órgão central de planejamento⁸. Quanto aos sistemas baseados na “autonomia”, trata-se daqueles em que, conquanto permaneça o monopólio da coação com o Estado, as atividades econômicas serão desenvolvidas preferencialmente pelos particulares, arriscando o próprio patrimônio em busca do benefício próprio, disputando, em igualdade de condições, a preferência dos consumidores, e que se manifestarão ou como “capitalismo liberal”, em que estão bem separadas as esferas da “atividade econômica”, como domínio reservado ao particular, em concorrência com os demais, e do “serviço público”, enquanto domínio próprio do Estado⁹, ou como “capitalismo tutelado”, em que o Estado adota

³ GROTIUS, 2004, p. 393; ATHAYDE, 1932, p. 74-5; THURNWALD, 1937, p. 147-8; GIDE, 1933, p. 180; HICKS, 1972, p. 20-21; TARELLO, 1998, p. 56; NUNES, 2007, p. 79-80.

⁴ PLATÃO, 2005, p. 74; ARISTÓTELES, 1997, p. 21-22; AUGUSTINE, 1952, p. 521; FURTADO, 1969, p. 128; CAMARGO, 2012, p. 61.

⁵ PIRENNE, 1968, p. 72-73; SOMBART, 1992, p. 72; WEBER, 1968, p. 81-82; CASTRO, 2001, p. 134; CAMARGO, 2012, p. 165.

⁶ HECKSCHER, 1983, p. 463; WEBER, 1968, p. 304-305.

⁷ MARX, 1975, p. 881-882.

⁸ NUNES, 2007, p. 534; CAMARGO, 2012, p. 173; NUSDEO, 2015; ROSTOW, 1961, p. 174-175.

⁹ SOUZA, 2002, p. 422; SMITH, 1996, p. 275-277; KEYNES, 1965, p. 122; COMPARATO, 1978, p. 463.

medidas protecionistas e atua para defender a concorrência¹⁰, ou como “capitalismo social”, em que os pilares do liberalismo são mantidos com a mitigação necessária para o fim de se assegurar fatores de legitimação ao poder econômico privado¹¹, ou como “neoliberalismo”, em que o Estado passa a ser reduzido a uma função de mero garante do funcionamento e da segurança do mercado, que assume a condição de medida originária de valor (fundamento de validade) para todas as relações sociais¹², tratada a “flexibilidade” do Direito posto pelo Poder Público como a grande estrela-guia para a integração dos mercados¹³.

A noção dos “tipos ideais” também se aplica no exame da temática da “ideologia”, tomada a palavra em seu sentido “fraco”, de “cosmovisão dominante”, e não no sentido “forte”, de “conjunto de conceitos que, a pretexto de explicar, escamoteiam a realidade”, justamente porque, neste último sentido, haveria mister estar-se dotado de um grau de certeza que é mais compatível, propriamente, com a fé religiosa do que com qualquer texto que se pretenda científico. Como “tipos ideais” serão tidos também os “modelos ideológicos puros”, correspondentes aos mais variados “ismos”, conjuntos bem individualizados de referenciais valorativos, e que, no que diz respeito ao dado econômico, irão corresponder aos “sistemas econômicos em estado puro”. Quando elementos dos “modelos ideológicos puros” passam a ser inscritos nos textos constitucionais, em seu conjunto, vêm a compor o que se denominaria a “ideologia constitucionalmente adotada”, e quanto mais correntes de ideias se possam fazer representar no momento da elaboração do Texto Constitucional, menor a possibilidade de ele se vir a traduzir como um compromisso com uma única visão de mundo¹⁴, o que significa, por outras palavras, que onde quer que o pluralismo político seja tido como um valor dotado de efetividade, a possibilidade de um Texto Constitucional que se mostre coerente sob o ponto de vista estritamente lógico-formal, comprometido integralmente com um determinado “ismo”, simplesmente, desaparece, pois implicaria não terem logrado fazer-se representar, materialmente, setores da sociedade que foram chamados a elaborá-lo. Esses elementos dos “modelos ideológicos puros”,

¹⁰ LIST, 1942, p. 177; HECKSCHER, 1983, p. 777; HAMILTON, 1984, p. 166-167; SOUZA, 1961, p. 210; CARVALHOSA, 1973, p. 110-111.

¹¹ HELLER, 1968, p. 171-172; BERCOVICI, 2003, p. 244; SOARES, 2001, p. 289.

¹² FEIX, 2010, p. 339; REVEL, 1985, p. 15-16; PENNA, 1991, p. 163-164; SORMAN, 1991, p. 117-118.

¹³ BERGSTRÖM, 2007, p. 43-44.

¹⁴ SOUZA, 2002, p. 80-81.

outrossim, quando vêm a compor o conjunto de “princípios” e “normas” – o presente artigo, cabe esclarecer, não se alinha com as concepções que consideram os “princípios” como espécie do gênero “norma”, vez que toma como referencial a construção levada a cabo por Washington Peluso Albino de Souza – configuradores da ordem econômica, integrarão, em termos de Direito Positivo, o que já se tornou praticamente pacífico – pois a divergência quanto à própria utilidade da expressão é rarefeita¹⁵ – denominar “Constituição Econômica”¹⁶.

Considerando, mais, que a “Constituição Econômica” constitui um “subconjunto” no seio da totalidade que é o Texto Fundamental do País, a Constituição, passa-se a examinar, no próximo tópico, particularizadamente, a configuração histórico-política do Reino da Dinamarca, enquanto “caso” escolhido para este breve ensaio.

2 Configuração histórico-política do Reino da Dinamarca

O Reino da Dinamarca, como se sabe, integra o conjunto de países do norte da Europa denominado “Escandinávia”, cujos habitantes, durante a Idade Média, sob o nome de “Vikings”, foram saqueadores do mar temidos pela Cristandade, tanto quanto, ao sul e ao leste, o eram os árabes islâmicos. A cristianização deste povo, que habitava a região desde, pelo menos, o século VI da Era Cristã, resistira ao expansionismo dos francos na Época Carolíngia e ocupara a Inglaterra e parte da Suécia de 1013 a 1042, iniciou-se ao final do século X¹⁷. Após uma tentativa frustrada de recuperar, em 1085, a Inglaterra para seus domínios, a Dinamarca procuraria expandi-los para o Báltico, sob a orientação política de Absalão (arcebispo de Lund de 1178 a 1201)¹⁸, seguida por Valdemar I (1157-1182), Knut IV (1182-1202) e Valdemar II (1202-1241). Esta dinastia, apoiada na nobreza feudal e no clero, protegia a este com privilégios reais e àquela fazia integrar em seu conselho privado, e tem creditada a si a generalização da educação, bem como a definição clara da situação jurídica do camponês e a extensão do território sob seu domínio sobre uma área contínua de 60.000 km². Entre

¹⁵ GRAU, 2010, p. 83-85.

¹⁶ SOUZA, 2002, p. 38-39.

¹⁷ BARBOSA; BERNARDES, 1975, p. 3332.

¹⁸ GRAMMATICUS, 2017.

1241 e 1340, os combates com os duques de Schleswig, litígios com o Papado e comoções internas conduziram a um enfraquecimento da autoridade real, com a edição da primeira *Charta*, de 1282, o aumento dos privilégios feudais e a redução dos tributos devidos à Coroa¹⁹. Quando Valdemar IV (1340-1375) ascendeu, buscou fortalecer a Coroa, entrando em confronto direto com a Liga Hanseática, tendo em vista o domínio que tinha esta sobre o comércio do Mar Báltico, e com os nobres alemães do Holstein, cooptando, ainda, a simpatia da Igreja pela participação na Cruzada contra os ortodoxos do Oriente, vendendo a Estônia aos Cavaleiros Teutônicos para a obtenção de renda, e casando sua filha Margaret com o rei da Noruega, Haakon, filho mais novo do rei da Suécia²⁰, trabalhando com a lógica do realismo político que consiste na formação da solidariedade a partir da identificação de um inimigo comum a ser abatido, que norteara a própria atuação da Hansa²¹. Estas circunstâncias possibilitaram, após a morte de Valdemar, que Margaret realizasse todos os procedimentos que conduziriam a que, na localidade de Kalmar, viesse a ser proclamada a União das Coroas da Dinamarca, da Noruega (que, então, abrangia também a Islândia) e da Suécia²², União, esta, que durou, formalmente, até 1523, quando a Suécia, vitoriosa em sua sublevação, coroou rei a Gustavo Adolfo I Vasa, permanecendo, entretanto, unidas as Coroas Dinamarquesa e Norueguesa até 1814.

Quanto às peripécias que marcaram o Reino da Dinamarca-Noruega neste período, vale salientar o papel que desempenhou a Reforma Protestante, notadamente na sua versão “pietista”, na oferta do fundamento central para a obediência ao Rei, fundamento, este, que teria sido, ao lado da universalização do sufrágio, também o inspirador do *Welfare State* em sua versão nórdica²³. Também se mostra importante a data de 1721, quando uma missão religiosa aportou à Groenlândia, liderada pelo teólogo Hans Egede, juntamente com uma companhia comercial de Bergen que garantiria o monopólio da Coroa Dinamarquesa do comércio com a grande ilha²⁴. É de ser trazido, também, o surgimento, a partir de 1814, das “escolas do povo”,

¹⁹ BARBOSA; BERNARDES, 1975, p. 3332.

²⁰ SABOYA, 2014, p. 350.

²¹ HECKSCHER, 1983, p. 312.

²² SABOYA, 2014, p. 358.

²³ CAMARGO, 2016, p. 639; SØRENSEN, 1998, p. 364-365.

²⁴ PETERSEN, 2008, p. 207.

voltadas às crianças entre sete e quatorze anos, e que eram mantidas pelos membros das respectivas paróquias²⁵.

Em virtude de se haver aliado militarmente a Napoleão, vez que das dificuldades geradas pela Revolução Francesa em relação ao comércio internacional de cereais foram os cerealistas dinamarqueses amplamente beneficiados, a Dinamarca veio, pelo Tratado de Kiel, a perder para a Suécia a Noruega e Heligoland para a Inglaterra, amargando, ainda, um violento processo inflacionário que abalou o sistema financeiro nacional e uma queda no preço internacional dos cereais. Pelos descontentamentos dos súditos com tais sucessos, a adesão ao modelo da monarquia constitucional passou a ser considerada uma verdadeira questão de sobrevivência para os reis e, em razão das agitações que marcaram o Continente Europeu em 1848, em 5 de junho de 1849, o Reino da Dinamarca, no qual não se chegou a mais do que uma procissão ao Palácio Real, foi dotado de uma Constituição liberal, que vigorou até 1953²⁶.

Sob esta Constituição, entretanto, as antigas guildas permaneceram até a segunda metade do século XIX, quando, então, vieram a ser substituídas pelos sindicatos²⁷: com efeito, elas permaneceram podendo fixar, unilateralmente, os salários, mesmo após a lei comercial que estabeleceu a respectiva conversão em associações voluntárias, datada de 1857, até serem definitivamente extintas em 1862²⁸ e, à força de sucessivas greves de pedreiros, carpinteiros e metalúrgicos, vieram os sindicatos de empregados a comportar reconhecimento a partir de 1885²⁹, ao passo que, com a Confederação de Empregadores, um *lock-out* generalizado conduziu a que as partes em conflito elaborassem o documento fundamental das relações laborais no território dinamarquês, a Convenção de Setembro de 1899³⁰. Cabe recordar, também, que foi, por força de Emenda Constitucional de 1866, em razão do desprestígio em que caíram os liberais, cindido o Parlamento em duas Câmaras, o *Folketing*, cujos membros seriam representantes de toda a coletividade, e o *Landsting*, que seria composto pelos representantes das classes dotadas de maior poder econômico³¹, e cujo

²⁵ RAUSER, 2011.

²⁶ NØRGAARD, 2015, p. 4.

²⁷ ADLERCREUTZ, 1958, p. 32.

²⁸ IVERSEN, 2008.

²⁹ ADLERCREUTZ, 1958, p. 33-34.

³⁰ IVERSEN, 2008; ADLERCREUTZ, 1958, p. 34-35.

³¹ DAEMMRICH; KRAMARZ, 2012.

papel, no rechaço de medidas voltadas a temperar a força do poder econômico privado, como as voltadas a combater a concentração empresarial abusiva, na década de 20 do século XX, foi relevante³². Vale observar que a Constituição liberal também não foi considerada impeditiva da adoção de medidas que configuraram o Estado de Bem-Estar, ali, como foi o caso das leis de assistência à velhice (1891), doenças graves (1892), desemprego (1907) e invalidez (1921)³³.

De 1918 a 1944, vale salientar que o reino da Islândia esteve sob o Governo do Rei da Dinamarca, extinguindo-se, entretanto, a aludida União em 1944, por um plebiscito que proclamou a República daquele País, e o dado é trazido aqui para que se tenha presente o período em que o mesmo ordenamento jurídico vigorou em ambos os territórios.

Como dito na introdução a este ensaio, a Constituição dinamarquesa hoje vigente é datada de 5 de junho de 1953³⁴, e repete a forma de governo monárquica-constitucional, sob regime parlamentarista, tendo-se extinguido o *Landsting*, reduzindo-se o Parlamento ao *Folketing*.

O Legislativo é exercido em conjunto pelo rei e pelo Parlamento, o Executivo pelo rei e o Judiciário pelas Cortes, sendo que o rei somente será investido na condição de Chefe de Poder aos dezoito anos, podendo a sucessão hereditária recair, em pé de igualdade, em homens ou mulheres, salvo quando houver vacância sem herdeiros, caso em que o Parlamento elege o novo rei.

Como chefe do Executivo, o rei – cujas prerrogativas são consideradas somente nos termos da Constituição - preside o Conselho de Estado, onde são sancionadas as leis e é, efetivamente, exercida a função de governo³⁵. O Estado tem como religião oficial a Evangélico-Luterana, e a ela deve, obrigatoriamente, estar vinculado o rei, que tem, ainda, ao seu dispor, as propriedades reais, arroladas na “lista civil”, e que estão a salvo de penhora, percebe, de acordo com a lei, “anuidades” e é considerado sacrossanto, sem que possa responder pelos atos de governo, cabendo tal responsabilidade aos Ministros. Os Ministros – inclusive o Primeiro-Ministro – estão sujeitos a serem nomeados e demitidos pelo Rei, a sofrer voto de desconfiança por parte do Parlamento, bem como *impeachment* por parte do rei ou do

³² IVERSEN, 2008.

³³ DAEMMRICH & KRAMARZ, 2012.

³⁴ DENMARK, 2014.

³⁵ DENMARK, 2017b.

Parlamento no caso de má administração, com o controle da Suprema Corte do Reino. Cabe ainda ao rei editar medidas provisórias com força de lei, bem como sancionar os projetos de lei aprovados pelo Parlamento e representar, no âmbito internacional, o Reino da Dinamarca.

Admite-se ali, em tese, o controle de constitucionalidade das leis pelas Cortes, embora estas sejam extremamente parcimoniosas em sua realização, ao mesmo tempo em que se introduziu um Ombudsman com atribuições mais restritas que as de seu homólogo sueco³⁶, cabendo notar que o quadro de *self-restraint* judicial arrefeceu a partir da retração dos social-democratas nas eleições para o Parlamento³⁷.

O ingresso no serviço público dinamarquês é reservado aos cidadãos daquele Reino, sendo que aos servidores que sejam nomeados diretamente pelo rei não pode haver remoção compulsória, e exige-se, por lei, que se cerquem os servidores de garantias.

O Parlamento, composto por cento e setenta e nove cadeiras, duas das quais reservadas à Groenlândia e as outras duas às Ilhas Faroë, tem, além da competência legislativa, a competência fiscalizatória, elege o Ombudsman, convoca referenda. Há uma disciplina rigorosa tanto das prerrogativas dos parlamentares, dentre elas a imunidade, quanto da respectiva remuneração.

Há, também, um catálogo dos direitos políticos e civis, dos quais alguns serão versados no tópico seguinte.

Em seguida, vem a situação eleitoral dos habitantes da Groenlândia e das Ilhas Faroë, a partir da qual a autonomia dessas regiões submetidas à soberania dinamarquesa vem a ser disciplinada pela legislação infraconstitucional.

