



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

BRUNA BENELI SPINARDI

DIREITO ECONÔMICO E O POSICIONAMENTO LIBERAL

**Assis/SP
2020**



Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"

BRUNA BENELI SPINARDI

DIREITO ECONÔMICO E O POSICIONAMENTO LIBERAL

Projeto de pesquisa apresentado ao curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

Orientando(a): Bruna Beneli Spinardi

Orientador(a): Gerson José Beneli

**Assis/SP
2020**

FICHA CATALOGRÁFICA

SPINARDI, BRUNA.

DIREITO ECONÔMICO E O POSICIONAMENTO LIBERAL / Bruna Beneli Spinardi. Fundação Educacional do Município de Assis –FEMA – Assis, 2020.

47 Páginas.

1. Direito. 2. Econômico.

CDD:
Biblioteca da FEMA

DIREITO ECONÔMICO E O POSICIONAMENTO LIBERAL

BRUNA BENELI SPINARDI

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: _____
Inserir aqui o nome do orientador

Examinador: _____
Inserir aqui o nome do examinador

RESUMO

Com a exposição de conceitos e princípios que norteiam o direito econômico, o presente trabalho foi realizado objetivando oferecer um breve conhecimento sobre as bases do direito econômico, possibilitando uma análise mais crítica da sociedade em que vivemos.

O direito econômico tem por finalidade o bem comum e individual, exercendo seu controle sobre a atividade econômica através de suas políticas econômicas e fiscais, almejando a redução da desigualdade social, entretanto, o capitalismo é um sistema passível de desigualdades sociais, mas, não como referente igualitário ao socialismo.

O capitalismo pode sofrer incidência de um modelo, modelo este que é liberal, ou seja, equilibra a autonomia da vontade econômica de seus agentes ao passo que é regulamentado pelo direito econômico, para que desse modo tais agentes não atuem de forma indiscriminada e irrestrita.

.

ABSTRACT

With the presentation of concepts and principles that guide economic law, the present work was carried out aiming to offer a brief knowledge about the bases of economic law, enabling a more critical analysis of the society in which we live.

Economic law aims at the common and individual good, exercising its control over economic activity through its economic and fiscal policies, aiming at the reduction of social inequality. However, capitalism is a system subject to social inequalities, but not as egalitarian referent to socialism.

Capitalism can suffer from a model, which is a liberal model, that is, it balances the autonomy of the economic will of its agents while it is regulated by economic law, so that these agents do not act in an indiscriminate and unrestricted manner.

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| INTRODUÇÃO | 8 |
| 1 DIREITO ECONÔMICO | 9 |
| 1.1 Conceito | 9 |
| 1.2 Surgimento e Evolução do Direito Econômico | 11 |
| 1.3 Direito Econômico na Constituição Federal de 1988..... | 11 |
| 1.4 Princípios | 13 |
| 2 ASPECTOS DO DIREITO ECONÔMICO | 20 |
| 2.1 Abrangências, Conteúdo, Fontes e Objeto | 20 |
| 2.2 Competência para Legislar | 23 |
| 2.3 Análise Micro e Macro Econômica..... | 25 |
| 2.4 Sistemas Econômicos: Capitalismo e Socialismo | 26 |
| 2.5 Intervenção do Estado no Domínio Econômico..... | 27 |
| 2.5.1 Noções Gerais | 27 |
| 2.2.2 Estado Fiscalizador e Regulador | 38 |
| 2.2.3 Intervenção Direta | 30 |
| 2.2.4 Intervenção Indireta | 33 |
| 3 LIBERALISMO | 38 |
| 3.1 Conceito e Princípios do Liberalismo | 38 |
| 3.2 Liberdade Econômica e Política | 40 |
| 3.3 Liberalismo no Brasil | 41 |
| 3.3.1 Lei nº 13.874, Declaração dos Direitos de Liberdade Econômica | 43 |
| CONCLUSÃO | 46 |
| REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 47 |

INTRODUÇÃO

O direito econômico tem como objeto qualquer circunstância capaz de influenciar na economia de determinado país, presente em todas as outras áreas do direito, o direito econômico, através das políticas econômicas de estado, atua na regulamentação da economia visando a estabilidade econômica de um país preocupando-se, ainda, com a sociedade. A Constituição Federal de 1988 em toda sua abrangência trata o tema, trazendo, ainda, os princípios que devem nortear a economia no país, como por exemplo, soberania nacional, livre iniciativa e livre concorrência. Sendo como fontes do direito econômico os contratos, precedentes judiciais e costumes, as principais são as leis, sendo qualquer ente competente para legislar sobre o assunto, com exceção das competências expressamente previstas em lei. A área da economia é muito abrangente, e seu estudo pode ser realizado por diversas vertentes, pela análise microeconômica temos um estudo voltado à determinado grupo de mercado, já quando se refere em macroeconomia não há que se falar em determinado setor, pois o estudo relaciona-se com todo o mercado, sem distinções. Regendo toda a economia de um país, temos algum sistema econômico o qual guiará suas políticas econômicas, como principais menciona-se o socialismo, com forte presença estatal, onde a economia é guiada por políticas estatais rígidas e com o estado possuindo um papel ativo como agente econômico, de outro lado, o capitalismo, sendo a economia, em grande parte, guiada pelo próprio mercado, permitindo aos agentes econômicos maior autonomia, tendo o estado um papel voltado à regulamentação e fiscalização com intervenções indiretas. No Brasil há diversas críticas no que concerne até mesmo ao sistema capitalista, uma vez que as excessivas garantias presentes na Constituição Federal de 1988 e as demasiadas normatizações, permitem ao governo certo controle interventor. Em 2019 foi publicada a Lei de Liberdade Econômica – 13.874/2019, visando direcionar o ordenamento jurídico para um caminho de maior independência dos agentes econômicos e maior autonomia das partes, conhecido como liberalismo.

1 – DIREITO ECONÔMICO

1.1 - CONCEITO

Nos dias atuais o Estado age perante a economia exercendo atividades econômicas ou sendo um agente regulador para tal. O direito econômico tem por objeto a regulamentação da política econômica e de seu agente que participe da relação, com o dever de proporcionar a defesa e a harmonia de interesses individuais e coletivos. Há de se indagar que o conteúdo econômico não tem possibilidades de qualificar a relação jurídica como econômica, pois existem fatos sociais que possuem repercussão econômica. Dessa forma há diferenciação.