Tais são, em linhas gerais, as características da organização jurídica do Reino da Dinamarca, que permitirão compreender o funcionamento dos mecanismos relacionados à política econômica e o respectivo fundamento de validade, a serem exemplificados no tópico subsequente.

³⁶ DAVID, 2016.

³⁷ HIRSCHL, 2011, p. 466-467.

3 Os dados ideológicos presentes na Constituição Econômica dinamarquesa

Agora, proceder-se-á à enumeração e ao exame dos elementos próprios de cada um dos “modelos ideológicos puros” presentes na Constituição Econômica dinamarquesa.

Identificam-se como traços inerentes à ideologia liberal: a) a atribuição ao Estado do poder de determinar, na forma da lei, a cunhagem de moeda (artigo 26); b) a adoção da igualdade perante a lei, tanto na fruição de direitos como na imposição de deveres (artigo 83); c) a inviolabilidade do domicílio e das comunicações interpessoais; d) a inviolabilidade do direito de propriedade, salvo desapropriação em nome do bem-estar geral, com indenização plena de acordo com a lei, com a possibilidade de discussão da legalidade tanto do ato de desapropriação quanto do montante da compensação perante as Cortes Judiciais (artigo 73, 1 e 3); e) a liberdade de comércio e indústria como passível de restrição somente à base do bem-estar público (artigo 74); f) o princípio da legalidade dos encargos públicos, notadamente tributários (artigo 43); g) a exigência de autorização orçamentária para a instituição ou o aumento de tributos e para a realização de despesas (artigo 46); h) a liberdade de associação para fins lícitos (artigo 78).

A compreensão liberal da igualdade vem a sofrer alguns temperamentos: a) interdição aos estrangeiros da aquisição da cidadania dinamarquesa, salvo na forma da lei (artigo 44, 1); b) exigência de disciplina legislativa própria para se disciplinar o modo pelo qual os estrangeiros possam adquirir bens imóveis (artigo 44, 2); c) extensão dos direitos inerentes à cidadania dinamarquesa aos islandeses que tenham fruição dos mesmos direitos que os cidadãos dinamarqueses de acordo com a Lei que Aboliu a União Dano-Islandesa (artigo 87); d) a possibilidade de a lei determinar a perda da capacidade eleitoral por parte de quem perceba subsídios de assistência à pobreza (artigo 29, 1, parte final).

Quanto à proteção da propriedade, o artigo 73,2, estabelece que, quando alguma lei relacionada à desapropriação tenha sido aprovada, um terço do Parlamento pode, no prazo de três semanas da aprovação da redação final, exigir que ela não seja encaminhada à sanção real até que novas

eleições parlamentares tenham sido realizadas e a proposta sido submetida a nova discussão no parlamento.

No que tange à liberdade de associação, em nenhum aspecto ela se revela mais intensa do que no fortíssimo grau de sindicalização que caracteriza a realidade trabalhista dinamarquesa³⁸, o que explica o porquê de a “flexisseguridade” ou “flexissegurança”, enquanto meio de equilíbrio da necessidade de redução dos custos empresariais e da proteção dos direitos fundamentais do trabalhador não se tem visto, ali, como a afirmação de pujança absolutista do titular do poder econômico privado³⁹, diversamente do que ocorre em países onde o movimento sindical se mostra desprovido da pujança e da respeitabilidade necessárias para que as relações se travem em nível equilibrado⁴⁰. É de ser notado que, em face da Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988, além da liberdade de associação ser garantida, genericamente, no seu artigo 5º, XVII a XX, os seus artigos 8º e 17 tratam especificamente de duas de suas manifestações, quais sejam, respectivamente, as entidades sindicais e os partidos políticos.

Os direitos próprios do Estado Social comparecem tanto na cláusula do bem-estar geral como fundamento para a restrição do “livre e igual acesso ao comércio e indústria” (artigo 74), como na previsão do “direito ao trabalho”, quando se fala nos esforços a serem feitos para assegurar a todo cidadão capaz a obtenção de uma atividade apta a prover-lhe a sobrevivência (artigo 75, 1), ou, no caso de impossibilidade de sustentar-se a pessoa ou a seus dependentes, em que ninguém mais seja responsável por sua manutenção, ao se lhe atribuir legitimação para receber assistência pública (artigo 75, 2), e ainda o direito ao ensino gratuito para todas as crianças nas escolas públicas primárias (artigo 76).

Uma primeira observação, óbvia: a Constituição dinamarquesa, editada após a II Guerra Mundial, a despeito de não ter um segmento destinado à “ordem econômica” e de a doutrina constitucional respectiva se ocupar preferencialmente dos temas “clássicos”⁴¹, não adotou um compromisso com o liberalismo econômico em sua versão pura, veio a ser bafejada, pois, pelos valores próprios do “Estado Social de Direito”; com o que não se a pode considerar um documento marcado pela coerência sob o

³⁸ BERNATCHEZ, 2010, p. 122-123.

³⁹ DENMARK, 2017a; IBSEN, 2009; JØRGENSEN, 2009; TATSCH, 2016, p. 156.

⁴⁰ SOUZA, 2002, p. 67-68.

⁴¹ NERGELIUS, 2007, p. 14; HIRSCHL, 2011, p. 457.

ponto de vista lógico-formal. Por outro lado, a cláusula do “bem-estar geral” que se faz presente, seja para autorizar a desapropriação, seja para autorizar as restrições à liberdade de comércio e indústria, apresenta termos muito mais amplos – embora, doutrinariamente, seja sustentado que tal amplitude não iria ao ponto de autorizar as restrições para atender a interesses puramente privados ou político-partidários⁴² – do que seria desejável a quem creia que na previsibilidade dos enunciados legislativos estaria a possibilidade de um mais seguro cálculo econômico⁴³. Dessa sorte, quando se examina a questão do “abuso de poder” na atuação das companhias, tanto no âmbito externo a elas quanto nas relações interorgânicas, todos os cuidados são tomados pelas Cortes para evitar que se nulifiquem os princípios fundantes deste tipo societário, quais sejam, a limitação da responsabilidade e a regra da maioria⁴⁴, especialmente diante das tensões que se verificam pelo fato de, a despeito da presença frequente da concentração empresarial, ser a legislação dinamarquesa mais voltada aos acionistas do que propriamente aos poderes do administrador⁴⁵. O símile brasileiro, posto nos incisos XXIII do artigo 5º e III do artigo 170, nos artigos 182 e 186, todos da Constituição de 5 de outubro de 1988, concernente à “função social da propriedade”, no que pese a abertura para a relativização do direito assegurado nos incisos XXII e XXIX do artigo 5º da mesma Constituição, conta, entretanto, com uma elaboração doutrinária que em muito remonta ao pensamento positivista, e se põe como um dado de atribuição de legitimidade a este mesmo direito, diante daqueles que o não fruem e estão obrigados a respeitá-lo, diante das características de sujeição passiva universal inerente aos direitos reais⁴⁶, seja a propriedade imobiliária, seja a propriedade intelectual, seja a propriedade empresarial, a que se aplica a noção de “abuso de poder econômico”, versada no § 4º do artigo 173 da Constituição brasileira de 5 de outubro de 1988, e que será versada mais adiante.

É de ser notado que a grande maioria das questões de constitucionalidade que têm chegado ao exame das Cortes dinamarquesas envolve precisamente a tutela do direito de propriedade⁴⁷, e tendo em vista,

⁴² JENSEN, 2007, p. 129-130.

⁴³ EKELI, 2007, p. 88.

⁴⁴ WERLAUFF, 1999, p. 65-66.

⁴⁵ ANDERSEN, 2004, p. 14.

⁴⁶ SILVA, 2016, p. 274; GRAU, 2010, p. 253; SOUZA, 2002, p. 178; CARVALHOSA, 1973, p. 141.

⁴⁷ JENSEN, 2007, p. 124.

outrossim, que a Dinamarca, assim como a Noruega, ratificou a Convenção n. 169 da Organização Internacional do Trabalho⁴⁸, emerge daí um possível conflito com os direitos dos povos autóctones da Groenlândia, os inuits, até porque não há previsão, na Constituição dinamarquesa, de qualquer tratamento específico para estes povos: o que se pode encontrar de mais próximo à contemplação de seus direitos em um Texto fundamental estaria na Lei de Autonomização da Groenlândia, datada de 29 de novembro de 1978⁴⁹, cujo fundamento de validade estaria no artigo 86 da Constituição dinamarquesa, que se refere a uma autonomia mitigada não só para esta região como para as Ilhas Faroë⁵⁰. É de notar que, assim como entre os índios brasileiros (Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988, artigo 231)⁵¹, o regime de posse de bens dos inuits é muito mais em sentido ecológico do que propriamente civilístico⁵², embora haja um incipiente comércio de produtos de pesca e caça, a saber, óleo, ossos e peles⁵³. Merece registro, também, a remoção, em 1953, de 27 famílias inuits em função da Guerra Fria, quando se construiu a Base Militar norte-americana de Thule para rastrear os mísseis que proviessem da URSS e os problemas ambientais decorrentes da queda, no mar, de um avião norte-americano B-52, com quatro bombas de hidrogênio, em 1968⁵⁴.

Quanto ao que consta do artigo 74, um dos temas que se põem, necessariamente, é o tratamento da distinção entre “atividade econômica” e “serviço público”, que se pôs, também, seja no que tange à atuação do Estado como empresário⁵⁵, seja no que tange às atividades antes prestadas pelo Poder Público que, em grande parte, foram transferidas à iniciativa privada, como é o caso das ferrovias, a partir de 2001⁵⁶. Também a Constituição brasileira de 5 de outubro de 1988 alberga a distinção entre “atividade econômica”, a ser desempenhada em regime de “liberdade”, mercê do que dispõem os seus artigos 1º, IV, 5º, XIII, 170, caput, e “serviço público”, a

⁴⁸ VÄYRYNEN, 2010.

⁴⁹ DENMARK, 1978.

⁵⁰ PETERSEN, 2008, p. 209; SANTOS, 2004, p. 30.

⁵¹ SILVA, 2016, p. 877.

⁵² LOUKACHEVA, 2017.

⁵³ EGEDE, 1818, p. 179.

⁵⁴ ULBAK, 2011, p. 10; LOUKACHEVA, 2004.

⁵⁵ COMPARATO, 1978, p. 457.

⁵⁶ OCDE, 2006a, p. 57.

ser desempenhado em caráter de compulsoriedade, em razão do que dispõem os seus artigos 21, 23 e 175, por sua indispensabilidade à coesão social⁵⁷.

A Autoridade Dinamarquesa da Concorrência desempenha o papel de assegurar, mesmo em face das entidades públicas exploradoras de atividade econômica, a neutralidade concorrencial, centrando o combate às distorções em estratégias de maiores informações ao público e de “sensibilização”⁵⁸, entendida esta última, nos países em que empregada, como a apresentação ao Parlamento das razões que legitimam as medidas a serem adotadas no âmbito concorrencial⁵⁹. É importante ter presente que a noção de “monopólios naturais” não foi abandonada: o abastecimento de água não é encarado como atividade econômica, mas como serviço público de competência municipal, gerido diretamente pela entidade política menor⁶⁰, embora se tenha, ainda, a possibilidade de empresas privadas ofertarem o serviço, em concorrência, desde que demonstrem maior eficiência, com tarifas acessíveis⁶¹, o que o converte em “serviço público não privativo”⁶².

No âmbito da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE, o Reino da Dinamarca sustentou, juntamente com a Irlanda e o Reino Unido, a tese da convergência dos critérios para a identificação da posição dominante e da redução significativa da concorrência, sem exagerar nas diferenciações⁶³, tese que, no Brasil, não foi aceita nem em relação ao setor bancário, que foi considerado sob a fiscalização exclusiva do Banco Central, nem em relação ao setor de comunicação social, que teve um tratamento especial no § 5º do artigo 220 da Constituição de 5 de outubro de 1988, justamente porque a concentração neste campo é considerada sob um viés distinto daquele que se mede tendo como referencial a variação dos preços em razão dos movimentos da oferta e da procura, submetida às disposições gerais dos seus artigos 170, IV, e 173, § 4º⁶⁴.

Interessa, também, ter presente decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia que considerou admissível que uma sociedade constituída

⁵⁷ GRAU, 2010, p. 134-135.

⁵⁸ OCDE, 2005, p. 128.

⁵⁹ WISE, 2002, p. 51.

⁶⁰ ENNIS, 2006, p. 95.

⁶¹ OCDE, 2006b, p. 68.

⁶² GRAU, 2010, p. 123.

⁶³ OCDE, 2002a, p. 169.

⁶⁴ GRAU, 2010, p. 210-211; SOUZA, 2002, p. 464; FARIA, 1990, p. 36.

sob as disposições mais flexíveis do Reino Unido operasse na Dinamarca sem se submeter às mais rígidas disposições societárias desta⁶⁵.

Ainda, calha verificar que a previsão do trabalho como um “direito-dever” – aquele que tem condições de trabalhar, deve fazê-lo, em prol do “bem-estar geral”, de acordo com o artigo 75, 1 – não deixa, também, de abrir uma ampla margem, e mesmo demandar, de ação para a atuação estatal, reduzindo a margem de escolha do empregador, no sentido de “ofertar o emprego se quiser, para quem quiser, quando quiser”, previsão que também se faz presente na Constituição brasileira de 5 de outubro de 1988, artigos 1º, IV, 7º, 170, *caput* e VIII, 186, III, 193, 203, III, e 227, §§ 1º, II, e 3º, III.⁶⁶ Observe-se que, no século XX, durante a década de 70 até 1982, a política dos governos social-democratas tinha como foco principal estimular a procura do trabalho mediante o recrutamento para o serviço público, a abertura de vagas mediante aposentadorias em idade menos avançada e por subsídios ao oferecimento de empregos e de auxílio ao que estivesse desempregado, e que foram continuadas pelos conservadores que os sucederam até por volta de 1994, quando se passou a enrijecer os requisitos para a fruição de benefícios, bem como se estabeleceu um prazo máximo para esta, dentro da concepção de que, a se manter a anterior “generosidade”, haveria o arrefecimento da disposição para o trabalho⁶⁷, com uma intensidade que, no Brasil, seria mais difícil de sustentar, diante da minúcia com que a Constituição de 1988 tratou dos direitos sociais⁶⁸, e que, em tese, há maiores garantias de estabilidade em relações disciplinadas em tal patamar⁶⁹. Vale notar que, a partir de 1994, a Dinamarca passa a não ter a fixação por lei do salário-mínimo nacional, nem dos dias de férias nem das jornadas de trabalho, transferido o detalhamento de todas estas matérias para o âmbito das negociações coletivas, e o fracasso comprovado destas é que passa a ser a condicionante para a deflagração de greves e *lock-outs*, embora isto não configure uma total desregulamentação das relações de trabalho, pois, afora a disciplina do seguro-desemprego, financiado tanto pelo Estado quanto pelos empregadores, há a instituição de programas de treinamento e de engajamento em atividades do setor público e privado⁷⁰, nível de flexibilização que, no Brasil, esbarraria no artigo 7º da Constituição de 5 de

⁶⁵ DEMARET, 2002, p. 286, nota 86.

⁶⁶ SILVA, 2016, p. 292-294.

⁶⁷ SVALLFORS; HALVORSEN; ANDERSEN, 2001, p. 142.

⁶⁸ ZIMMERMANN, 2016, p. 191-192.

⁶⁹ EKELI, 2007, p. 85.

⁷⁰ DAEMMRICH; KRAMARZ, 2012.

outubro de 1988⁷¹. Comparece, ainda, como um direito constitucionalmente assegurado, a assistência do Poder Público àquele que não puder prover a respectiva sobrevivência ou a de sua família, e não tenha a quem recorrer (artigo 75, 2)⁷² – similar, no caso brasileiro, ao artigo 203 da Constituição de 5 de outubro de 1988⁷³ –, embora também se abra ao legislador infraconstitucional a possibilidade de lhe reduzir a capacidade eleitoral, na medida da respectiva dependência (artigo 29, 1), algo que seria impensável no Brasil desde a Constituição de 1891, que rompeu com o voto censitário que era adotado aos tempos do Império pelas razões expostas por jurisconsulto que vivera aquela experiência⁷⁴, e cuja Constituição de 5 de outubro de 1988, em seu artigo 60, § 4º, II, torna insuscetível de deliberação a Proposta de Emenda Constitucional tendente a abolir o sufrágio direto, universal, secreto e periódico⁷⁵.

Cabe, aqui, observar, especialmente no tangente às aposentadorias, a presença, conforme as majorias que se verifiquem no Parlamento, da oscilação entre o princípio da cobertura universal, custeada por toda a sociedade, e o princípio da poupança, em que o custeio da sobrevivência do indivíduo decorrerá majoritariamente do que tiver ele deixado de gastar da respectiva remuneração⁷⁶, discurso que, num certo sentido, vem agitado para a legitimação, também no Brasil, de reformas previdenciárias restritivas de direitos e que, no entanto, precisariam, antes, passar por alterações constitucionais⁷⁷, diante do que consta dos artigos 6º, 40, 194, 195, 201 a 204 e 230 da Constituição de 5 de outubro de 1988⁷⁸, e, no caso desta última, respeitado o que se contém no inciso IV do § 4º do seu artigo 60, recordando-se, no entanto, o quanto se banalizou, nesta matéria, o recurso a emendas, ao ponto de se falar em uma “revolução branca” por parte do Congresso⁷⁹.

No que toca aos setores ligados à saúde, tratada, tanto no Brasil (Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988, artigos 6º e 196) como no Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais como um direito social, destaque-se o reembolso pelo acesso aos

⁷¹ SILVA, 2016; SARLET, MITIDIERO & MARINONI, 2014, p. 623-624.

⁷² DAEMMRICH & KRAMARZ, 2012.

⁷³ SILVA, 2016, p. 315.

⁷⁴ BARBALHO, 1902, p. 82.

⁷⁵ SILVA, 2016, p. 354-355.

⁷⁶ GREEN-PEDERSEN, 2003, p. 95-96.

⁷⁷ ZIMMERMANN, 2016.

⁷⁸ SILVA, 2016, p. 845-846; SARLET; MITIDIERO; MARINONI, 2014, p. 621.

⁷⁹ SOUZA, 2002, p. 542.

remédios, que tem sido objeto de limitações a determinados patamares⁸⁰, tema que, no caso brasileiro, tem sido objeto de debates, máxime no que toca à legitimação de tais postulações a pessoas carentes⁸¹.

Por outra banda, o próprio nacionalismo econômico não deixa de se fazer presente, ao se estabelecer a cidadania dinamarquesa como pressuposto para a fruição de determinados direitos, inclusive no que tange à aquisição da propriedade imóvel, já que esta, para os estrangeiros, depende de disciplina legislativa específica (artigo 44, 2), exceção feita aos islandeses que se achem nas condições do artigo 87. Este foi um dado particularmente relevante quando se debateu, em relação aos apátridas, notadamente os provenientes da Palestina, a outorga da cidadania, sendo de notar que, em relação especificamente a este tema, o Reino da Dinamarca dispõe de um órgão judicialiforme, a Comissão de Apelos dos Refugiados (CAR)⁸², e tem sido equacionado, também, enquanto fator de justificativa da participação do país nos programas de auxílio ao desenvolvimento de outros países⁸³.

Vale observar que não se inibiu, a despeito da proclamada adesão a uma economia de mercado, a adoção, pelo Reino da Dinamarca, de restrições concernentes à embalagem de bebidas⁸⁴, compreendendo-se tal medida como meio de proteção à indústria nacional perfeitamente justificável. A Constituição brasileira de 5 de outubro de 1988 reserva determinados setores econômicos aos cidadãos brasileiros, nos seus artigos 176, 199, § 3º, e 222, e, quanto à aquisição de propriedade imóvel pelo estrangeiro, também estabelece regime especial, no seu artigo 190, embora, em geral, sejam assegurados ao estrangeiro residente no País os mesmos direitos que aos nacionais, por força do *caput* do seu artigo 5º⁸⁵.

Quanto à educação – tratada, também, pela Constituição brasileira de 5 de outubro de 1988, nos seus artigos 6º e 205, como um direito social –, é de se observar que, no Reino da Dinamarca, o respectivo objetivo é o de equilibrar a integração dos membros de cada uma das regiões sobre a qual a Coroa exerce sua soberania e o reconhecimento da alteridade dos integrantes dos grupos que as habitam, como fatores de coesão social⁸⁶, cabendo notar

⁸⁰ OCDE, 2002b, p. 123.

⁸¹ SARLET; MITIDIERO; MARINONI, 2014, p. 594-596.

⁸² REICHERSDORFER; CHRISTENSEN; VRANGBAEK, 2013, p. 292-294.

⁸³ OCDE, 2007, p. 32.

⁸⁴ DEMARET, 2002, p. 226, nota 54.

⁸⁵ SILVA, 2016, p. 339.

⁸⁶ RAUSER, 2011.

que também o artigo 205 da Constituição brasileira de 5 de outubro de 1988 dá como objetivos básicos o “pleno desenvolvimento da pessoa”, a preparação para o “exercício da cidadania” e a “qualificação da pessoa para o trabalho”⁸⁷. As reformas implementadas a partir de 1994 também atingiram a *Folkeskole* – a “Escola do Povo”, referida ao ser exposta a configuração histórico-política do Reino da Dinamarca -, a que incumbe o ensino fundamental, sem, no entanto, descaracterizar em “atividade econômica” pura e simples a prestação deste serviço, vez que o Estado continua a desempenhar um papel de coordenação e de regulação, enquanto as coletividades locais e os municípios cuidam do funcionamento dos estabelecimentos de ensino e do recrutamento de pessoal⁸⁸. No contexto da Constituição brasileira de 5 de outubro de 1988, a educação fica sob um regime híbrido de “serviço público”, a que corresponde um direito subjetivo a ser demandado gratuitamente contra o Estado, nos termos do inciso IV do seu artigo 206, e uma “atividade econômica”, nos termos do seu artigo 209, acessível mediante remuneração decorrente de contrato de prestação de serviços educacionais; e o recrutamento para o pessoal que irá materializar a prestação das atividades relacionadas à educação, no âmbito público, dá-se mediante concurso de provas e títulos⁸⁹.

Verifica-se, pois, que a valoração do dado econômico, em face da Constituição dinamarquesa, está posta no sentido de uma ampla margem de expansão ou retração da sua conformação pelo Estado (ou, caso se prefira, pelo mercado), desde que o núcleo essencial da propriedade privada remanesça protegido⁹⁰, uma linha bem diversa do sentido em que a Suprema Corte norte-americana interpretava a “concisão” do Texto da Constituição do respectivo país para fulminar leis que estabeleciam limitações de jornada de trabalho⁹¹, e que, certamente, na vigência da Constituição brasileira de 1891, seria adotado pelo Supremo Tribunal Federal, como observou Rui Barbosa⁹².

No espaço de um artigo não se teria como versar, com toda a profundidade que o assunto exige, todos os temas ligados à valoração do dado econômico pelo constituinte do Reino da Dinamarca, mas a simples

⁸⁷ SILVA, 2016, p. 316.

⁸⁸ RAUSER, 2011.

⁸⁹ SILVA, 2016, p. 858-860.

⁹⁰ MCHANGAMA, 2015.

⁹¹ BEARD, 1929, p. 14.

⁹² BARBOSA, 1952, p. 109-115.

enumeração dos temas acima, desde logo, abre a possibilidade de se travar um debate responsável acerca do alegado retorno ao Estado Mínimo que tem sido, nos últimos tempos, tão alardeado por um certo senso comum.

Conclusão

Pelo que se pode verificar da Constituição dinamarquesa, no que pese haver-se inspirado em larga escala no pensamento liberal, contém, como as suas congêneres, elementos de outros modelos ideológicos, com o que também ela não se mostra um todo monolítico, neste sentido.

Embora, por seu turno, pareça estar a albergar tão-somente o sistema econômico da “autonomia”, convive com o sistema da “tradição” dos inuits, na Groenlândia, e cláusulas mais genéricas autorizam, com maior ou menor intensidade, uma expansão do Estado sobre o domínio econômico, com maior desenvoltura que no Brasil.

Nota-se, pois, que se está diante de mais um exemplo que infirma a suposição de que seria típico do contexto jurídico-político do Terceiro Mundo a presença de outros sistemas econômicos ao lado do sistema da autonomia, sob a égide de uma mesma Constituição.

Por outro lado, verifica-se, pelos textos doutrinários acessíveis aos que não dominam o idioma dinamarquês, que a construção do Estado Social na Dinamarca, bem como as respectivas peripécias, veio a dar-se muito mais norteadas pelo pragmatismo dos políticos do que pela contribuição dos juristas.

Referências Bibliográficas

ADLERCREUTZ, Axel. The rise and development of the collective agreement. *Scandinavian Studies in Law*. Stockholm, v. 2, pp. 11-53, 1958.

ANDERSEN, Paul Krüger. Corporate governance in Denmark. *Scandinavian Studies in Law*. Stockholm, v. 45, pp. 11-28, 2004.

ARISTÓTELES. *A política*. Trad. Mário da Gama Koury. Brasília: Universidade de Brasília, 1997.

ATHAYDE, Tristão de. *Economia pré-política*. Rio de Janeiro: Livraria Catholica, 1932.

AUGUSTINE, Aurelius. *The city of God*. Trad. Marcus Dods. London: Encyclopaedia Britannica, 1952.

BARBALHO, João. *Constituição Federal brasileira – comentários*. Rio de Janeiro: Typographia da Companhia Litho-Typographica, 1902.

BARBOSA, Francisco de Assis; BERNARDES, Carlos Afonso. Dinamarca – I. In: HOUAISS, Antonio et alii. *Enciclopédia Mirador Internacional*. São Paulo/Rio de Janeiro: Encyclopaedia Britannica do Brasil, 1975, v. 7, pp. 3332-3334.

BARBOSA, Rui. A questão social e política no Brasil. In: BARBOSA, Rui. *Obras completas – Campanha presidencial – 1919*. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Cultura, 1952, v. 46, t. 1, pp. 63-130.

BEARD, Charles A. *American government and politics*. New York: Mac Millan, 1929.

BERCOVICI, Gilberto. *Desigualdades regionais, Estado e Constituição*. São Paulo: Max Limonad, 2003.

BERGSTRÖM, Maria. New modes of EU Constitution makint: towards fewer and more flexible provisions? *Scandinavian Studies in Law*. Stockholm, v. 52, pp. 41-48, 2007.

BERNATCHEZ, Jean-Claude. La flexisécurité ou le modèle danois: pour sortir de la crise manufacturière. *Revue Internationale sur le Travail et la Société*. Quebec, v. 8, n. 2, pp. 116-133, 2010. Disponível em: <http://www.uqtr.ca/revue_travail/Articles/2010Vol18Num2pp116-133Bernatchez.pdf>. Acesso em: 17 fev. 2017.

CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. *Economia política para o curso de Direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2012.

CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. Reino da Noruega: a economia e os direitos fundamentais na Constituição escrita europeia mais antiga. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*. Belo Horizonte, n. 69, pp. 635-656, jul./dez. 2016.

CARVALHOSA, Modesto. *Direito Econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973.

CASTRO, Amílcar de. *Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

COMPARATO, Fábio Konder. O indispensável Direito Econômico. In: COMPARATO, Fábio Konder. *Ensaaios e pareceres de Direito Empresarial*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, pp. 454-472.

DAEMMRICH, Arthur A.; KRAMARZ, Benjamin. *Denmark: globalization and the Welfare State*. Harvard Business School. 2012. Disponível em: <https://is.vsfs.cz/el/6410/zima2013/NA_IB/um/4205242/4205247/Demark_Globalization_Case.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2017.

DAVID, René. *Danois, droit*. 2016. Disponível em: <<http://www.universalis.fr/encyclopedie/droit-danois/>>. Acesso em: 25 maio 2016.

DEMARET, Paul. L'accès au marché des services réglementés: la libéralisation du commerce des services dans le cadre du traité CE. *Revue Internationale de Droit Économique*. Bruxelles, v. 16, n. 2, p. 259-291, 2002. Disponível em: <<http://www.cairn.info/revue-internationale-de-droiteconomique-2002-2-page-259.htm>>. Acesso em: 26 fev. 2017.

DENMARK. Acts etc. Act 577 of 29 november 1978, The Greenland Home Rule. Disponível em: <http://stm.dk/_p_12712.html>. Acesso em: 19 fev. 2017.

DENMARK. Acts etc. Constitutional Act of June 5th 1953. 2014. Disponível em: <http://www.thedanishparliament.dk/Publications/~~/media/PDF/publikationer/English/My_Constitutional_Act_with_explanations.ashx>. Acesso em: 5 set. 2014.

DENMARK. The Official Site. Flexicurity. 2017a. Disponível em: <<http://denmark.dk/en/society/welfare/flexicurity>>. Acesso em: 15 fev. 2017.

DENMARK. The Official Site. Tasks and duties. 2017b. Disponível em: <<http://denmark.dk/en/society/monarchy/tasks-and-duties>>. Acesso em: 5 mar. 2017.

EGEDE, Hans. *A description of Greenland*. [s/t]. London: T & J Allman/W. H. Reid/Baldwin, Cradock & Joy, 1818.

EKELI, Kristian Skagen. How difficult should it be to amend Constitutional Laws? *Scandinavian Studies in Law*. Stockholm, v. 52, pp. 79-101, 2007.

ENNIS, Sean. Concurrence et réglementation du secteur de l'eau. *Revue sur le Droit et la Politique de la Concurrence*. Paris, v. 8, n. 1, pp. 73-119, 2006. Disponível em: <<http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-laconcurrence-2006-1-page-73.htm>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

FARIA, Werter Rotumno. *Constituição Econômica – liberdade de iniciativa e de concorrência*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1990.

FEIX, Geraldo. Neoliberalismo. In: FUNDAÇÃO BRASILEIRA DE DIREITO ECONÔMICO. *Novo dicionário de Direito Econômico*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2010, p. 339.

FURTADO, Celso. *Teoria e política do desenvolvimento econômico*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1969.

GIDE, Charles. *Compêndio de economia política*. Trad. F. Contreiras Rodrigues. Porto Alegre: Globo, 1933.

GRAMMATICUS, Saxo. *The Danish History*. Trad. Oliver Elton. Disponível em: <http://www.gutenberg.org/files/1150/1150-h/1150-h.htm#link2H_PREF>. Acesso em: 23 fev. 2017.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988 (interpretação e crítica)*. São Paulo: Malheiros, 2010.

GREEN-PEDERSEN, Cristoffer. Toujours là, mais pour combien de temps? De protection sociale universelle comme modèle “contre-intuitif” et de son évolution au Danemark. *Revue Française de Affaires Sociales*. Paris, v. 36, n. 4, pp. 87-103, 2003. Disponível em: <<http://www.cairn.info/revue-francaise-des-affaires-sociales-2003-4-page-87.htm>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

GROTIUS, Hugo. *O direito da guerra e da paz*. Trad. Ciro Mioranza. Ijuí: UNIJUÍ, 2004, v. 1.

HAMILTON, Alexander. A União e a receita nacional. In: HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. *O Federalista*. Trad. Heitor de Almeida Herrera. Brasília: Universidade de Brasília, 1984, pp. 163-168.

HECKSCHER, Eli R. *La época mercantilista*. Trad. Wenceslao Roces. México: Fondo de Cultura Económica, 1983.

HELLER, Hermann. *Teoria do Estado*. Trad. Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968.

HICKS, John. *Uma teoria da história econômica*. Trad. Maria José Cyhlar Monteiro. Rio de Janeiro: Zahar, 1972.

HIRSCHL, Ran. The Nordic counternarrative: democracy, human development and judicial review. *International Journal of Constitutional Law*. Oxford, v. 9, n. 2, pp.449-469, 2011. Disponível em: <<https://academic.oup.com/icon/article/9/2/449/649573/The-Nordic-counternarrative-Democracy-human>>. Acesso em: 26 fev. 2017.