Para DEL MASSO (2013, p. 28):

“Direito Tributário não se confunde com o Direito Econômico, pois os objetos são distintos, uma vez que o Direito Tributário se preocupa com as obrigações do contribuinte frente ao fisco. Dessa maneira, embora a tributação seja relevante para o desenvolvimento da atividade econômica, a matéria tributária específica não é regulada pelo Direito Econômico, e sim pelo tributário. A confusão se justifica devido ao fato de que o objeto do Direito Econômico é a política fiscal, importante estrutura da atividade econômica, e funciona como um dos instrumentos de desenvolvimento econômico.”.

Entende-se que matérias específicas somente serão objeto do direito econômico quando tais especificidades demandarem a intervenção do estado no domínio econômico, com resguardo de políticas econômicas. A intervenção do estado poderá ser de três formas, sendo para regular atividades, prestar serviços considerados públicos e até para exercer atividade econômica, ou ainda para disciplinar qualquer forma legal de aferimento de riquezas. Entende-se por atividade econômica para MATTOS E SILVA (2014, p. 7): “[...] Atividade econômica é qualquer atividade produtora de riquezas, que se opera por meio de transformação de produtos já existentes para a criação de produtos novos [...]”. A atividade econômica deriva de objetos da conjectura lucrativa realizada por pessoas públicas ou privadas.

1.2 SURGIMENTO E EVOLUÇÃO DO DIREITO ECONÔMICO

O direito econômico contemporâneo teve seu surgimento em meados de 1914 e 1918 época esta em que o mundo estava em constante agitação, fazendo frente a primeira grande guerra mundial, fluindo-se disso o estado sentiu arduamente a necessidade de organização econômica. Conforme COMPARATO (1977, p. 1): “[...] Atribui-se o aparecimento do Direito Econômico à I Guerra Mundial, em razão da descoberta da importância da produção econômica para a eficiência das tropas nos campos de batalha [...]”. Devido a esta organização, surgiram atividades como concessão de crédito, laborais, monetárias, que necessariamente deveriam e devem respeitar o nascente direito econômico. Após esse período, por volta de 1940 surgiu a segunda guerra mundial, e ao seu término, grandes nações estavam desestabilizadas economicamente e concomitantemente era um momento que se consolidava a quarta dimensão dos direitos, direitos esses são fundamentais e que diante de tal evolução nações passaram a fundar-se na livre-iniciativa, liberdade de mercado e na desestatização de atividades econômicas.

No Brasil o início da organização econômica se deu pelo plano SALTE.

Para COMPARATO (1977, p. 7):

“Em nosso país, os primeiros esboços de uma programação nacional da economia remontam ao plano SALTE (Saúde, Alimentação, Transportes e Energia), elaborado durante o governo do Mal. Dutra, e ao chamado “Programa de Metas” do governo Juscelino Kubistchek. Mas ambos constituíam simples exposições de objetivos, sem a previsão dos instrumentos adequados, e sem a criação das instituições encarregadas de utilizar tais instrumentos”.

Diante de tal ineficiência a atividade econômica passou a sofrer interferências jurídicas afim de que fossem atingidos objetivos determinados. Vale salientar que o direito administrativo foi também um contribuidor para tais objetos no que tange atividade econômica pública.

1.3 DIREITO ECONÔMICO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

No Brasil a primeira constituição que tratou do tema da ordem econômica foi a de 1934, que assim foi se tornando mais enxuta, até que a constituição de 1988 prevê tal legislação do artigo 170 ao 192, que agora trata também da ordem financeira. A constituição de 1988 deixa claro que a atividade econômica está fundada na livre iniciativa e o estado não praticará diretamente atividade econômica, somente o fará na falta de particulares interessados. Conforme MATTOS E SILVA (2014, p. 24): “[...] O princípio constitucional da livre iniciativa não significa que o empresário tem o direito de fazer o que bem entender [...]”. Assim sendo, o particular não pode agir na plenitude de sua discricionariedade, ele fica vinculado e submisso à lei. Tais limitações à atividade privada e econômica se denomina poder de polícia, que é uma base fundamental para que se mantenha o sistema capitalista. O fundamento da ordem econômica é para garantir a liberdade do agente público ou particular a explorar atividade econômica, garantir o trabalho e a propriedade que juntos possam alcançar a vida digna do ser humano possibilitando que o objetivo da justiça social seja concretizado.

Os estudos e a própria lei agora se resguardam para o bem social coletivo, e não mais individual, respeitando a dignidade da pessoa humana. Um exemplo breve é quando o estado interfere na economia, que poderá ser de forma direta no qual o poder público chama para si a exploração de atividades econômicas ou poderá ser indireta que é quando a interferência se justifica para corrigir uma anormalidade ou falta de conduta antes, durante e após o ato de exploração, para que se garanta o bem coletivo.

O bem social coletivo tem sua base firmada em valores, valores estes que vieram tendo cada vez mais participação no direito econômico, por possuírem apoio em princípios, sendo valores tais como valorização do trabalho humano, existência digna, livre iniciativa e justiça social.

A valorização do trabalho é de suma importância para ordem econômica brasileira, uma vez que a sociedade, sendo capitalista a produção de riquezas, se torna essencial, essa riqueza é buscada pelo homem através do trabalho. Não somente a produção de riqueza, mas também quanto ao sentimento de realização e satisfação profissional do trabalhador.

De acordo com FIGUEIREDO (2014, p. 95): “[...] Em virtude do exercício laborativo útil e produtivo, a pessoa toma consciência de si e de seu valor [...]”. Dessa forma o trabalhador se torna pleno, pois, toma sentido para sua vida. Através do trabalho humano, o estado então deve garantir que o trabalhador tenha dignidade sendo uma delas o salário mínimo, repouso semanal remunerado, fundo de garantia por tempo de serviço, entre outros direitos sociais.

Para FIGUEIREDO (2014, p. 95):

“Os valores sociais do trabalho são um dos fundamentos da República (art. 1o, inciso IV). Uma vez que o trabalho é fator de produção, no qual o ser humano atua, o Estado deve intervir para regulá-lo, mantendo-se o equilíbrio de mercado, a fim de garantir que todos tenham acesso e condições dignas de emprego, mediante prestação de uma série de condutas positivas na Ordem Social.”.

A pessoa digna é a que possui autonomia financeira, ou seja, a pessoa que consegue ter poder de compra e até mesmo fornecer emprego ou renda para outrem. A valorização do trabalho humano depende de investimento de capacitação de mão de obra, educação, entre outras peculiaridades.

A livre iniciativa tem seu apreço por não haver restrição da atividade econômica por parte do poder público. A intervenção só é aceita quando para proteção de pessoas consumidoras e da sociedade. Muito se fala da valorização do trabalho, entretanto, é pela livre iniciativa que o sujeito tem o livre arbítrio para escolher se vai buscar um emprego para si ou não. Essa ideia não fica restrita somente a pessoas naturais, podendo ser alocada também para pessoas jurídicas. O estado regula quando impõe requisitos mínimos para o exercício da profissão, sendo pessoa física ou jurídica.

No tocante a existência digna significa dizer que o estado regula e direciona a atividade econômica no intuito de erradicar a pobreza e desigualdades sociais. Fato esse que incorre na justa distribuição de rendas, possibilitando que os menos favorecidos tenham acesso ao mínimo existencial. O valor da existência digna está intimamente ligado à dignidade da pessoa humana.

Já a justiça social é a junção de todos os outros valores, pois, justiça significa o equilíbrio e a igualdade de participação em relação as necessidades básicas. Segundo DEL MASSO (2013, p. 75): “[...] A justiça social é que faz o homem digno

[...]”. As necessidades básicas são entendidas como tudo aquilo que o ser humano necessita para sua sobrevivência plena, tais como segurança, saúde, educação, trabalho entre outros.

Conforme CARVALHOSA (2013, p. 88):

“Passa-se a encarar a distribuição e não a produção como o índice da felicidade material, em razão de que o Estado começa a criar uma série de mecanismos jurídicos necessários à arregimentação institucional das entidades econômicas para o estabelecimento de uma estrutura de economia distributiva”.

O poder público deve respeitar o direito e moral; se orientando para o interesse do povo e assim efetivando a justiça social aos necessitados. Os valores acima destacados possuem e compõem forte influência em princípios que será dito a seguir.

1.4 PRINCÍPIOS

O legislador realizou uma distinção entre os princípios, como implícitos e explícitos, mas ambos podem ser usados como fundamento ou como finalidade da ordem econômica, pois, tendo em vista a utilização de qualquer um deles não os retira a função jurídica de princípios. Os princípios da ordem econômica federal estão consagrados no artigo 170 da Constituição Federal, mas, é relevante destacar que eles podem ser encontrados em outros artigos da Constituição Federal sendo implícitos ou não, como por exemplo o artigo 218 e 219 que diz respeito sobre capacitação tecnológica e desenvolvimento científico que também se demonstram como princípios da ordem econômica, pois, ambos influenciam do desenvolvimento socioeconômico.

A Constituição Federal de 1988 apresenta os incisos do artigo 170 que são as bases e aferindo que a ordem econômica brasileira deverá focar-se na soberania nacional, propriedade privada, função social da propriedade, livre concorrência, defesa do consumidor, proteção ao meio ambiente, redução de desigualdade sociais e regionais, busca pelo pleno emprego, favorecimento de empresa de pequeno porte; quando cumpridos os nove princípios é possível atingir a existência digna conforme os preceitos da justiça social. Tais princípios do artigo 170, dizem explicitamente o desenvolvimento da atividade econômica do Brasil, porém, ainda na Constituição Federal de forma esparsa pode-se encontrar princípios implícitos como por exemplo

no art. 5º, XXVIII e XXIX que elucida a proteção da propriedade intelectual e das criações artísticas e industriais. Para BENSOUSSAN E GOUVÊA (2015, p. 129): “[...] Serão inadmissíveis perante a ordem constitucional as decisões do Poder Judiciário que afrontem esses princípios [...]”. Uma vez que esses princípios são afrontados, entende-se que a ordem econômica estará sendo afrontada, entretanto, é cabível ao estado regular princípios principalmente a livre iniciativa e a propriedade privada afim de assegurar o bem-estar coletivo. A seguir será abordado os princípios explícitos.

A soberania nacional como princípio merece destaque, de acordo com FIGUEIREDO (2014, p. 97): “[...] é a capacidade de ser reconhecido como pessoa jurídica de direito público na comunidade internacional [...]”, a soberania é o que pressupõe que um estado existe, e ela não é revestida de poder ilimitados, pelo contrário, nos dias atuais a soberania confere um determinado grau de liberdade para que a figura pública decida em certo espaço de tempo, dentre alternativas preexistentes em lei, ou seja, ele pode decidir da forma que achar melhor dentre as previstas em lei, e não de forma irrestrita, portanto, a soberania econômica nacional se mostra por políticas públicas que providenciam a participação de sua sociedade nacional de forma igualitária à outras sociedades internacionais. Isso fica evidente quando os soberanos possuem uma vida digna.

O princípio da propriedade privada evidencia-se por reconhecer o direito sobre o bem privado que é de direito real, permitindo ao titular usar, dispor, fruir, gozar e buscar o bem na posse de quem esteja.

De acordo com FIGUEIREDO (2014, p. 98):

“Este princípio assegura aos agentes econômicos direito à propriedade dos fatores de produção e circulação de bens em seus respectivos ciclos econômicos, sendo instrumento garantidor da livre iniciativa de empreendimentos privados.”.

A propriedade não é mais absoluta, exclusiva e perpetua, a propriedade deverá cumprir a sua função social.

No que diz respeito o princípio da função social da propriedade, o proprietário não pode focar apenas em seu interesse de possuir, mas sim, pensar no coletivo.

Segundo DEL MASSO (2013, p. 78): “[...] A função social é uma função limitadora da autonomia privada sobre os bens, o choque dos interesses pessoais do

proprietário com os interesses gerais da sociedade limitará os direitos daquele [...]”. Em suma não há mais a plenitude de poder da propriedade, quando poderá o interesse coletivo ser superior.