IBSEN, Christian Lyhne. Danemark. La flexicurité prise à revers par la crise. Trad. Marie-Agnès Schmitt. *Grande Europe*. Grenoble, n. 15, dez. 2009. Disponível em: <<http://www.ladocumentationfrancaise.fr/pages-europe/d000578-danemark.-la-flexicurite-prise-a-revers-par-la-crise-par-christian-lyhne-ibsen/article>>. Acesso em: 15 fev. 2017.

IVERSEN, Martin Jes. *Economic integration in Danish business history: 1850-2000*. 2008. Disponível em: <<http://www.irl.berkeley.edu/culture/papers/iversen09.pdf>>. Acesso em: 23 fev. 2017.

JELLINEK, Georg. *Teoria general del Estado*. Trad. Fernando de los Rios Urruti. Buenos Aires: Albatros, 1943.

JENSEN, Michael Hansen. The protection of property rights under the Danish Constitution. *Scandinavian Studies in Law*. Stockholm, v. 52, pp. 123-131, 2007.

JØRGENSEN, Carsten. La crise économique conduit à un recours massif au partage du travail. *Grande Europe*. Grenoble, n° 13, octobre 2009. Disponível em: <<http://www.ladocumentationfrancaise.fr/pages-europe/d000572-danemark.-la-crise-economique-conduit-a-un-recours-massif-au-partage-du-travail-par/article>>. Acesso em: 19 fev 2017.

KEYNES, John Maynard. *Teoria general de la ocupación, el interés y el dinero*. Trad. Eduardo Hornedo. México: Fondo de Cultura Económica, 1965.

LIST, Friedrich. *Sistema nacional de economia política*. Trad. Manuel Sánchez Sarto. México: Fondo de Cultura Económica, 1942.

LOUKACHEVA, Natalia. Autonomy and legal systems in Greenland and Nunavut. 2017. Disponível em: <http://www.uniset.ca/microstates/greenland_Loukacheva.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2017.

LOUKACHEVA, Natalia. Security challenges and legal capacity of Greenland and Nunavut jurisdictions. University of Akureyri Research Centre. Northern Research Forum, 2004. Disponível em: <https://www.rha.is/static/files/NRF/OpenAssemblies/Yellowknife2004/3rd-nrf_plenary-4_loukacheva_yr_paper.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2017.

MARX, Karl. *O capital*. Trad. Reginaldo Sant'Anna. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1975. v. 2.

MCHANGAMA, Jacob. Against a human rights-based approach to social justice. 2015. Disponível em: <http://justitia-int.org/wp-content/uploads/2015/09/2015-09-24_Amnesty_Can-human-rights-bring-social-justice_essay1.pdf>. Acesso em: 24 set. 2015.

NERGELIUS, Joakim. New tendencies in modern Nordic Constitutional doctrine or the development of Nordic Constitutional Law – introduction and general background. *Scandinavian Studies in Law*. Stockholm, v. 52, pp. 11-16, 2007.

NØRGAARD, Anne Engelst. Friends of peasants, kings and democracy: rhetoric and concepts put to use by peasants associations in the battle for the Danish Constitution of 1849. *Faces de Clio*. Juiz de Fora, v. 1, n. 1, pp. 1-20, jan/jun 2015. Disponível em: <<http://www.ufjf.br/facesdeclio/files/2014/09/1.1.Artigo-Anne.pdf>>. Acesso em: 17 fev. 2017.

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

NUSDEO, Fábio. *Curso de economia – introdução ao Direito Econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

OCDE. Compte rendu de la discussion. *Revue sur le Droit et la Politique de la Concurrence*. Paris, v. 4, n. 1, pp. 134-173, 2002a. Disponível em: <<http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2002-1-page-134.htm>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

OCDE. Synthèse par le Secrétariat. Concurrence et réglementation dans l'industrie pharmaceutique. *Revue sur le Droit et la Politique de la Concurrence*. Paris, v. 4, n. 3, p. 118-128, 2002b. Disponível em: <<http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2002-3-page-118.htm>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

OCDE. Compte rendu de las discussions. Activités commerciales exercées par le secteur public. *Revue sur le Droit et la Politique de la Concurrence*. Paris, v. 7, n. 3, pp. 103-132, 2005. Disponível em: <<http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2005-3-page-103.htm>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

OCDE. Rapport au Conseil sur les expériences de mise en oeuvre de la recommandation concernant la séparation structurelle dans les industries réglementées. *Revue sur le Droit et la Politique de la Concurrence*. Paris, v. 8, n. 2, pp. 8-74, 2006a. Disponível em: <<http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2006-2-page-8.htm>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

OCDE. Synthèse par le Secrétariat. Concurrence et réglementation du secteur de l'eau. *Revue sur le Droit et la Politique de la Concurrence*. Paris, v. 8, n. 1, pp. 63-71, 2006b. Disponível em: <<http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-la-concurrence-2006-1-page-63.htm>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

OCDE. Rapport du Secrétariat. Orientations stratégiques. *Revue de l'OCDE sur le développement*. Luxembourg, v. 8, n. 4, pp. 29-38, 2007. Disponível em: <<http://www.cairn.info/revue-de-l-ocde-sur-le-developpement-2007-4-page-29.htm>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

PENNA, J. O. Meira. *Opção preferencial pela riqueza*. Rio de Janeiro: Instituto Liberal, 1991.

PETERSEN, Hanne. Privileges, rights and advantages: Inuit, Danish and European subjects in the making. *Scandinavian Studies in Law*. Stockholm, v. 53, pp. 205-218, 2008.

PIRENNE, Henri. *História econômica e social da Idade Média*. Trad. Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968.

PLATÃO. *A república*. Trad. Pietro Nasseti. São Paulo: Martin Claret, 2005.

RAUSER, Frédéric. L'éducation en Danemark. *Revue Internationale d'Éducation de Sèvres*. Sèvres, 36, 2011. Disponível em: <<http://ries.revues.org/1550> ; DOI : 10.4000/ries.1550,>. Acesso em: 30 set. 2016.

REICHERSDORFER, Johannes; CHRISTENSEN, Tom; VRANGBAEK, Karsten. L'imputabilité des services d'immigration – comparaison des crises en Norvège, au Danemark et en Allemagne. *Revue Internationale des Sciences Administratives*. Bruxelles, v. 79, n. 2, pp. 283-304, 2013. Disponível em: <<https://www.cairn.info/revue-internationale-des-sciences-administratives-2013-2-page-283.htm>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

REVEL, Jean-François. *O Estado e o indivíduo*. [s/t]. São Paulo: SENAC, 1985.

ROSTOW, Walt Whitman. *Las etapas del crecimiento económico – un manifiesto no comunista*. Trad. Rubén Pimentel. México: Fondo de Cultura Económica, 1961.

SABOYA, André Nacim de. Ascensão e queda da União de Kalmar. *História e Cultura*. Franca, v. 3, n. 1, pp. 347-369, 2014. Disponível em: <<http://seer.franca.unesp.br/ojs/index.php/historiaecultura/article/view/1041/1116>>. Acesso em: 17 fev. 2017.

SANTOS, António Carlos dos. Aides d'état, code de conduite et concurrence fiscale dans l'Union Européenne: Les centres d'affaires comme cibles. *Revue Internationale de Droit Économique*. Bruxelles, v. 18, n. 1, pp. 9-45, 2004. Disponível em: <<http://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-economique-2004-1-page-9.htm>>. Acesso em: 26 fev. 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang; MITIDIERO, Daniel; MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 2016.

SMITH, Adam. *A riqueza das nações – uma investigação sobre sua natureza e as suas causas*. Trad. Luís João Baraúna. São Paulo: Nova Cultural, 1996, v. 2.

SOARES, Mário Lúcio Quintão. *Teoria do Estado*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SOMBART, Werner. *El burgués*. Trad. Maria Pilar Lorenzo. Madrid: Alianza, 1992.

SØRENSEN, Aage B. On kings, pietism and rent-seeking in Scandinavian welfare state. *Acta Sociologica*. Turku, v. 41, n. 4, pp. 363-375, 1998.

SORMAN, Guy. *Sair do socialismo*. Trad. Célia Neves Dourado. Rio de Janeiro: Instituto Liberal, 1991.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. *Do econômico nas Constituições vigentes*. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 1961, v. 2.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. *Teoria da Constituição Econômica*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SVALLFORS, Stefan; HALVORSEN, Knut; ANDERSEN, Jørgen Goul. Work orientation in Scandinavia: employment commitment and organization commitment in Denmark, Norway and Sweden. *Acta Sociologica*. Turku, v. 44, n. 2, p. 139-156, 2001.

TARELLO, Giovanni. Il Diritto e la funzione di distribuzione dei beni. In: ALPA, Guido et alii. *Analisi economica del Diritto Privato*. Milano: Giuffrè, 1998, pp. 55-65.

TATSCH, Carolina Franciosi. A flexibilização de direitos no contexto econômico atual. In: CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas (Org.). *Direito e crise econômica: limites da racionalidade*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2016, pp. 151-175.

THURNWALD, Richard. *L'économie primitive*. Paris: Payot, 1937.

ULBAK, Kaare. *The Thule Accident: assessment of radiation doses from terrestrial radioactive contamination*. Copenhagen: National Board of Health, 2011.

VÄYRYNEN, Sari. *Something old, something new*. Transl. Richard Foley. University of Lapland. 2010. Disponível em: <<http://www.ulapland.fi/InEnglish/About-us/News--Events/Latitude-ndash;-University-of-Lapland-Magazine/Magazine-2010-Theme-Our-Glocal-North/Our-Glocal-North/Something-old,-something-new>>. Acesso em: 19 fev 2017.

WEBER, Max. *Economia y sociedad*. Trad. Salvador Medina Echavarría et alii. México: Fondo de Cultura Económica, 1992.

WEBER, Max. *História geral da economia*. Trad. Calógeras A. Pajuaba. São Paulo: Mestre Jou, 1968.

WERLAUFF, Erik. Best company practice: a duty of loyalty for the purpose of preventing abuse of powers under Company Law. *Scandinavian Studies in Law*. Stockholm, v. 38, pp. 55-87, 1999.

WISE, Michael. Examen du Droit et de la politique de la concurrence en République Tchèque. *Revue sur le Droit et Politique de la Concurrence*. Paris, v. 4, n. 1, pp. 7-64, 2002. Disponível em: <<http://www.cairn.info/revue-sur-le-droit-et-la-politique-de-laconcurrence-2002-1-page-7.htm>>. Acesso em: 16 fev. 2017.

ZIMMERMANN, Rodrigo. Análise crítica da Medida Provisória n. 664/2014 – a minirreforma previdenciária. In: CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas (org.). *Direito e crise econômica: limites da racionalidade*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2016, pp. 127-203.



Este trabalho possui uma Licença *Creative Commons - Atribuição 4.0 Internacional*.

Como citar este artigo (ABNT)

CAMARGO, Ricardo Antonio Lucas. A Ideologia Constitucionalmente Adotada no Reino da Dinamarca, em Comparação com a República Federativa do Brasil. *Revista Semestral de Direito Econômico*, Porto Alegre, v. 01, n. 02, e01205, jul./dez., 2021. <https://doi.org/10.51696/resede.e01205>

Recebimento: 13/10/2020

Avaliação preliminar: 13/10/2020

Aprovação: 29/03/2022



**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO ECONÔMICO**

INDICATIVOS DA POSSIBILIDADE DO EXERCÍCIO DE CONTROLE EM ATOS DE CONCENTRAÇÃO NO ÂMBITO DA UNIÃO EUROPEIA: CASO ALTICE EUROPE V COMMISSION, T-425/18

SIGNS THAT POINT TO THE POSSIBILITY OF CONCENTRATION ACTS IN THE EUROPEAN UNION – CASE: ALTICE EUROPE V COMMISSION, T425/18

Sofia Gregol  

Advogada. Mestranda em Direito na Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) e graduada pela referida universidade.
E-mail: gregolsofia@gmail.com.

Resumo: O artigo analisa a decisão do caso Altice Europe v Comissão, T-425/18 sob o enfoque dos indicativos para que seja configurado descumprimento do dever de *standstill* em operações que resultem em ato de concentração no âmbito da União Europeia. Para tanto, foram ponderados aspectos preliminares acerca dos atos de concentração na União Europeia estabelecidos no Regulamento nº 139/2004 sobre concentração de empresa, bem como explorados os conceitos de *gun jumping* e da obrigação de *standstill* de acordo com entendimento doutrinário internacional. O exame do caso em comento aponta que a Comissão Europeia adotará medidas mais abrangentes no que tange aos requisitos necessários para a configuração de *gun jumping*. Neste sentido, o objetivo que o artigo pretende alcançar é elucidar os aspectos valorados negativamente pela Comissão Europeia em relação a possibilidade do exercício prematuro de controle da empresa-alvo pela compradora.

Palavras-chave: *Gun jumping*; obrigação de *standstill*; atos de concentração; tomada de controle.

Abstract: This article analyses the case Altice Europe v Comissão, T-425/1 focusing on the guidelines regarding the infringement of the obligation of standstill in concentration operations in the European Union. For this purpose, were analyzed preliminary aspects connected to concentration operations determined by the Regulation nº 139/2004 on the control of concentrations between undertakings. Also, will be exploited the concepts of gun jumping and the obligation of standstill focusing on international doctrine. The analysis presented by this article points out that the European Union will adopt a broader understanding regarding the conditions necessary to configure gun jumping. In this respect, the object that this article intends to reach is to elucidate aspects negatively valued by the European Commission regarding the possibility that a company will exercise premature control over the target corporation.

Keywords: Gun jumping; obligation of standstill; concentration acts; undertaking.

Sumário: Introdução. 1 Resumo do julgamento no caso Altice Europe v Comissão, T-425/18. 2 Aspectos preliminares acerca dos atos de concentração na União Europeia – Regulamento 139/2004. 3 Obrigações de *standstill* e *gun jumping*. 4 Indicativos da possibilidade do exercício de controle. 5 Síntese conclusiva. Referências Bibliográficas.

Introdução

O julgamento proferido no caso *Altice Europe v Commission* em 22 de setembro de 2021 impôs à empresa (Altice Europe NV, *Altice*) multa de 124 (cento e vinte e quatro) milhões de euros pela violação de deveres de cunho concorrencial. Esta decisão é considerada paradigmática considerando que explicitou critérios através dos quais as empresas atuantes no cenário europeu devem se pautar quando negociam operações de compra e venda de ações (Share Purchase Agreement, *SPA*) que gerem concentração em um determinado mercado.

A análise do caso deve levar em consideração o fato de a operação em comento atravessar fronteiras e depender de aspectos procedimentais, tal como a necessidade de notificação à órgão específico, para a sua finalização. Este cenário desempenha aspecto preponderante no estudo proposto, pois tem como pano de fundo garantir a livre concorrência no mercado da União Europeia, bem como em relação aos mercados nacionais específicos dos quais as empresas são originárias. Neste diapasão, menciona-se que, em 2021, houve número significativo de casos envolvendo concentração de empresas do ramo de telecomunicação (LEVY; BOCK; KELLY, 2021).

No decorrer do presente artigo explicitar-se-á, em um primeiro momento, o contexto da operação no cenário europeu, bem como os requisitos que levaram o *Conselho da União Europeia* a manter a decisão já proferida pela *Comissão Europeia* em 2018 somente diminuindo em 10% (dez por cento) o valor da penalidade previamente estabelecida. Na sequência, serão analisadas as obrigações de *standstill* e *gun jumping* que originaram a condenação haja vista que a possibilidade do exercício de controle pela empresa compradora foi considerada decisiva para a corte.

A terceira parte do artigo trará as situações consideradas pela corte europeia como indicativos positivos de que a empresa compradora poderia ter exercido controle sobre a companhia de telecomunicações comprada (PT Portugal SGPS SA, *PT Portugal*). A título exemplificativo menciona-se as seguintes situações, do caso em comento: veto em relação a contratação e demissão de funcionários em cargos sênior, influência no estabelecimento de políticas de preço e interferência em contratações que impactam no dia a dia da empresa.

Com o intuito de sistematizar a análise proposta utilizar-se-á o método lógico-dedutivo atrelado ao exame de bibliografia sobre a temática.

1 Resumo do julgamento no caso *Altice Europe v Commission*, T-425/18

A multinacional de comunicação *Altice* entrou em negociação com a empresa brasileira de telecomunicação *Oi SA* com o intuito de adquirir o controle total da companhia *PT Portugal*, cuja operação estende-se para todo o sistema de telecomunicação de Portugal, através de sua subsidiária lusófona, *Altice Portugal SA*.

A operação de compra e venda de ações entabulada necessitava de aprovação *Comissão Europeia* tendo em vista o disposto no art. 3º, nº 1, alínea b do Regulamento das concentrações comunitárias (CE) nº 139/2004 sobre controle das concentrações de empresas¹. Considerando disposto no Regulamento, foi firmado, em 09 de dezembro de 2014, o *SPA* visando formalizar a operação entre as partes até a decisão do referido órgão.

A partir de outubro de 2014 a empresa compradora estava em contato com a *Comissão* tentando obter a aprovação da transação. Para tanto, enviou, inclusive, exemplar do *SPA* acompanhado de outros anexos. Em abril de 2015 foi anunciado o sucesso da transação nos termos do art. 6, nº 1, alínea b, do Regulamento nº 139/2004² haja vista que de acordo com as regras de mercado adotadas pela União Europeia, bem como pelo atendimento dos deveres anexos impostos pela *Comissão* em relação à cessão das filiais, Cabovisão e ONI.

Em março de 2016; portanto, meses após a conclusão da operação entre as empresas, a *Comissão* iniciou processo investigativo acerca da

¹ Realiza-se uma operação de concentração quando uma mudança de controlo duradoura resulta da:

b) Aquisição por uma ou mais pessoas, que já detêm o controlo de pelo menos uma empresa, ou por uma ou mais empresas por compra de partes de capital ou de elementos do activo, por via contratual ou por qualquer outro meio, do controlo directo ou indirecto do conjunto ou de partes de uma ou de várias outras empresas. [CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2004.]

² A Comissão procede à análise da notificação logo após a sua recepção.

b) Se a Comissão verificar que a concentração notificada, apesar de abrangida pelo presente regulamento, não suscita sérias dúvidas quanto à sua compatibilidade com o mercado comum, decidirá não se opor a essa concentração e declará-la-á compatível com o mercado comum.

transação solicitando esclarecimentos sobre a natureza das informações trocadas entre as empresas em momento anterior à finalização da operação. Após o envio de esclarecimentos, o órgão decidiu que a transação, pelo menos por negligência, já havia sido, de fato, realizada antes de sua decisão sobre o ato de concentração, sob a égide dos arts. 7º, nº 1³ e 4º, nº 1⁴, do Regulamento (CE) nº 139/2004. Além, foi aplicada multa de 124.500.000 EUR (cento e vinte e quatro milhões e quinhentos mil euros) consubstanciada pelo art. 14, nº 2, do Regulamento (CE) nº 139/2004⁵.

2 Aspectos preliminares acerca dos atos de concentração na União Europeia – Regulamento 139/2004

Inicialmente, importa esclarecer aspectos gerais acerca do processo antitruste da União Europeia para que seja possível a análise considerada

³ Uma concentração de dimensão comunitária, tal como definida no artigo 1º, incluindo as concentrações que serão examinadas pela Comissão nos termos do nº 5 do artigo 4.o, não pode ter lugar nem antes de ser notificada nem antes de ter sido declarada compatível com o mercado comum por uma decisão tomada nos termos da alínea b) do nº 1 do artigo 6º, ou dos nº 1 ou 2 do artigo 8º, ou com base na presunção prevista no nº 6 do artigo 10º.

⁴ As concentrações de dimensão comunitária abrangidas pelo presente regulamento devem ser notificadas à Comissão antes da sua realização e após a conclusão do acordo, o anúncio da oferta pública de aquisição ou a aquisição de uma participação de controlo. Pode também ser apresentada uma notificação nos casos em que as empresas em causa demonstrem à Comissão a sua intenção de boa fé de concluir um acordo ou, no caso de uma oferta pública de aquisição, quando anunciaram publicamente a sua intenção de realizar tal oferta, desde que do acordo ou oferta previstos resulte uma concentração de dimensão comunitária. Para efeitos do presente regulamento, a expressão «concentração notificada» abrange igualmente as concentrações projectadas notificadas nos termos do segundo parágrafo. Para efeitos do disposto nos nº 4 e 5, o termo «concentração» inclui as concentrações projectadas na acepção do segundo parágrafo.

⁵ A Comissão pode, por via de decisão, aplicar às pessoas referidas na alínea b) do nº 1 do artigo 3º ou às empresas em causa coimas até 10 % do volume de negócios total realizado pela empresa em causa na acepção do artigo 5º, sempre que, deliberada ou negligentemente: a) Omitam notificar uma operação de concentração de acordo com o artigo 4.o e com o nº 3 do artigo 22.o antes da sua realização, a menos que estejam expressamente autorizadas a fazê-lo ao abrigo do nº 2 do artigo 7º ou mediante decisão tomada nos termos do nº 3 do mesmo artigo; b) Realizem uma operação de concentração sem respeitar o artigo 7º; c) Realizem uma concentração declarada incompatível com o mercado comum por decisão tomada ao abrigo do nº 3 do artigo 8º ou não cumpram as medidas ordenadas por decisão tomada ao abrigo dos nº 4 ou 5 do artigo 8.o; d) Não respeitem uma das condições ou obrigações impostas por decisão tomada nos termos da alínea b) do nº 1 do artigo 6º, do nº 3 do artigo 7º ou do segundo parágrafo do nº 2 do artigo 8º.

pela *Comissão* para o deslinde do caso e o estabelecimento de novos parâmetros na decisão em comento. Desta forma, refere-se à existência do chamado balcão único, *one-stop shop*, cujo princípio norteador é a inaplicabilidade das legislações específicas de cada um dos Estados-Membro, em caso de operações de dimensão comunitária, em prol da legislação unificada para toda a União Europeia. Neste sentido, permitindo maior segurança jurídica às empresas e evitando que seja notificada por mais de uma autoridade nacional acerca do mesmo fato tornando o processo mais eficiente (MORAIS LEITÃO, GALVÃO TELES, SOARES DA SILVA E ASSOCIADOS, 2021).

Mario Monti, menciona que o objetivo do controle concorrencial é a proteção do consumidor garantindo alto grau de competitividade entre as empresas no mercado comum europeu, bem como impedir transações que resultem na redução da inovação, eliminação de competidores do mercado e aumento direto do preço praticado (MONTI, 2004).

Neste sentido, o Regulamento define concentração, em seu art. 3º, como mudança duradoura do controle resultante de:

fusão de duas ou mais empresas ou partes de empresas anteriormente independentes; ou aquisição por uma ou mais pessoas, que já detêm o controlo de pelo menos uma empresa, ou por uma ou mais empresas por compra de partes de capital ou de elementos do activo, por via contratual ou por qualquer outro meio, do controlo directo ou indirecto do conjunto ou de partes de uma ou de várias outras empresas. [CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2004.]

Em relação à competência, menciona-se que será considerada "concentração de dimensão comunitária quando o volume de negócios total das empresas em causa ultrapassa determinados limiares" independentemente do local em que a empresa tem sede. Além, deve ser levado em consideração o desenvolvimento de atividades com impacto em mais de um estado membro (CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2004).

Os referidos limiares são estabelecidos pelo art. 1, itens 2 e 3 do Regulamento nº 139/2004. A título exemplificativo, menciona-se negócios, em âmbito mundial, executados pelo conjunto das empresas que seja superior a 5.000 milhões de euros; volume individual dos negócios de cada

uma em valor superior a 250 milhões de euros. Caso a concentração não atinja os parâmetros mencionados, deve-se atentar ao descrito no item 3 do referido dispositivo⁶.

3 Obrigações de *standstill* e *gun jumping*

As expressões *standstill* e *gun jumping* são dois lados da mesma moeda haja vista que dizem respeito a necessidade de as empresas esperarem a decisão final do órgão concorrencial competente para que possam finalizar a operação efetivando a troca de controle da organização comprada. Desta forma, há, de um lado, o comando de *standstill* (ficar parado) e, de outro, a ocorrência de fato que configure descumprimento desta obrigação antes da decisão do órgão – *gun jumping* – que pode ser entendido informalmente como “queimar a largada”, agindo de forma a controlar as decisões de uma sociedade antes de concluída a operação frente ao órgão competente (ALLENDESALAZAR, 2021).

Os conceitos mencionados não possuem aceção jurídica definida considerando que provenientes de práticas consideradas ilícitas no que tange ao direito concorrencial e seus ditames nas fases de pré-fechamento e de fechamento das operações. A situação, em abstrato, apresentada parece simples; contudo é possível perceber contornos diversos a depender da jurisdição a qual a operação submeter-se-á, bem como até que ponto as partes podem regrar a operação futura sem que seja considerado *gun jumping* pela autoridade competente.

⁶ Uma concentração que não atinja os limiões estabelecidos no n.º 2 tem dimensão comunitária quando:

- a) O volume de negócios total realizado à escala mundial pelo conjunto das empresas em causa for superior a 2500 milhões de euros;
- b) Em cada um de pelo menos três Estados-Membros, o volume de negócios total realizado pelo conjunto das empresas em causa for superior a 100 milhões de euros;
- c) Em cada um de pelo menos três Estados-Membros considerados para efeitos do disposto na alínea b), o volume de negócios total realizado individualmente por pelo menos duas das empresas em causa for superior a 25 milhões de euros; e
- d) O volume de negócios total realizado individualmente na Comunidade por pelo menos duas das empresas em causa for superior a 100 milhões de euros, a menos que cada uma das empresas em causa realize mais de dois terços do seu volume de negócios total na Comunidade num único Estado-Membro.

William Blimenthal menciona que uma das formas mais comuns de troca de informações é o processo de *due diligence*, bem como a firma de acordos preliminares estabelecendo cláusula nas quais são regradas situações e garantias – *considerandos* –, às quais as partes se submetem a partir das informações obtidas. Nestes, é bastante comum que empresas troquem informações que usualmente não disponibilizariam uma para outra em situação concorrencial, com o intuito de planejarem a operação entabulada. No entanto, o autor alerta que, independentemente da postura competitiva das empresas em processo de concentração, o excesso de coordenação preliminar pode ser considerado um problema de cunho concorrencial (ANNUAL ANTITRUST SEMINAR OF GREATER NEW YORK CHAPTER: KEY DEVELOPMENTS IN ANTITRUST FOR CORPORATE COUNSEL, 2005).

A ausência de guia para interpretação objetiva do que é considerado pelas autoridades de cada local como implementação prematura de operação geradora de concentração provoca necessidade de análise casuística. Desta forma, menciona-se que, em regra para o cenário global, devem ser evitadas situações de interferência do comprador nas operações cotidianas do vendedor, tal como aprovação da compradora para a execução de contratos ou precificação de produtos/serviços; divulgação de informações para além do estritamente necessário para a conclusão da operação durante o processo de *due diligence*; operações coordenadas em relação à estratégia de precificação ou alocação de funcionários entre as empresas (LYLE-SMYTHE; TINGLE, 2017).

Neste sentido aduzem Anna Lyle-Smythe e Jodie-Jane Tingle que: “Muito embora as atividades que constituem *gun jumping* tenham amplo reconhecimento internacional, muito ainda depende da situação fática e das circunstâncias específicas do caso – existem poucas regras com linhas claras⁷” (LYLE-SMYTHE; TINGLE, 2017).

As situações supracitadas são de cunho elucidativo considerando que o órgão regulador tem poderes para solicitar às partes esclarecimentos com o intuito de determinar se houve ou não ato que interfira na independência da empresa em momento anterior à aprovação da operação e, por

⁷ Texto original: "While there is broad recognition internationally on what activities will constitute gun jumping, in practice a lot still depends on the facts and circumstances of the case – there are few bright line rules”.

consequente, possa ser considerado como *gun jumping* (LYLE-SMYTHER; TINGLE, 2017).

4 Indicativos da possibilidade do exercício de controle

O caso *Altice Europe v Commission* é o primeiro, no âmbito da União Europeia, em que uma série de *considerandos* estabelecidos em momento anterior ao da aquisição do controle acionário foram valorados negativamente de forma a estabelecer parâmetros objetivos sobre *gun jumping*. Neste diapasão, a Comissão decidiu que a mera possibilidade do exercício de influência pela *Altice*, compradora, entre a data de fechamentos da negociação e a efetiva tomada de controle configurou descumprimento do dever de *standstill*.

A decisão trouxe à baila que as informações trocadas entre as empresas, durante a fase de *due diligence* e negociações preliminares, devem ser restritas com o intuito de preservar a autonomia dos agentes e não configurar ato de concentração em momento anterior à autorização do negócio. Neste sentido, menciona-se citação expressa constante na decisão em comento:

aplicou um critério exclusivo extremamente restritivo ao considerar que esses acordos «só se justifica[vam] se fo[ssem] estritamente limitado[s] ao necessário para assegurar que [era] mantido o valor da sociedade-alvo» (considerando 71 da decisão recorrida). Ora, nem o Regulamento nº 139/2004 nem a Comunicação relativa às restrições acessórias exigem que os acordos anteriores ao encerramento da aquisição diretamente relacionados e necessários tenham por único objetivo preservar o valor da empresa-alvo, reconhecendo-se na prática constante à escala mundial que esses acordos desempenham um papel importante para assegurar a integridade da atividade comercial da empresa adquirida entre a assinatura e o encerramento. [CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2021.]

Insta ressaltar que as cláusulas preparatórias, *SPA*, têm validade imediata após sua assinatura, salvo disposição em sentido diverso, o que não ocorreu no caso em comento. Sendo assim, desde 09 de dezembro de 2014

a *Altice* poderia influenciar no rumo dos negócios entabulados pela *PT Portugal*; data anterior à notificação do ato de concentração ao órgão competente – 25 de fevereiro de 2015 (CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2021).

Para além, deve ser considerada a forma de condução dos negócios, pois deve ser mantida a integridade da empresa-alvo. Neste sentido, na decisão, restou comprovado que a consulta ao comprador em relação à determinadas operações poderiam ter afetado a integridade da *PT Portugal*, independentemente de aumento ou diminuição de seu valor. Ressalta-se que a mencionada intervenção em fase pré-fechamento da operação não depende exclusivamente de aspectos financeiros (CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2021).

Face ao destacado, frisa-se que, concretamente, os seguintes aspectos foram considerados como interferência no dia a dia da companhia-alvo de forma a configurar ato ilícito passível de multa, nos termos decididos pela *Comissão* e respaldados pelo *Conselho da União Europeia*: controle sobre pessoal, políticas de precificação de serviços e produtos, aprovação da *Altice* para a firma de contratos (CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2021).

O controle sobre cargos da sociedade diz respeito à possibilidade da compradora codeterminar a estrutura da direção da *PT Portugal* e, neste sentido, menciona-se que "o poder de determinação conjunta da estrutura dos órgãos de gestão, tais como a escolha dos membros do conselho de administração, confere, em geral, ao seu detentor o poder de exercer uma influência decisiva sobre a política comercial de uma empresa" (CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2021).

Em relação à precificação, insta referir que a formulação de cláusula referente à política tarifária foi considerada muito abrangente, pois assevera a necessidade de consentimento por escrito da empresa *Altice* em relação a alteração de preços referentes a políticas tarifárias; preço padrão empregado na condução dos negócios e modificação das condições gerais contratuais com clientes (CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2021).

No que tange à questão contratual, a compradora tem a possibilidade, a partir do *SPA*, de determinar o rumo de contratações da *PT Portugal* que, segundo a *Comissão*:

tendo em conta as matérias comerciais abrangidas por essas cláusulas e o nível pouco elevado dos limiares monetários aplicáveis a algumas dessas disposições, as referidas cláusulas vão além do necessário para impedir que sejam introduzidas alterações substanciais na atividade da PT Portugal e, portanto, para preservar o valor do investimento da recorrente. [CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2021.]

As situações citadas não implicam, propriamente, na troca de controle da companhia-alvo ou exercício de controle de forma exclusiva da *Altice*, mas sim a possibilidade de exercer influência determinante cuja repercussão vai “efetivamente além do necessário para preservar o valor do investimento da recorrente”. Desta forma, tal como menciona a decisão, a incidência do art. 7, Regulamento n.º. 139/2004, a possibilidade do exercício de controle possui respaldo no *SPA* e independe da efetiva utilização dos dispositivos, o que ocorreu no caso em tela (CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2021).