É sabido que o princípio da livre concorrência não se confunde com a livre iniciativa, mas é mister dizer que só haverá livre concorrência quando houver livre iniciativa, entretanto, faz-se necessário a intervenção estatal para que seja garantida a livre concorrência. Para DEL MASSO (2013, p. 78): “[...] O princípio da livre concorrência impõe ao Estado abrigar uma ordem econômica fundada na rivalidade dos entes exploradores do mercado [...]”, a ideia que tal mercado não seja pacato e inexplorado, mas sim que seja proporcionado sua exploração pelo máximo de sujeitos possíveis. É função do direito e do estado proporcionar a entrada desses sujeitos afim de explorar a concorrência. Em um sistema capitalista democrático como é o caso do Brasil, é mais que sadio haver a concorrência, pois, caso contrário, o mercado iria sofrer mudanças, tais como imposição de preços e produtos, retirando do consumidor a faculdade de escolha. Vale dizer que a concorrência alavanca o mercado.

Já o princípio de defesa do consumidor tem sua definição muito clara conforme elucida DEL MASSO (2013, p. 79):

“A Constituição de 1988 já havia sinalizado que o país precisava construir um sistema de proteção do consumidor nas relações de consumo. Dessa forma, o art. 5.º da CF já prevê a proteção dos direitos do consumidor. O direito do consumidor como princípio da ordem econômica ressaltou ainda mais a necessidade de providências sobre a construção dos direitos do consumidor mediante a intervenção do Estado nas relações de consumo, que como se constata é uma das características principais do sistema econômico nacional.”.

Essa defesa é justa pela hipossuficiência financeira, técnica, jurídica do consumidor e ainda se trata de um ciclo que é vital para o sistema econômico, ciclo esse denominado de relação de consumo e que está inteiramente ligado a livre concorrência. A junção desses dois princípios sendo defesa do consumidor e livre concorrência desencadeia o bem-estar do consumidor podendo comprar o que lhe é mais vantajoso e assim estimulando a economia.

No que tange o princípio de defesa do meio ambiente, é necessário salientar como principal a política de defesa e não poluição do meio ambiente.

Segundo FIGUEIREDO (2014, p. 100):

“Diz respeito à utilização racional dos bens e fatores de produção naturais, escassos no meio em que habitamos. Poluição é toda e qualquer alteração natural, física, química ou biológica tendente a desequilibrar o ciclo biológico normal, propiciando alterações anormais na fauna e flora do meio ambiente.”.

Esse princípio visa buscar dos empresários exploradores da livre concorrência e também dos consumidores a conscientização para a preservação do meio ambiente, como responsabilidade na produção, não esgotamento de recursos naturais, para que assim futuras gerações também possam usufruir de tais recursos. Esse princípio está cada vez mais relevante tendo em vista a prática de comercialização de produtos sustentáveis.

O princípio da redução das desigualdades sociais e regionais, o art. 170, VII da CF/88, busca minimizar essas diferenças, porém, o Brasil é um país de proporções continentais, principalmente quando conta com áreas nobres e outras já marginalizadas, esse princípio visa uma espécie de intervencionismo social juntamente com uma justiça distributiva para amenizar tais diferenças. BENSOUSSAN E GOUVÊA (2015, p. 154) exemplifica: “[...] No direito brasileiro é o estabelecimento, pelos estados, de salários-mínimos regionais, que nunca serão inferiores ao valor federal [...]”. Outro esclarecimento é quando existe políticas públicas que direcionam as pessoas a empreender e desenvolver em regiões carentes e marginalizadas.

No tocante ao princípio pela busca do emprego, FIGUEIREDO explica (2014, p.98):

“Este princípio assegura aos agentes econômicos direito à propriedade dos fatores de produção e circulação de bens em seus respectivos ciclos econômicos, sendo instrumento garantidor da livre iniciativa de empreendimentos privados.”.

É fundamental entender que esse princípio não abrange somente a esfera pessoal no trabalhador ativo, mas também o país. Todavia, quanto menor o número de trabalhadores laborando maior será o custo para manter a seguridade social, pois, a arrecadação do Poder Público será menor.

O último princípio explícito é o princípio do tratamento favorecido às empresas nacionais de pequeno porte. Este trata de estimular, mas não confundir com favorecimento ilícito, o uso do termo favorecido gerou discussões e dúvidas na doutrina, pois, atividade econômica não pode ser tratada de forma diferenciada para certa categoria. Para DEL MASSO (2013, p. 82): “[...] O que o legislador quis dizer é que a atividade empresária realizada por pequenos empresários merece tratamento diferenciado compatível com a sua condição no cenário produtivo nacional [...]”. Para que todos outros princípios e valores constantes no artigo 170 da Constituição Federal de 1988 tenham a devida qualificação é necessário que o pequeno empresário arque com despesas proporcionais ao seu tamanho. Em 14 de dezembro de 2006 (DOU de 15.12.2006), foi publicada a Lei Complementar 123, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, com o objetivo de estabelecer o tratamento diferenciado e favorecido proposto na Constituição Federal, principalmente no que se refere à apuração e ao recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação, inclusive obrigações acessórias; ao cumprimento de obrigações trabalhistas e previdenciárias, inclusive obrigações acessórias; ao acesso a crédito e ao mercado, inclusive quanto à preferência nas aquisições de bens e serviços pelos Poderes Públicos, à tecnologia, ao associativismo e às regras de inclusão. Esgotados os princípios explícitos, será abordado os implícitos, não necessariamente estão previstos no texto constitucional.

Como primeiro princípio implícito, destaca-se o princípio da subsidiariedade, que significa dizer que o poder público age subsidiariamente da iniciativa privada, tendo função de regular conforme artigo 174 da Constituição Federal.

De acordo com FIGUEIREDO (2014, p. 103):

“A intervenção somente se dará nos casos expressamente previstos pelo legislador constituinte, sendo vedado a exploração de atividade econômica fora das exceções constitucionais (art. 173, caput, CRFB), ocorrendo por absorção, quando o regime for o de monopólio, dentro das previsões constitucionais (art. 177, CRFB), ou por participação, na ocasião de regime de concorrência, quando legalmente autorizado nos casos de imperativo para segurança nacional e relevante interesse coletivo.”.

A intervenção do estado só se dará nos moldes do artigo 173 e 177 da Constituição Federal.

Esse princípio possui caráter dúplice, que é positivo ou negativo, sendo negativo demonstra-se o que pode ser exercido seja por um sujeito ou pequena sociedade que não poderá ser confiado a sociedade maiores; e o caráter positivo que se traduz em grupos maiores que tem por obrigação sanar complicações dos sujeitos e sociedades menores.