5 Síntese conclusiva

A decisão da *Comissão* reiterada pelo *Conselho da União Europeia* estabeleceu um novo paradigma, após o caso *Ernst Young* (CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, 2018), 31 de maio de 2018, no qual foram estabelecidas distinções entre operações de cunho preparatório ou acessórias cujo objetivo eram preparar a realização da concentração ou gerir o período transitório da troca de controle. Além, até que ponto estes documentos prévios teriam implicações, de fato, na troca de controle de forma duradoura da empresa comprada. A decisão do caso *Altice v Comissão*, em atenção ao paradigma previamente estabelecido, trouxe concretude quanto à valoração de situações e o dever de *standstill*.

Conforme a *ratio decidendi* adotada, atenção redobrada deve ser tomada na redação dos termos de acordo prévios, *SPA*, para que a vagueza dos termos ou excessiva abrangência não seja considerada como *gun jumping* pelos órgãos reguladores. A experiência demonstra, também, que a troca de informações deve ser restrita ao máximo haja vista que pode contribuir para o entendimento de que já denotam possibilidade de aquisição de controle da companhia-alvo pela compradora.

Neste diapasão, as situações averiguadas no caso em comento – veto em relação à contratação e demissão de funcionários em cargos sênior, influência no estabelecimento de políticas de preço e interferência em contratações que impactam no dia a dia da empresa – demonstram como a União Europeia tende a se posicionar em situações futuras análogas no tocante a casos de concentração.

Referências Bibliográficas

ALLENDESALAZAR, Rafael. Gun Jumping. In: Concurrences: antitrust publications & events., 2021. Disponível em: <https://www.concurrences.com/en/dictionary/gun-jumping>. Acesso em: 1 dez. 2021.

ANNUAL ANTITRUST SEMINAR OF GREATER NEW YORK CHAPTER: KEY DEVELOPMENTS IN ANTITRUST FOR CORPORATE COUNSEL, 2005, New York. Disponível em: <https://www.ftc.gov/news-events/news/speeches/rhetoric-gun-jumping>. Acesso em: 03 ago. 2022.

THE RHETORIC OF GUN-JUMPING [...], 2005. Disponível em: https://www.ftc.gov/sites/default/files/documents/public_statements/rhetoric-gun-jumping/20051110gunjumping.pdf. Acesso em: 1 dez. 2021.

CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, C-633/16, por J.L. da Cruz Vilaça, President of the Chamber, A. Tizzano (Rapporteur), Vice-President of the Court, A. Borg Barthet, M. Berger and F. Biltgen, na qualidade de julgadores. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=202404&pageIndex=0&doclang=en&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=327285>. Acesso em: 1 dez. 2021.

CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA, T-425/18. Representado por S. Petrova e O. Segnana, na qualidade de agentes. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf;jsessionid=8A759B90C4A97DF621EF0C32DCD9E693?text=&docid=246448&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=3225275>. Acesso em: 1 dez. 2021.

CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA. Regulamento nº 139, de 29 de janeiro de 2004. Elativo ao controlo das concentrações de empresas ("Regulamento das concentrações comunitárias"), 2004. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32004R0139&from=pt>. Acesso em: 1 dez. 2021.

LEVY, Nicholas; BOCK, Patrick; KELLY, Esther. The Merger Control Review: EU Merger Control. In: The Law Reviews., 22 jul. 2021. Disponível em: <https://thelawreviews.co.uk/title/the-merger-control-review/eu-merger-control#footnote-114>. Acesso em: 1 dez. 2021.

LYLE-SMYTHE, Anna; TINGLE, Jodie-Jane. Gun-Jumping Enforcement:: A Comparative Analysis. Antitrust, spring 2017. Disponível em: <https://www.kelleydrye.com/getattachment/18d14c4a-535e-4ff9-8b33-b84b2666f2dd/attachment.aspx>. Acesso em: 1 dez. 2021.

MONTI, Mario. A reformed competition policy:: achievements and challenges for the future. In: European Commission. Brussels, 28 out. 2004. Disponível em: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_04_477. Acesso em: 1 dez. 2021.

MORAIS LEITÃO, GALVÃO TELES, SOARES DA SILVA E ASSOCIADOS (Lisboa). REFORÇO DOS PODERES DA COMISSÃO EUROPEIA NO CONTROLO DE CONCENTRAÇÕES: OPERAÇÕES ABAIXO DOS LIMIARES DE NOTIFICAÇÃO PODEM ESTAR SUJEITAS A NOTIFICAÇÃO OBRIGATÓRIA À COMISSÃO. In: Morais Leitão, Galvão Teles, Soares da Silva e associados., 2021. Disponível em: https://www.mlghts.pt/xms/files/site_2018/Newsletters/2021/Reforco_dos_poderes_da_Comissao_Europeia_no_controlo_de_concentracoes.pdf. Acesso em: 1 dez. 2021.



Este trabalho possui uma Licença *Creative Commons - Atribuição 4.0 Internacional*.

Como citar este artigo (ABNT)

GREGOL, Sofia. Indicativos da Possibilidade do Exercício de Controle em Atos de Concentração no Âmbito da União Europeia: caso Altice Europe v Commission, T-425/18. *Revista Semestral de Direito Econômico*, Porto Alegre, v. 01, n. 02, e01206, jul./dez. 2021. <https://doi.org/10.51696/resede.e01206>

Recebimento: 29/03/2022

Avaliação preliminar: 29/03/2022

Aprovação: 19/07/2022

Retorno de correções: 03/08/2022



**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO ECONÔMICO**



TRADUÇÕES

A SOBERANIA POPULAR E SEUS LIMITES CONSTITUCIONAIS: O TRIBUNAL EUROPEU DOS DIREITOS HUMANOS COMO ÚLTIMO RECURSO PARA EVITAR A BANALIDADE DO MAL*

*THE POPULAR SOVEREIGNTY AND ITS CONSTITUTIONAL LIMITS:
THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS AS THE LAST RESTO
FOR AVOIDING THE BANALITY OF THE EVIL*

Emilio Santoro  

Professor na Università degli Studi di Firenze. Doutor em Ciência Política e Social pelo Instituto Universitário Europeu.

E-mail: emilio.santoro@unifi.it

O caso Diciotti é uma prova do próprio constitucionalismo, ou seja, da civilização jurídica construída após as tragédias da primeira metade do século XX. A avaliação do Senado italiano está livre de restrições jurídicas ou, caso a autorização para abrir um processo seja negada, haverá “um juiz em Berlim”?

Nos últimos meses, o debate italiano (particularmente na esquerda italiana) parece centrado no problema de obedecer a leis injustas. A desobediência às leis injustas foi evocada em conexão com o processo criminal do prefeito Mimmo Lucano, que foi contrário ao sistema de recepção de imigrantes em Riace, e depois com a “Lei Salvini”, quando os prefeitos foram chamados a ignorar as disposições da lei sobre o registro de solicitantes de asilo. Em suma, parece que voltamos à era da *Antígona* de Sófocles, que opôs a lei moral e a desobediência à lei do tirano Creonte. Sófocles a fez dizer: “Não pensei que seus decretos tivessem tal peso que pudessem revogar as leis infalíveis e não escritas dos deuses, e você mero mortal e homem. As leis divinas não são para agora, nem ainda para ontem, mas vivem para sempre e suas origens são mistérios para os homens”.

Essa abordagem ao problema parece esquecer que não vivemos mais na antiga Tebas, mas em um Estado constitucional. Constituições rígidas

* Publicação original: SANTORO, Emilio. The Popular Sovereignty and Its Constitutional Limits: the European Court of Human Rights as the last resto for avoiding the banality of the evil. In: ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de; WOJTYCZEK, Krzysztof. *Judicial Power in a Globalized World*. Suíça: Springer, 2019, p. 501-510. DOI: https://doi.org/10.1007/978-3-030-20744-1_31 Tradução de Nelso Molon Júnior. Revisão de Ricardo Antônio Lucas Camargo.

foram elaboradas após a Segunda Guerra Mundial justamente para resolver o problema que Hannah Arendt chamou de “a banalidade do mal”: a ideia de que os funcionários públicos devem obedecer à lei como tal, que têm o dever de aplicá-la independentemente de seu conteúdo. A pedra angular do constitucionalismo, em particular do constitucionalismo italiano, é a ideia de que o juiz não deve ser simplesmente a boca da lei, de Creonte, nem mesmo de uma lei que expresse a vontade do povo soberano, como pretendia o Iluminismo jurídico. Um juiz deve ser, antes de mais nada, o juiz da lei. Seu primeiro dever é avaliar se uma lei está de acordo com a Constituição e, se duvidar disso, encaminhar a questão ao Tribunal Constitucional. O problema não é comparar a lei positiva, expressão da vontade do povo, com a lei moral, as "leis infalíveis e não escritas dos deuses" de Antígona. É uma das legitimidades constitucionais da lei: para assinalar com Kelsen, uma lei inconstitucional é apenas uma lei temporária, aparente. Conforme aprendem os calouros da faculdade de Direito, uma decisão de inconstitucionalidade remove uma lei desde o momento em que foi aprovada: ela possui eficácia *ex tunc*, na frase latina dos advogados.

O constitucionalismo se apoia em um equilíbrio delicado expresso no oxímoro do artigo um da constituição italiana: “A Itália é uma República democrática baseada no trabalho. A soberania é do povo, que a exerce nas formas e nos limites da Constituição”.

Este artigo afirma um oxímoro, pois reconcilia a soberania e seus limites. Se lermos os criadores da noção de soberania, de Bodin a Hobbes e Austin, veremos que para eles o soberano não tem limites: tomando emprestado o latim dos advogados novamente, *superiorem non recognoscens*. O soberano deve ser aquele que não tem regra superior definindo as fronteiras de seu poder. Em vez disso, a Constituição italiana prevê que a soberania "pertence ao povo", mas ao mesmo tempo exige que este último a exerça dentro dos limites estabelecidos pela própria Constituição, sem que isso prejudique o caráter democrático da República: o artigo primeiro começa com a proposição de que a República Italiana é democrática.

O Art. 9º, § 3º, do Ato Constitucional n. 1 de 1989, implementando o artigo 96 da Constituição, prevê que a Casa do Parlamento de que um representante do povo seja membro, ou o Senado, se um membro do governo não for membro do Parlamento, “pode, por voto do maioria de seus membros, negar a autorização para processar se considerar, com uma

avaliação incontestável, que a pessoa sendo processada agiu para proteger um interesse constitucionalmente relevante do Estado, ou para buscar um interesse público proeminente no exercício das funções do governo”.

O que torna o caso do sequestro de cento e setenta e sete pessoas a bordo do navio Diciotti um *experimentum crucis* sobre constitucionalismo e sua saúde é que não só o Ministro do Interior, Salvini, mas todo o governo deixou de negar que foram detidas cento e setenta e sete pessoas, possivelmente (não foram autorizados a candidatar-se), incluindo requerentes de asilo, no navio militar sem justificativa legal. Assim, não negaram ter cometido um delito de sequestro, agravado pela sua posição de governantes. Em vez disso, eles optaram por argumentar que o ato foi legitimado pelo princípio de que o fim justifica os meios. O Ministro do Interior e o governo optaram por argumentar que deliberadamente procederam ao sequestro e que este, embora sem justificativa legal, era necessário “para proteger um interesse constitucionalmente relevante do Estado, ou para buscar um interesse público proeminente”.

Esta escolha questiona dramaticamente o significado e as limitações do governo constitucional: pode um governo decidir não respeitar um direito fundamental de algumas pessoas, um direito constitucional expresso, para buscar o que eles pensam ser um interesse público proeminente ou um interesse constitucionalmente relevante do Estado (eu acho que a defesa das fronteiras)?

O problema surge primeiro da frase, na regra sobre a autorização do processo, que tenho enfatizado, "avaliação incontestável": pode esta frase ser lida como uma negação do Art. 1º da Constituição? Pode uma Câmara do Parlamento, representando o povo soberano, reconhecer como legítimo um ato que rompe os limites constitucionais ao exercício da soberania popular?

Provavelmente, os redatores da Constituição nunca pensaram que esse problema pudesse surgir, mas, desde que surgiu, ele precisa de uma solução. Segundo reportagens da imprensa, o Presidente do Tribunal Constitucional limitou-se a insistir na distinção entre uma “avaliação jurídica” por parte do Tribunal de Ministros, chamado a apurar se “o fato é delito” e, se for o caso, a remeter o caso ao Parlamento, e uma “avaliação política” pela qual “a Câmara ou o Senado avaliam [...] se o crime se justifica para satisfazer um interesse público constitucionalmente relevante. Nesse caso, o Parlamento não autoriza o processo”.

Se esta distinção significa que a avaliação do Parlamento é independente dos direitos reconhecidos pela Constituição italiana, discordo.

Em minha opinião, a cláusula que define a avaliação do Parlamento como "incontestável" não pode questionar o delicado equilíbrio basilar do constitucionalismo. Não é possível empoderar os representantes do povo soberano para estabelecerem os limites da soberania do povo. Mais uma vez, uma frase latina nos lembra: *nemo iudex in re sua*. Afinal, constituições rígidas e tribunais constitucionais nasceram após a Segunda Guerra Mundial porque os fatos que aconteceram antes da guerra desapontaram a esperança de Rousseau e dos teóricos do Estado de Direito do século XIX de que o povo soberano ou o legislativo pudessem proteger os direitos fundamentais do povo em face do executivo.

Certamente cabe ao governo e ao Parlamento o poder de limitar a entrada de migrantes na Itália (talvez não a entrada de requerentes de asilo), mas esse poder não pode ser exercido violando os direitos constitucionais dos migrantes. Não é a política do governo e da maioria do Parlamento que está em questão, mas sim a possibilidade de a implementar violando os direitos fundamentais das pessoas.

Em minha opinião, os riscos deste caso – constitucionalismo, i.e., a civilização jurídica que construímos após as tragédias da primeira metade do século passado – são muito altos. Portanto, é muito importante estabelecer se, no caso – muito provável após a decisão da comissão do Parlamento – de o Senado negar a autorização para processar, "haverá um juiz em Berlim" – para usar a famosa frase – para proteger direitos fundamentais das pessoas. Embora o caminho para levar a decisão do Senado perante o Tribunal Constitucional seja inacessível, penso que haverá um juiz, não em Berlim, mas em Estrasburgo: nomeadamente, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH).

Este Tribunal decidiu consistentemente que “embora os Estados sejam soberanos no estabelecimento de suas políticas de migração, as dificuldades na gestão dos fluxos migratórios não podem justificar práticas incompatíveis com as obrigações convencionais” (decisão da Grande Câmara no caso *Geórgia vs. Rússia*, comunicada em 30 de janeiro de 2019). Com base neste princípio, a Itália já foi condenada em 2012, caso *Hirsi Jamaa e outros vs. Itália*, por rejeitar migrantes sem permitir que eles solicitassem asilo. Ainda mais relevante é a condenação no caso *Khlaifia e outros vs. Itália*, onde a Grande Câmara, embora reconhecendo os problemas que as autoridades

italianas enfrentam na gestão dos fluxos migratórios, decidiu que não pode isentar a Itália da obrigação de garantir as condições de detenção que respeitem a dignidade das pessoas e, o mais importante, não permite formas de detenção que não estejam previstas pela lei italiana.

As obrigações que a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH) impõem aos Estados membros incluem as que decorrem do artigo 13. Este artigo estabelece que “Todos aqueles cujos direitos e liberdades, conforme estabelecido nesta Convenção, sejam violados, terão um recurso efetivo perante uma autoridade nacional não obstante a violação ter sido cometida por pessoas que exercem funções oficiais”. Uma vez que, no caso do navio Diciotia, um direito foi certamente violado, nomeadamente o direito à “liberdade e segurança” do artigo 5º da Convenção, e o TEDH considera este direito de grande importância porque a sua violação conduz frequentemente à violação da proibição da tortura e dos tratamentos desumanos ou degradantes do artigo 3º, parece óbvio que o caso pode ser levado ao Tribunal de Estrasburgo. A convicção de que o caso será ouvido pelo TEDH também é amparada pelo fato de que algumas pessoas sequestradas no Diciotti já apresentaram um requerimento e que, se a autorização para processar o ministro Salvini for negada, parece óbvio que os requerentes o solicitem ao Tribunal para que se pronuncie sobre esta negação também.

Em um famoso julgamento contra a Itália, o TEDH já declarou o seu poder de impor o direito dos requerentes a um processo efetivo contra os autores de violações dos artigos 3º e 5º da Convenção.

Não só é importante lembrar este caso porque parece lançar luz sobre a atitude do Tribunal, mas principalmente porque se trata de um acontecimento que evidencia um caminho perigoso que se abriria se fosse admitido que uma Câmara do Parlamento pudesse impedir o processo contra alguns ministros por violarem um direito fundamental, em particular o direito à liberdade individual, ao alegar que o fizeram por “um interesse constitucionalmente relevante do Estado, ou para buscar um interesse público proeminente”.

A decisão a que me refiro é particularmente significativa porque o Tribunal cumpriu o seu dever de proteger os direitos fundamentais da Convenção Europeia dos Direitos Humanos, mesmo quando eles são violados por órgãos constitucionais de um Estado, como o governo no caso Diciotti ou o Presidente da República, ambos seguramente convictos de que

agiram “na busca de um interesse público proeminente” nas suas competências oficiais, ainda que por esses fatos o Tribunal de Ministros não tenha solicitado autorização para julgar.

A decisão é a proferida pelo Tribunal em 2016 no processo *Nasr e Ghali vs. Itália*. O fato foi a rendição extraordinária de Abu Omar. Este último, já condenado por pertencer a uma associação terrorista à época do julgamento do Tribunal, foi sequestrado, espancado, levado para a base militar americana de Aviano e depois para o Cairo, onde foi torturado para obrigá-lo a cooperar com a inteligência egípcia. A investigação apurou a responsabilidade de um agente da CIA estabelecido em Milão e de outros cidadãos norte-americanos, no total vinte e seis pessoas, para as quais o Ministro da Justiça não solicitou a extradição.

Durante a investigação, os promotores pediram ao serviço de inteligência italiano informações sobre os agentes norte-americanos: “A este pedido, o Primeiro-Ministro, na qualidade de autoridade competente em segredos de Estado, indicou que havia autorizado a transmissão das informações solicitadas sob a condição que a sua divulgação não prejudicaria a ordem constitucional” (§ 55 do acórdão do TEDH). Posteriormente, a investigação levou ao envolvimento de alguns agentes da inteligência italiana. Foi encerrado com a acusação de 35 pessoas, incluindo 26 cidadãos norte-americanos que foram julgados à revelia, por não terem se apresentado ao julgamento. Em seguida, o Primeiro-Ministro apresentou dois pedidos ao Tribunal Constitucional, contra os magistrados de Milão, alegando um conflito de competência entre os poderes do Estado devido ao uso e divulgação de documentos e informações confidenciais do Estado.

Quando o Tribunal aceitou ouvir os pedidos, os promotores de Milão apresentaram eles próprios um pedido de conflito de competência, sustentando que o Primeiro-Ministro agiu *ultra vires* na classificação dos documentos e das informações relativas à organização e cometimento do sequestro. Segundo os promotores, um segredo de Estado não poderia aplicar-se ao sequestro que constituísse um “fato subversivo da ordem constitucional”, uma vez que os princípios do governo constitucional impedem que alguns indivíduos sejam sequestrados em território nacional e transferidos à força para outro país para serem interrogado com ameaça ou uso de violência física ou moral.

De acordo com os promotores de Milão, “*uma vez que o sequestro foi parte de uma violação sistemática dos direitos humanos, principalmente a*

proibição da tortura e da privação arbitrária de liberdade, era contrário aos princípios fundamentais da Constituição e às regras internacionais de direitos humanos” (§ 90, meu grifo).

Com o julgamento n. 106/2009 de 18 de março de 2009, o Tribunal Constitucional italiano “declarou a prevalência dos interesses protegidos por segredo de Estado sobre qualquer outro interesse garantido constitucionalmente e lembrou que o executivo tem o poder discricionário de avaliar a necessidade do segredo para proteger esses interesses”, um poder “que só pode ser limitado pela necessidade de o Parlamento explicitar os motivos essenciais de uma decisão e pela proibição de classificar os fatos subversivos da ordem constitucional”. O Tribunal Constitucional especificou que este poder não está sujeito a qualquer controle judicial, incluindo o seu próprio, e sublinhou que em um pedido de conflito de competência não foi chamado a expressar uma avaliação das razões para aplicar o segredo de Estado (§ 99).

O Tribunal “reconheceu a ilegalidade da prática de ‘rendições extraordinárias’, mas considerou que ‘um ato criminoso individual, por mais grave que fosse, não [era] em si mesmo capaz de constituir um fato subversivo da ordem constitucional, pois [era] incapaz de subverter, por meio da perturbação, o arranjo geral das instituições democráticas”. Portanto, o Tribunal decidiu que, embora o sequestro do requerente não fosse elegível como segredo de Estado, o uso de segredo de Estado não poderia ser descartado na investigação” (§ 102).

Apesar do segredo de Estado, o Tribunal de Milão considerou que havia provas suficientes do sequestro e da responsabilidade de 22 agentes dos EUA, condenou duas autoridades italianas por auxílio e cumplicidade, mas declarou que os diretores da inteligência italiana não poderiam ser processados pelo segredo de Estado. Eles foram condenados no julgamento de apelação após uma longa disputa entre o Tribunal de Cassação e o Tribunal Constitucional sobre os limites do segredo de Estado. Não apenas a condenação dos agentes norte-americanos foi mantida, mas também aqueles que tiveram imunidade diplomática reconhecida no julgamento também foram condenados. Além disso, foi reconhecido o direito de Abu Omar e seus parentes de receberem indenizações.

Depois que a sentença se tornou final, nenhum órgão do governo italiano solicitou a extradição dos cidadãos norte-americanos condenados, e um mandado de prisão internacional foi emitido apenas para o agente da

CIA em Milão. Este último e os dois cidadãos norte-americanos que se encontravam na Itália no momento da condenação solicitaram e obtiveram o perdão presidencial italiano.

No julgamento, o TEDH reiterou a sua orientação, que já podemos definir como definitiva, nos assuntos relativos ao artigo 3º, i.e., tortura e tratamentos desumanos ou degradantes. Cito o parágrafo 262 da decisão porque é tão claro que qualquer reformulação só poderia ofuscá-lo:

Quando um indivíduo apresenta um caso verossímil de que sofreu, pela polícia ou outros serviços estatais semelhantes, ou em consequência de atos cometidos por agentes estrangeiros agindo com o consentimento ou conivência do Estado, um tratamento contrário ao artigo 3º, esta disposição, juntamente com o dever geral imposto pelo artigo 1º da Convenção aos Estados de "garantir a todos dentro de sua jurisdição os direitos e liberdades definidos nesta [...] Convenção", exige como consequência que deve haver uma efetiva investigação oficial. Tal investigação deve ser capaz de levar à identificação e, se for o caso, à punição dos responsáveis e à apuração da verdade. Se assim não fosse, apesar da sua importância fundamental, a proibição geral da tortura e das penas e tratamentos desumanos ou degradantes seria ineficaz na prática e seria possível em alguns casos aos agentes do Estado infringir, quase impunemente, os direitos das pessoas sob seu controle.

No julgamento, o Tribunal reafirma outros princípios estabelecidos de sua jurisprudência sobre tortura e maus-tratos: o processo criminal não deve prescrever e, após a condenação, a pena não pode estar sujeita a suspensão condicional, perdão, anistia e clemência (§ 263 pontos V e VI).

É claro destas disposições que a vontade do Parlamento, enquanto representante da soberania do povo, não pode ser colocada acima da Convenção dos Direitos do Homem tal como interpretada pelo Tribunal. Tanto o perdão como a anistia, que violariam a Convenção, são aprovados pelo Parlamento que, de acordo com o artigo 79 da Constituição italiana, deve aprová-los por uma maioria de dois terços. Assim, nem mesmo a vontade certificada de dois terços do povo soberano pode suprimir o direito de punir alguém que seja responsável por um tratamento contrário ao artigo 3º da Convenção.

No entanto, a passagem mais relevante desta decisão, que determina sua importância para o caso de sequestro do navio Diciotti, é aquela em que

o Tribunal destaca o lugar central do artigo 5º da Convenção. Mais uma vez, pela sua clareza, cito diretamente o parágrafo 296 da decisão.

Em primeiro lugar, o Tribunal observa a importância fundamental das garantias do artigo 5º para assegurar aos indivíduos em uma democracia o direito de não serem submetidos à detenção arbitrária pelas autoridades. Por esta razão, nunca se deixa de destacar na jurisprudência que qualquer privação de liberdade deve estar em conformidade com as disposições materiais e processuais da legislação nacional, mas também em conformidade com o próprio fim do artigo 5º: proteger os indivíduos contra o uso arbitrário do poder. A importância da proteção concedida aos indivíduos contra o uso arbitrário do poder é demonstrada pelo artigo 5º, § 1, que enumera as circunstâncias em que um indivíduo pode ser legalmente privado de sua liberdade, entendendo-se que tais circunstâncias exigem uma interpretação restrita para elas, pois são exceções a uma garantia fundamental da liberdade individual.

Essa ênfase não deve surpreender aqueles que costumam ser informados de que nossa civilização jurídica surgiu com a consagração do habeas corpus pela Magna Charta e que o constitucionalismo moderno nasceu com a reafirmação dessa instituição pela Bill of Rights de 1689 que selou o sucesso de a Revolução Gloriosa. No entanto, as consequências que o Tribunal daí extrai são de alguma forma devastadoras, pelo menos para o caso em apreço.

De fato, o Tribunal salienta (§ 297) que "os redatores da Convenção reforçaram a proteção dos indivíduos contra a privação arbitrária de liberdade ao promulgar um conjunto de direitos materiais destinados a minimizar o risco de um uso arbitrário de poder, ao prever que atos de privação de liberdade devem ser submetidos a um controle judicial independente, e deve ser possível investigar a responsabilidade das autoridades". Para o Tribunal, a justificativa para a rápida tramitação dos procedimentos de habeas corpus, exigidos pelos parágrafos 3º e 4º do artigo 5º da CEDH, é a necessidade de "descobrir e prevenir medidas que possam colocar em risco a vida da pessoa ou graves maus-tratos que violem as garantias fundamentais dos artigos 2º e 3º da Convenção". A proteção da liberdade individual, prevista no artigo 5º, parágrafo primeiro, da Convenção, é fundamental porque a falta das garantias de proteção da liberdade física e da segurança das pessoas "pode erradicar o protagonismo

da lei e tornar as formas mais elementares de proteções jurídicas inacessíveis aos detidos”.

Com base neste pressuposto, o Tribunal declarou a equivalência absoluta das garantias – portanto, das obrigações positivas – do artigo 3º e do artigo 5º. Pois, da condenação do Estado italiano no caso de Abu Omar por violação dos artigos 3º e 5º do CEDH, o Tribunal deduziu a “defensibilidade” de um pedido sob o artigo 13, i.e., por violação do dever de “realizar uma investigação oficial eficaz”. Assim, condenou a Itália porque “*os requerentes deveriam ter tido, para os fins do artigo 13, remédios efetivos e concretos capazes de encontrar e punir os responsáveis, apurando a verdade de forma satisfatória*” (§ 334, grifo meu).

A fim de esclarecer o conteúdo da obrigação de “realizar uma investigação oficial efetiva”, e considerando o caso do navio Diciotti, deve-se ter em mente que, segundo o Tribunal, “para uma investigação ser efetiva e propícia para a identificação e acusação dos responsáveis, deve ser iniciada e executada com celeridade” (§ 263, I). Portanto, deixar de iniciar a investigação ou de não a continuar depois de iniciada é uma violação da Convenção. O Tribunal é muito claro sobre as consequências da omissão de prosseguimento com a acusação, uma vez que algumas provas foram encontradas:

Quando o inquérito preliminar tenha conduzido ao início da investigação perante os juízes nacionais, todo o processo, incluindo o julgamento, deve cumprir os requisitos da proibição prevista na referida regra. Assim, os juízes nacionais não devem em caso algum parecerem dispostos a deixar uma agressão à integridade física e moral das pessoas sem punição. Isso é necessário para manter a confiança pública e garantir o apoio das pessoas ao Estado de Direito, bem como para prevenir qualquer indício de tolerância de atos ilícitos ou de possível convivência com sua perpetração (§ 263, II).

Quanto à circunstância de que a autoridade estatal “agiu para proteger um interesse constitucionalmente relevante do Estado, ou para buscar um interesse público proeminente no exercício das funções do governo”, deve-se lembrar que, nesse caso, a Itália foi condenada porque:

(1) o Presidente da República fez uso do seu poder de perdão, cujo exercício não obedece a critérios constitucionais;

(2) o governo aplicou o segredo de Estado, e isso foi considerado pelo menos parcialmente legítimo pelo Tribunal Constitucional, conforme mencionado anteriormente;

(3) o governo optou por não solicitar a extradição dos cidadãos norte-americanos envolvidos;

Por último, com referência específica ao “interesse constitucionalmente relevante”, recorde-se que, no caso do navio Diciotti, o governo apelou ao interesse de defender as fronteiras contra a entrada ilegal de cento e setenta e sete migrantes, enquanto no caso de Abu Omar o debate incidiu sobre o perigo muito mais grave de um indivíduo condenado por participar numa organização terrorista. Mais uma vez, as palavras cristalinas do Tribunal (§ 298) sobre a possibilidade de que a proteção das pessoas contra ataques terroristas permite uma exceção ao artigo 5º da CEDH, ou seja, à proteção da liberdade pessoal de terroristas reais ou supostos, valem a citação:

Sem dúvida, as investigações sobre crimes terroristas confrontam as autoridades com problemas especiais. No entanto, isso não significa que eles sejam livres, no que diz respeito ao artigo 5º, para prender e deter suspeitos sem qualquer controle efetivo pelos tribunais nacionais e, em última instância, pelos órgãos de controle da Convenção, sempre que pensem que há um crime de terrorismo. A este respeito, o Tribunal salienta que a detenção incomunicável de um indivíduo é uma negação total dessas garantias e uma violação gravíssima do artigo 5º.

Posfácio

No acórdão frequentemente citado, o Tribunal relembra (§ 263) o seu dever de “manter a sua função de controle e intervir se houver uma desproporção clara entre a gravidade de um ato e a punição infligida. Caso contrário, o dever dos Estados de realizar uma investigação eficaz perderia muito de seu significado”. Assim, vale a pena falar sobre a gravidade do delito que pode ter sido cometido no caso do navio Diciotti.

Quando, em 30 de agosto de 2018, a Procuradoria de Agrigento remeteu as acusações relativas ao caso Diciotti ao escritório de Palermo para

que as avaliassem e, possivelmente, alterassem antes de transmitir o processo ao Tribunal de Ministros em 15 dias, incluíram a contagem de sequestro para fins de coerção nos termos do artigo 289-ter do Código Penal italiano. Na opinião deles, o Ministro do Interior manteve cento e setenta e sete reféns para “coagir” a União Europeia a redistribuir migrantes em violação da Convenção de Dublin.

Para a conveniência do leitor, cito o artigo 289-ter do Código Penal italiano, intitulado *Sequestro para fins de coerção*:

Qualquer pessoa, exceto nos casos indicados nos artigos 289-bis e 630, sequestra uma pessoa ou a mantém em seu poder, ameaçando matá-la, feri-la ou mantê-la sequestrada para forçar um terceiro, seja este um Estado, uma organização internacional de múltiplos governos, uma pessoa natural ou jurídica ou um grupo de pessoas, para praticar qualquer ato ou abster-se dele, sujeitando a libertação do sequestrado a tal ação ou omissão, é punido com pena de prisão de vinte e cinco a trinta anos.