O princípio implícito da liberdade econômica é o ciclo de transformação do qual tem entrada de insumos, produção, distribuição e consumo do produto ou serviço final. A liberdade econômica aborda dois temas, sendo o primeiro, a liberdade de empresa que é a opção de o empresário/proprietário poder escolher em qual área atuar, e o segundo tema é a escolha feita pelo empresário de como será seu recurso transformacional para produção de seu produto ou serviço final. A liberdade econômica está paralela à livre iniciativa, devendo o estado garantir que todos os interessados possam concorrer no ciclo econômico.

De acordo com FIGUEIREDO (2014, p. 103):

“Observe-se que a liberdade econômica é limitada e mitigada, sendo regulada pelo interesse público, que se materializa nos requisitos legalmente estabelecidos, de observância obrigatória e cogente a todos os que desejem entrar e participar em mercados específicos (art. 170, parágrafo único, CRFB).”.

Esse regulamento e limitação por parte do estado é realizado para atingir a igualdade econômica entre os concorrentes, como será falado no próximo princípio.

O princípio da igualdade econômica, é derivado da livre iniciativa e ajuda a garantir a concorrência. Mas esse princípio não é absoluto, em alguns casos é admitida disparidade justificadas por apontamentos técnicos, como exemplo as microempresas e empresas de pequeno porte. A igualdade econômica tem suma importância ao passo em que pode estabilizar certas diferenças entre agentes que possuem poder maior. Em outras palavras o seu substrato é impedir que o empresário maior acabe subitamente com o empresário menor. Essa “proteção” regida pelo estado se reveste incentivos de créditos e fiscais.

Segundo FIGUEIREDO (2014, p. 104):

“Saliente-se que essas discriminações ocorrem para efeito de redução, simplificação ou eliminação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, mas não para reserva de objeto contratual ou de parcela dele. Um exemplo desta última hipótese seria uma regra estabelecendo que, em caso de empate em procedimento licitatório, a microempresa sairia vencedora.”.

Em situações de contratos, ou seja, quando a microempresa ou empresa de pequeno porte interage propositalmente com outra empresa privada, o estado fica inerte.

O princípio do desenvolvimento econômico, visa reduzir desigualdades sociais e regionais, a fim de atingir uma igualdade certa, conforme artigo 3º, III, da Carta Magna. Esse princípio indaga ações que podem ajudar e destacar o grupo social que é marginalizado e discriminado.

Um princípio muito importante, se não um dos mais importantes, é a democracia econômica, para FIGUEIREDO (2014, p. 104): “[...] Informa que as políticas públicas devem ampliar a oferta de oportunidades de iniciativa e de emprego, com chances iguais para todos os que se encontrem na mesma situação [...]”. Existem duas vertentes, sendo a primeira a interpretação em relação aos agentes que atuam no mercado sendo mister citar a livre iniciativa e a liberdade de concorrência, por outro lado interpretar os trabalhadores e consumidores que são responsáveis pela produção e circulação de bens e serviços que advém de valores como defesa do consumidor, busca de pleno emprego e valorização do trabalho humano.

Por fim, o último princípio implícito é a boa-fé econômica, que nada mais é do que usar outros princípios, tais como, publicidade e transparência, dentro da livre concorrência no mercado, não podendo ficar de fora de uma etapa se quer do processo econômico de circulação de riquezas. Entretanto, cabe exceção, onde o agente não está obrigado a revelar seus segredos industriais, ou qualquer outra informação inerente ao seu destaque dos demais na livre concorrência.

2 ASPECTOS DO DIREITO ECONÔMICO

2.1 – ABRANGÊNCIA, CONTEÚDO, FONTES E OBJETO

O direito econômico é a área dos estudos jurídicos considerada nova tendo seus primeiros impactos com o intervencionismo econômico e que se debruça no conjunto de normas que afetam a política econômica do estado, possuindo império sobre a vontade das partes. Esse ramo do direito está presente no ordenamento jurídico para atuar em questões de poderio como o monopólio, e também aos agentes que dominam esse poderio para com seus consumidores. O direito econômico em primeiro momento é um orientador das relações de mercado.

BENSOUSSAN E GOUVÊA (2015, p. 31) explica:

“Podemos acrescentar como objeto de preocupação do direito econômico, qualquer fato que possa influir positiva ou negativamente na economia, como as ofertas públicas de títulos e valores mobiliários e os movimentos estrangeiros e, como convém ao conceito de direito econômico como o regime jurídico da política econômica, qualquer instrumento ou objetivo de política econômica.”.

As políticas econômicas podem se caracterizar por incentivos fiscais, endividamento público e a intervenção no domínio econômico, então o que a política econômica se propõe a atingir é a distribuição de riqueza e renda para gerar estabilidade econômica do país do entorno social e regional através, fundamentalmente, do emprego. O direito econômico está presente em muitas áreas de atuação, com a intenção de intervir e regular, entretanto, cada ramo do direito tem suas normas individuais, como exemplo, as normas que ajustam o salário mínimo presentes no direito do trabalho, entretanto, não obsta o direito econômico de ter suas próprias leis e influenciar o direito do trabalho.

A abrangência do direito econômico tem como destino o mercado, sendo ele composto por todas as pessoas inerentes à relação de consumo e trabalho sendo pessoa física ou jurídica, ou seja, que possa movimentar riquezas. O estado também participa de tal abrangência no momento em que atua na economia. BENSOUSSAN E GOUVÊA (2015, p. 35) exemplifica: “[...] Quando atua diretamente na economia, consumindo e produzindo bens e serviços e pagando suas obrigações como salários, deveres contratuais [...]”. É ressaltado que as empresas, sejam públicas ou privadas, serão as destinatárias iniciais das políticas econômicas tendo em vista seu maior

poder em relação ao consumidor, e também com maior capacidade de influenciar o mercado que em certas situações se não intervencionado pelo estado poderá assolar certa região economicamente.

O direito econômico tem como característica a singularidade, que significa dizer que cada país está sujeito aos seus próprios fatos econômicos, sejam positivos ou negativos, ficando claro que não há universalidade comumente a todos. Em suma, cada país possui seus princípios e normas, o que é comum entre nações são os valores como livre iniciativa, pessoa digna, valorização do emprego, entre outros.

Uma característica importante a ser destaca sobre o direito econômico é a mobilidade ou mutabilidade, que implica que as leis estão sujeitas a mudança, pois, a ordem política e econômica podem variar significativamente ou não de acordo com o mercado, por conta desse aspecto, é certo que as vigências dessas normas possuem curto espaço de tempo. Ante essa realidade não é interessante deixar seu regramento apenas ao Poder Legislativo, mas sim ao Poder Executivo, dada localidade que possa ocasionar o fato, possibilitando também a celeridade da solução.

Já a maleabilidade outra característica do direito econômico, para FIGUEIREDO (2014, p. 45): “[...] Dada a necessidade de farta produção normativa, os estatutos de Direito Econômico não devem ficar presos e atados unicamente às espécies normativas próprias do Legislativo para terem vigência e eficácia. [...]”. O direito econômico para possuir eficiência e se tornar eficaz necessita ser ágil e rápido como para acompanhar o dinamismo do mercado. A norma criada para o direito econômico deve ser maleável afim de que seja adaptativa para que não haja necessidade de alteração durante sua vigência. É notório que essa lei tem por abstração elevada facilitando sua maior incidência quando necessária.

Um outro ponto do direito econômico que é comumente discutido é influência aos valores políticos; a influência que possa exercer o direito econômico fica norteadada pela ideologia do partido político que está no poder.

De acordo com FIGUEIREDO (2014, p. 46):

“Ainda que o processo político de efetivação do planejamento econômico seja conduzido dentro de valores discricionários de conveniência e oportunidade a ser decidido pelo ideário político de quem se encontra, momentaneamente, na representação popular dos Poderes Constituídos Executivo e Legislativo, suas decisões são limitadas, em caráter jurídico, pelas normas e regras constitucionalmente estabelecidas para reger a Ordem Econômica.”.

O responsável partidário poderá decidir por conveniência e oportunidade, mas não de forma livre, ele está sujeito ao império da lei, havendo possibilidades a serem escolhidas, não possuindo o livre arbítrio, permanecendo-se vinculado.

A última característica principal do direito econômico é o ecletismo, tendo em vista o direito econômico ser ramo do direito público ele se envolve com o direito privado através de valores e princípios. Dessa forma o poder público consegue, ou ao menos em tese, viabilizar o exercício da atividade econômica privada, e fiscalizando-a quando necessário. O que torna o direito econômico um dos ramos do direito mais diferenciados são as características da maleabilidade, ecletismo, mobilidade e singularidade, por esses aspectos veremos a seguir quem tem a competência para legislar.

As fontes servem de substrato para criação de um ramo do direito, as fontes do direito econômico se fundam basicamente como leis, costumes, contratos, precedentes judiciais e jurisprudências. Muito se confunde quando estudos dizem que a lei é a única fonte, mas não é de forma absoluta, pois, o poder público pode criar uma política econômica diferenciada por meio de práticas não apresentadas em leis econômicas.

Para DEL MASSO (2013, p. 35):

“Um exemplo bastante corrente no Brasil é a venda de dólares no mercado financeiro para estimular a queda da taxa de câmbio da moeda nacional com a moeda estrangeira. De certa forma, tal conduta ocorre em razão de uma liberdade de atuação do Estado, mas não em razão de uma norma específica que lhe imponha a conduta.”.

O mercado que está em constante mutação muitas vezes agrega novidades em modelos negociais, não havendo tempo para criação de uma lei específica, desse modo os agentes fazem uso dos costumes, desde que estejam em conformidade com a lei. Mas, é inegável que a fonte mais importante é a própria lei, resultante do fruto

final do processo legislativo conforme artigo 59 da Constituição Federal. O principal ato normativo é a própria Constituição Federal de 1988 e tem sua autonomia e seu fundamento de validade constitucional podendo ser encontrado no art. 24, I e 170 e seguintes, ambos da Constituição Federal. Após, não menos importante se caracteriza as espécies legislativas.

Para DEL MASSO (2013, p. 58):

“São todos os atos capazes de inovar no mundo jurídico, no sentido de criarem direitos, deveres e obrigações. As espécies legislativas atualmente adotadas no Estado brasileiro encontram-se taxativamente previstas no artigo 59 da CRFB. No que se refere ao direito econômico, o mesmo possui diversas fontes legislativas infraconstitucionais, tais como a Lei de Proteção à Concorrência antiga Lei n. 8.884/1994 e atual Lei n. 12.529/2011, as Leis de Mercado de Capitais (n. 4.728/1965, e n. 6.385/1976), a Lei do Sistema Financeiro Nacional (n. 4.595/1964), dentre tantas outras.”.

Servem como fontes os atos realizados pelo poder executivo em que sua função é regularizar a aplicação de uma lei, que são os atos normativos administrativos. Esse ato pode romper a regulamentação de certa lei existente, dada realidade do mercado. Já em relação aos contratos possuem uma grande evidência no direito econômico, pois, é um instrumento posto à disposição das partes para efetivar a circulação de riquezas e distribuição de rendas. É imprescindível o destaque que um contrato não pode gerar conflitos com atos e leis, ou seja, um contrato deve ser submisso ao império da lei. Dito as fontes será esclarecido a competência para legislar sobre o direito econômico.

2.2 – COMPETÊNCIA PARA LEGISLAR

A Constituição Federal trata em seu artigo 24 sobre a competência concorrente para legislar no que tange a União, Estados e Distrito Federal. Já a competência privativa da União, está localizada no artigo 22 da Constituição Federal. Há de se destacar o tema “moeda” que cabe ao direito econômico e não é permitido aos Estados legislar tal tema, do qual fica restrito apenas à União. Fica claro que se sobrepõe a regra especial sob a geral. Outro fator importante a ser discutido é a competência em relação aos municípios. Para BENSOUSSAN E GOUVÊA (2015, p. 91): “[...] Há matérias de direito econômico que tocam o interesse local, e por esta

razão incide o disposto no art. 30, I e II da Constituição [...]”. O município poderá legislar supletivamente sobre a matéria que lhe couber.

Conforme BENSOUSSAN E GOUVÊA (2015, p. 92):

“A competência concorrente significa, em princípio, a competência da união para estabelecer normas gerais e a competência do estado para estabelecer normas suplementares. Não havendo lei federal que disponha sobre normas gerais, pode o estado exercer a competência legislativa plena. Sobrevindo a lei federal sobre as normas gerais, a competência legislativa plena eventualmente exercida pelo estado perde em parte sua eficácia, permanecendo válida e eficazes somente as normas suplementares especiais que não conflitem com a norma federal.”.