Em vez disso, o Tribunal de Ministros decidiu processar apenas por sequestro agravado. Hoje está arquivado na promotoria de Catania um documento, assinado pelo Primeiro-Ministro Giuseppe Conte, no qual o próprio Primeiro-Ministro afirma que “no caso do navio ‘U. Diciotti’ as ações da maior gravidade foram necessárias para perseguir dois objetivos, considerados da mais alta prioridade”. O primeiro objetivo era combater o tráfico de seres humanos. O segundo, mais relevante, é descrito nestes termos pelo próprio Primeiro-Ministro:

O Governo realizou todas as ações úteis para promover uma política de combate à imigração ilegal partilhada, tanto quanto possível, a nível europeu. Em particular, houve conversações com as autoridades maltesas sobre a individuação de um porto de desembarque, e foi feito um pedido a outros Estados-Membros da União Europeia e à Comissão Europeia para a redistribuição de migrantes.

O documento conclui afirmando que:

Portanto, o caso do navio ‘U. Diciotti’ enquadra-se plenamente no exercício de funções governamentais para perseguir objetivos de política migratória que visem combater o tráfico de seres humanos e apelar a outros Estados-Membros da União Europeia a partilharem o ônus da gestão do fenômeno, desde as operações de busca e resgate no mar.

Não sei se o sequestro de cento e setenta e sete pessoas é uma forma lícita de “apelar” a outros Estados europeus e à União Europeia para participarem na gestão do fenômeno migratório, ou uma forma de “coagir” alguns Estados e “uma organização internacional de múltiplos governos [...] para a realização de qualquer ato”. Recorde-se que na infração do artigo 289-ter o problema é, mais uma vez, o método, nomeadamente o sequestro. O ato que se deseja que os Estados ou a organização internacional sejam coagidos a realizar pode muito bem ser um dever legal, mas não se pode usar o sequestro de pessoas para obter a satisfação de um direito ou interesse nacional, por mais legítimo que seja.

À luz dessas considerações, acho que a declaração do Primeiro-Ministro pode apoiar uma reavaliação do comportamento do governo italiano, não um sequestro agravado por ter sido cometido por um funcionário do Estado, mas o delito muito mais grave do artigo 289-ter do Código Penal italiano, um artigo introduzido para combater ações supostamente terroristas.

Voltando ao Tribunal de Estrasburgo, deve-se ter em mente que o artigo 33 da CEDH permite casos *interestaduais*, estabelecendo que “Qualquer Alta Parte Signatária pode submeter ao Tribunal qualquer alegada violação das disposições da Convenção e dos respectivos Protocolos por outra Alta Parte Signatária”. Os casos interestaduais caíram em desuso após a introdução de pedidos individuais pelas vítimas, mas eles não foram abolidos e vale a pena observar suas características. Em um antigo caso de 1961, *Áustria vs. Itália*, a então Comissão observou que a queixa interestadual não é um meio para um Estado relatar violações da Convenção contra si mesmo. É antes um remédio para levar “uma questão que afeta a ordem pública da Europa” perante o Tribunal.

Assim, se Salvini e os outros membros do governo que assumiram a responsabilidade pelo sequestro das cento e setenta e sete pessoas a bordo do navio Diciotti não fossem processados, tanto os últimos individualmente,

como outros Estados signatários da Convenção para se antecipar a tentação de resolver as relações internacionais por meio de extorsão política (ou terrorista?), pode se aplicar ao Tribunal alegando uma violação do artigo 5º. Malta, por exemplo, poderia ser tentada a fazê-lo, embora no caso Diciotti tenha sido acusada de não permitir o desembarque de pessoas: seria uma forma legítima de reagir às pressões que a Itália está exercendo sobre todos os barcos que partem da Líbia para a costa italiana.

Espero que fique claro que não estou pedindo aos promotores e juízes italianos e ao Tribunal Europeu dos Direitos Humanos que façam um uso político do Direito Penal, i.e., que se oponham à escolha política de limitar o acolhimento dos requerentes de asilo. Peço-lhes que se oponham, pelos meios que o ordenamento jurídico disponibiliza, à forma como esta escolha está a ser implementada: nomeadamente, o fato de esta via implicar a violação dos direitos fundamentais consagrados na Constituição italiana e na Convenção Europeia de Direitos Humanos. Peço-lhes que mantenham vivo esse mecanismo, o constitucionalismo, que os Estados modernos criaram para evitar as tragédias originadas pela crença de que a soberania do povo não tem limites. Peço-lhes que lembrem que, sob um governo constitucional, sua primeira tarefa é evitar a “banalidade do mal”.



Este trabalho possui uma Licença *Creative Commons* -
Atribuição 4.0 Internacional.

Como citar este artigo (ABNT)

SANTORO, Emilio. A Soberania Popular e seus Limites Constitucionais: o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos como último recurso para evitar a banalidade do mal. *Revista Semestral de Direito Econômico*, Porto Alegre, v. 01, n. 02, e01202, jul./dez., 2021. Tradução de Nelso Molon Júnior. Revisão de Ricardo Antônio Lucas Camargo. <https://doi.org/10.51696/resede.e01202>



**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO ECONÔMICO**

LISTA DE DOSSIÊS TEMÁTICOS

V. 1 N. 1 (2021) Homenagem a Washington Peluso Albino de Souza

V. 1 N. 2 (2021) Direito Econômico e a Pandemia

NORMAS PARA AUTORES DO FASCÍCULO

DIRETRIZES GERAIS

A revista mantém chamada permanente de artigos científicos de temática livre relacionada ao Direito Econômico, assim como eventualmente lança editais de chamada de artigos com dossiês temáticos.

Serão aceitos artigos em que pelo menos um autor seja doutor, doutorando, mestre ou mestrando. Com a finalidade de preencher as exigências estabelecidas por avaliadores de periódicos, pelo menos 60% dos artigos da edição deverão ser escritos por pelo menos um doutor como autor, permanecendo os demais artigos em fila para a publicação nas edições seguintes. No mesmo sentido, para preencher os critérios de exogenia, se estabelece um limite de 25% de artigos de autores com vinculação institucional no estado do Rio Grande do Sul por edição, permanecendo aqueles artigos que foram aprovados posteriormente em fila para a publicação nas edições seguintes. Trabalhos que apresentam temas de grande atualidade e cuja publicação posterior possa prejudicar o imediatismo do trabalho terão preferência na sua publicação.

Em razão da publicação em fluxo contínuo da revista, os trabalhos serão publicados conforme forem aprovados pelos avaliadores. Quando houver um número suficiente de artigos, o fascículo será fechado e a edição completa será disponibilizada. A publicação de trabalhos de autores que não possuem doutorado, não possuem vinculação a uma instituição estrangeira ou que possuem uma vinculação institucional no Rio Grande do Sul poderão ser suspensas até que seja assegurado o preenchimento das exigências referidas anteriormente.

Membros do Conselho Editorial poderão apresentar submissões à revista, mas não terão direito a recurso em caso de rejeição da submissão pelos pareceristas.

A revista também aceita submissões para as seguintes seções: traduções, artigos clássicos, resenhas, pareceres, comentários jurisprudenciais e legislativos, trabalhos de direito comparado e entrevistas, que serão publicados uma vez preenchido o pressuposto de contribuir para o enriquecimento da disciplina de Direito Econômico. Para estas seções, não

há a necessidade de preenchimento dos requisitos nesta área da revista, uma vez que a avaliação será feita pelo Conselho Editorial.

São aceitos trabalhos em português, inglês, espanhol, francês, italiano e alemão.

A submissão de trabalhos à revista implica na aceitação de termo de responsabilidade e colaboração autoral inédita.

Não serão aceitos artigos com mais de 5 autores.

Para facilitar a visualização das normas técnicas da revista pelos autores, se recomenda observar o arquivo modelo.

Quaisquer dúvidas ou reclamações podem ser elaboradas através dos meios dispostos na área de contato da revista.

Desidentificação do arquivo submetido

O formato do arquivo deverá ser Microsoft Word ou Open Office. Para assegurar com que os pareceristas não conheçam o(s) autor(es), deverão ser tomadas as seguintes providências:

- O(s) autor(es) do documento deve(m) retirar do texto submetido seu(s) próprio(s) nome(s), substituindo com "AUTOR(ES)" e o ano da(s) obra(s) eventualmente referida(s) ou utilizar outra menção que não permita a sua identificação;
- Nos documentos, a identificação do(s) autor(es) deve ser removida dos arquivos enviados (metadados). Se sugere a remoção das propriedades do documento através do seguinte procedimento (Windows): fechar o documento da submissão, selecionar o documento, clicar com o botão direito no arquivo, então clicando em propriedades, então em detalhes "Remover Propriedades e Informações Pessoais", e por fim "Criar cópia com todas as propriedades possíveis removidas". O arquivo sem essas informações (metadados) deverá ser enviado na submissão. Outros procedimentos que removam estes dados poderão ser adotados pelo(s) autor(es);

Formato do arquivo

Com a finalidade de padronizar as submissões para publicação, são exigidos os seguintes formatos para os arquivos de texto:

- Tamanho do papel: A4;
- Orientação: vertical;
- Margens: superior e esquerda: 3 cm; inferior e direita: 2 cm;
- Espaçamento entre linhas: 1,5;
- Alinhamento do texto: justificado;
- Fonte: Times New Roman, normal, tamanho 12;
- Para notas de rodapé e citações com mais de 3 linhas, paginação, legendas de imagens, tabelas e gráficos: tamanho 10, espaçamento simples;

Folha de rosto

Para assegurar com que os autores sejam identificáveis pela Equipe Editorial e que sejam publicadas as qualificações acadêmicas e profissionais desejadas, deve ser enviada uma folha de rosto no arquivo com as seguintes informações:

- O(s) nome(s), titulação(ões), profissão(ões), dados para contato, agradecimentos, esclarecimentos, dentre outros, que o(s) autor(es) deseja(m) ver publicado(s) no artigo;
- Telefone(s) e e-mail(s) do(s) autor(es) para viabilizar eventuais contatos da revista;
- Se o trabalho é oriundo de pesquisa fomentada por bolsa, descrever esta;
- Link do Currículo Lattes e do ORCID do(s) autor(es);
- A folha de rosto poderá ser enviada no mesmo arquivo que o artigo ou em arquivo separado;

Elementos pré-textuais

- Título do artigo: em português (caixa alta e negrito) e, abaixo, em inglês (caixa alta), ambos com alinhamento centralizado;
- Resumo: em português e sua respectiva tradução em inglês, entre 100 e 250 palavras, com espaçamento simples (NBR 6028);
- Palavras-chave: devem ser listadas entre 4 e 6 palavras-chave em português e suas correspondentes em inglês, abaixo do resumo e de sua tradução. As palavras-chave devem ser separadas por ponto e vírgula e finalizadas por ponto final. Devem ser precedidas pela expressão "Palavras-chave:" e "Keywords:" (NBR 6028);
- Sumário: deve ser elaborado um sumário abaixo das palavras-chave contendo os títulos do trabalho sem as respectivas páginas (NBR 6027 e 6024);

Elementos textuais

- Destaques: escolher entre utilizar destaques em itálico ou negrito (não usar ambos ou sublinhado);
- Não deve haver marcas de revisão ou comentários no arquivo;
- Não se deve concluir um título com citação, tabela, gráfico ou imagem;
- Número de páginas: entre 10 e 50 páginas;

Citações e referências

As citações e referências bibliográficas devem seguir as normas da ABNT, sobretudo as normas NBR 10.520:2002 e 6.023:2018.

- Citações diretas com menos de 3 linhas: no corpo do texto, entre aspas, sem recuo;

- Citações diretas com mais de 3 linhas: recuo de 4 cm, espaçamento simples e fonte tamanho 10;
- Quanto possível, as URLs para as referências devem ser fornecidos;
- As referências devem ser dispostas em rodapé no formato ABNT completo ou utilizar o sistema autor-data. Não utilizar ambos sistemas. É possível a utilização de notas de rodapé explicativas;
- Ao final, todas as referências utilizadas pelo trabalho devem ser elencadas em ordem alfabética;

Declaração de direito autoral

Os autores que submeterem trabalhos à revista devem obrigatoriamente concordar com seguintes termos:

- Os autores permanecem com os direitos autorais do trabalho e concedem à revista o direito da primeira publicação (iné dita) sob a licença Creative Commons Atribuição 4.0 Internacional (CC-BY 4.0), permitindo o compartilhamento do trabalho mediante o reconhecimento da autoria e publicação inicial da revista;
- Os autores permanecem com a autorização de distribuição da versão publicada nesta revista em outros repositórios (sites pessoais, bibliotecas, indexadores, dentre outros), assim como em republicar o conteúdo do trabalho em outras publicações (capítulos de livros, coletâneas, dentre outros) mediante o reconhecimento de autoria e da primeira publicação nesta revista.
- Os autores se responsabilizam pela totalidade do conteúdo dos trabalhos submetidos à revista.

PROCESSO DE AVALIAÇÃO DE ARTIGOS

Controle Preliminar (*Desk Review*)

Uma vez recebida a submissão de artigo científico, a Equipe Editorial verificará o preenchimento das normas estabelecidas pela revista, inclusive quanto à (1) ausência de informações sobre o(s) autor(es) no documento, (2) originalidade (inclusive com consulta através de sistemas eletrônicos contra plágio e em mecanismos de busca) (3) e adaptação ao escopo do periódico e, em caso de preenchimento, enviará o trabalho desidentificado para dois pareceristas anônimos da área de conhecimento do artigo submetido para avaliação. Em caso de não preenchimento por divergências irreparáveis, será enviado ao(s) autor(es) a decisão fundamentada de rejeição preliminar do artigo. Em caso de divergências reparáveis, será enviado o pedido de providências.

Avaliação Duplo Cega por Pares (*Double Blind Review*)

Superado o controle preliminar, o arquivo desidentificado será enviado para 2 pareceristas que possuem vinculação profissional e acadêmica fora do estado-membro da federação em que o(s) autor(es) da submissão tenha(m) vinculação.

Os pareceristas assumem o compromisso a cada submissão recebida de que (1) desconhecem o(s) autor(es) da submissão, (2) não possuem conflitos de interesses tais como pessoais, comerciais, partidários, ideológicos, acadêmicos e econômicos-financeiros com o objeto da submissão, (3) possuem tempo hábil para respeitar o prazo de entrega do parecer em até 3 semanas e (4) são qualificados para emitir um parecer sobre o objeto de estudo da submissão. Em caso de impossibilidade de cumprimento dos requisitos anteriores, será apontado um novo parecerista para a submissão.

Os pareceristas observarão necessariamente os seguintes critérios mínimos na submissão:

- Se o trabalho está de acordo com a linha editorial da revista;
- Se o artigo é inédito e não há indícios de plágio;
- Se o título, o resumo, as palavras-chave e seus correspondentes em inglês são adequados;
- Se o trabalho apresenta linguagem científica adequada;

- Se o artigo utiliza as obras doutrinárias mais relevantes e atuais;
- Se a submissão apresenta contribuição científica inédita relevante;

Os pareceristas poderão aprovar a publicação da submissão condicionada a alterações no trabalho.

Caso haja um parecer a favor e um contrário à publicação da submissão, um terceiro parecerista será chamado para determinar o resultado da submissão. Caso o parecer contrário à publicação apresente relevantes fundamentos, a Equipe Editorial poderá determinar a reprovação do artigo sem a necessidade de apontar um terceiro avaliador.

Alterações do Trabalho

Os pareceristas poderão apontar alterações e sugestões para o aprimoramento do trabalho. Os pareceres dos avaliadores serão enviados para o autor da submissão e deverão ser respondidas em um prazo sugerido de até 15 dias, podendo ser prorrogado por mais tempo, conforme a quantidade de alterações solicitadas.

As mudanças feitas no texto da submissão deverão utilizar a cor vermelha para distinguir do texto original antes das alterações. O autor poderá fundamentar as razões para o não cumprimento das sugestões dos pareceristas. A Equipe Editorial observará o cumprimento das solicitações e decidirá sobre as razões para o não cumprimento.

Recursos

Em caso de discordância das decisões editoriais, é cabível recurso fundamentado a ser encaminhado para o e-mail contato@resede.com.br, que será apreciado por membro do Conselho Editorial.



**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO ECONÔMICO**