Em suma, compete à União, Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente a respeito de direito econômico, mas se houver lei expressa que confira competência privativa para União, a regra específica se sobrepõe à regra geral. No tocante aos municípios se houver interesse local nasce a competência suplementar.

De acordo com DEL MASSO (2013, p. 38):

“Em resumo, a competência para legislar sobre direito econômico é concorrente (União, Estados e Distrito Federal). Entretanto, devem ser excluídos os temas econômicos previstos na competência privativa da União. Se existir norma geral da União (Lei Nacional), a própria União (Lei Federal), os Estados (Lei Estadual) ou o Distrito Federal (Lei Distrital) apenas poderão criar normas suplementares, salvo se inexistir lei federal sobre normas gerais, quando a competência se torna plena. Ou se aquela for criada supervenientemente, suspenderá a eficácia da lei estadual no que for contrário. De forma suplementar, os Municípios poderão legislar sobre temas de direito econômico.”.

O direito econômico determina as políticas econômicas, por esse rumo, é notório que cada ente da federação pode e deve regularizar tais políticas, desde que possuam competência correta para tal. A maior parte dos conteúdos econômicos são de competência privativa da União, e não de competência concorrente.

2.3 – ANÁLISE MICRO E MACROECONÔMICA

As variáveis econômicas e seus fatos são estudados pela análise econômica, que proporciona uma infraestrutura avançada para que o sistema funcione. Para DEL MASSO (2013, p. 40): “[...] O trabalho hoje exigido para diagnosticar e solucionar problemas na realização da atividade econômica chama-se análise econômica. [...]”. A análise econômica é resultante de estudos que servem de alicerce para a escolha de um agente econômico. O agente econômico pode ser qualquer pessoa capaz de analisar variáveis econômicas para então decidir algum negócio jurídico, tendo, por exemplo, a compra de um bem seminovo ou novo.

A análise microeconômica se caracteriza quando os efeitos da escolha são inerentes a uma pessoa ou grupo de pessoas. Conforme KRUGMAN e WELLS (2007, p. 2): “[...] O estudo de como os indivíduos tomam decisões e de como essas decisões interagem é denominado microeconomia. [...]”. Esse nicho pode ser os mercados específicos tais como o alimentício, grãos, entre outros, que será analisada as variáveis dessa relação como por exemplo, o número de produtores, custos de produção, números de consumidores. Todo ato realizado pelo agente econômico de forma individual, só terá relevância para a análise microeconômica. É mister frisar que na análise microeconômica ocorre certas situações como a “concorrência perfeita” que revela muitos produtores e também muitos consumidores de algum produto ou serviço sem que esses possam interferir na quantidade ou no preço, pelo baixo poder de recursos econômicos. No que tange concorrência imperfeita destaca-se pela oferta que só existe um produtor, ou seja, monopólio ou talvez oligopólio (alguns produtores), já na demanda existe apenas um ou poucos consumidores. E por fim a elasticidade da demanda é pautada pela variabilidade de consumo de certo bem, por conta da variação de seu preço, que o consumo quando for menor será tido como inelasticidade da demanda.

Em relação à análise macroeconômica, é algo mais abrangente, para BENSOUSSAN E GOUVÊA (2015, p. 45): “[...] Quando não mais cuidamos de secções da economia, mas de todos os setores em conjunto, falamos de macroeconomia [...]”. Nessa esfera não mais se fala de custos, preços e formas de vendas individuais, mas sim, a nível de nação brasileira, como exemplo, o nível geral de preços, taxa de juros, taxa de câmbio, situações estas que possam atingir a toda população de forma indiscriminada. A regulação da macroeconômica pode afetar

notória e decisivamente mercados menores, ou seja, os individualizados e na própria economia. A macroeconomia tem seu ápice no estudo e na viabilidade do desenvolvimento econômico que este é avaliado pelo PIB e IDH. Não menos importante é focada a estabilidade econômica do qual é mensurada pela inflação e índices de precificação.

2.4 SISTEMAS ECONÔMICOS: CAPITALISMO E SOCIALISMO

O sistema é um conjunto de normas, princípios e regras pelo qual uma determinada sociedade administrará o seu direito econômico, políticas econômicas, até a participação da população na política, relações individuais sociais, afirmando a autoridade estatal. Segundo FIGUEIREDO (2014, p. 70): “[...] Inicialmente, o mundo adotou dois sistemas econômicos bem definidos, que foram classificados em dois grandes modelos, diametralmente opostos, a saber, capitalismo e socialismo. [...]”. Atualmente com a forte influência da globalização surgiram modelos econômicos que fazem uso alternadamente ou consecutivamente de atributos do capitalismo e socialismo, um grande exemplo é a China.

O sistema capitalista é diferenciado a passo que garante certos direitos, como o direito à propriedade privada, e a liberdade de iniciativa e de competição. De acordo com DEL MASSO (2013, p. 45): “[...] De forma geral, o capitalismo é o sistema cujo mote é a “liberdade” dos agentes na tomada de decisões econômicas. [...]”. Quem regula essa liberdade é o mercado, entretanto, recairá ao agente econômico reações lucrativas ou não lucrativas da sua atividade exercida, que é assegurada pelo Estado. O fundamento do capitalismo é a liberdade ou liberalismo econômico e a devida propriedade privada de seus bens. Dessa forma o agente econômico é livre para estabelecer o que fazer, como fazer, para quem fazer, entretanto, essa decisão não é totalmente discricionário, tendo o agente que ser submisso ao império da lei, e a própria tendência do mercado, caso contrário o mesmo não terá espaço e a concorrência certamente irá lhe retirar suas chances de sucesso.

Pelo sistema socialista entende-se que é fundado pela autoridade estatal que faz a junção da economia ao redor de um poder único e central. Outro destaque de relevância do socialismo é tecer críticas inerentes ao capitalismo acerca das desigualdades sociais e falta de oportunidades às pessoas carentes que não disponham de recursos intelectuais e financeiros. Para FIGUEIREDO (2014, p. 71):

“[...] Sendo um sistema de cunho social e político, além de econômico. [...]”. Diante de tal ensinamento percebe-se que nos dias atuais países socialistas estão voltados plenamente para o cunho social e político, e aparentemente sem eficácia, deixando de lado totalmente o cunho econômico causando profunda crise em tal país. O sistema socialista é muito refutado por constranger direitos que muitas vezes considerados dignos e fundamentais para maioria das nações como, por exemplo, quando o direito de propriedade não é suprimido ele é limitado, a estatização é feita em excesso gerando controle dos fatores de produção e recursos econômicos, gestão política com afincamento de redução de desigualdades, mas que não mostra resultados positivos em se quer um país do globo terrestre, e pôr fim a característica mais marcante e assustadora é a remuneração do trabalho mediante repartição do produto econômico que se perfaz por decisão do Poder Central, ficando demasiadamente claro que no socialismo não há de se falar em meritocracia e liberdade.

De acordo com FIGUEIREDO (2014, p. 71):

“Refere-se, portanto, a um sistema de organização econômica baseado na propriedade pública ou coletiva e na administração dos meios de produção e distribuição de bens por parte de uma única autoridade central. Por sua vez, a sociedade se caracteriza pela igualdade de oportunidades para todos como um meio mais igualitário de compensação das diferenças naturais entre os indivíduos.”.

A administração deve respeitar a legalidade, porém, o que o Poder Central entende por legalidade é totalmente distinto da legalidade capitalista, que dessas formas agentes que pertençam à uma sociedade socialista não consiga progredir e crescer, que sempre estará à berlinda de autorizações básicas fornecidas por um estado rígido. O capitalismo também possui suas críticas quanto às desigualdades sociais, e necessita certa atenção estatal para regular as políticas econômicas e o comércio, como será explanado no próximo subcapítulo.

2.5 INTERVENÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO

2.5.1 NOÇÕES GERAIS

A intervenção estatal tem por ênfase garantir o próprio equilíbrio do estado como também o bem-estar da população e assim alcançando sua finalidade, conforme artigo 174 da Constituição Federal de 1988. A princípio existe uma distinção entre atuação e intervenção estatal. A atuação é mais abstrata e tem abrangência em

qualquer tipo de participação do estado no domínio econômico através de empresas estatais direta e indiretamente, esta através de agências; e serviços públicos. Em relação a intervenção estatal está ligada somente as formas indiretas de atuação do estado ou quando houver exploração direta de atividade privada. Posto isso, o estado intervém na atividade econômica quando ele mesmo é o agente econômico ou por formas de incentivo, fiscalização, planejamento, entre outros.

Para DEL MASSO (2013, p. 94):

“As justificativas para a participação do Estado de uma forma ou de outra no domínio econômico devem compreender a capacidade técnica para desenvolver a atividade, o interesse público devidamente cumprido, o interesse econômico diretamente vinculado à atividade”.

Para que não se tenha uma discricionariedade indiscriminada pelos agentes econômicos, é de vital importância que o estado participe da relação, de forma saudável e ponderada.

Existem dois tipos de intervenção sendo a primeira intervenção por direção que se dá por apontamentos obrigatórios a serem seguidos pelos agentes nas relações públicas e privadas, a principal ocorrência dessa modalidade é a criação de agências reguladoras. A segunda é a intervenção por indução onde não há preestabelecidas hipóteses de incidência nas relações privadas, onde está normatizada por regras instrumentais que indiretamente atingem a atividade econômica, essa categoria possui alta relevância por exemplo nos incentivos fiscais e de importação.

2.5.2 O ESTADO FISCALIZADOR E REGULADOR

A fiscalização é sinônimo de juridicidade sob a liberdade da iniciativa privada, a principal fiscalização é voltada para os agentes econômicos afim de averiguar se o setor privado está se submetendo à lei. Esse controle pode ser revelado anterior, concomitante e posterior aos atos, se posterior deverá ter seus atos desfeitos através da interdição ou encerramento da atividade conforme o caso, para garantir a defesa do coletivo. Dessa maneira as políticas públicas poderão ser garantidas e favorecendo os valores da dignidade e do bem-estar social. No tocante as regulações, ela não está focada para uma área somente, mas em várias áreas, desde que possuam notório interesse para a coletividade. A primeira área é a econômica que tem por base evitar

práticas arbitrárias em relação ao consumidor, efetuar o cumprimento exato à lei por parte dos agentes de mercado. Para FIGUEIREDO (2014, p. 142): “[...] A regulação econômica refere-se às intervenções cujo propósito é maximizar o ciclo econômico de determinado mercado. [...]”. Observadas falhas mercantis o estado proporcionará a regulação de preço, quantidade e qualidade conforme necessário.

De acordo com FIGUEIREDO (2014, p. 71):

“A regulação econômica sistemática tornou-se uma questão concreta no Brasil com as privatizações levadas a cabo pelo governo brasileiro na década de 1990, que concedeu à iniciativa privada diversos “monopólios naturais”, ou “quase monopólios” que antes se encontravam sob a égide das empresas estatais.”.

Nesse ritmo, não é condizente o estado inerte, devendo regular tanto o setor privado ou público. A segunda área a ser regulada são os serviços públicos, que possibilita o acesso da população à serviços públicos de forma adequada no âmbito da universalização dos serviços e precificação. Desse modo os agentes delegados poderão ter seu justo lucro, como por exemplo ANATEL. Já a terceira área é de suma importância que é a social, ela se debruça em proteger o homem e sua dignidade no que tange ao mínimo existencial importantes para o convívio em coletivo, segundo FIGUEIREDO (2014, p. 143): “[...] É a regulação que intervém na provisão dos bens públicos e na proteção do interesse público, define padrões para saúde, segurança e os mecanismos de oferta desses bens. Ex.: ANVISA e ANS. [...]”. É evidente que outras áreas podem ser reguladas ao acaso, mas a área social é o ápice para garantir o bem-estar. A penúltima área é a área ambiental, não menos importante, regula a funcionalidade dos agentes produtivos em paralelo com o meio ambiente, a fim de preservar a existência de ambos para próximas gerações. O foco é a desaceleração ou impedimento do desmate, poluição e por consequência a preservação da fauna e a flora, por exemplo, a CETESB e IBAMA. Por fim, a última área é a cultural, busca atender a produção cultural brasileira, preservando o patrimônio histórico, e não somente esses, mas também os valores morais e culturais brasileiros. Tendo eficiência essa área se gera a pátria e sentimento de orgulho e de pertença ao brasileiro.

2.5.3 INTERVENÇÃO DIRETA

Conforme o artigo 173 da Constituição Federal de 1988, o estado explorar a economia é uma situação incomum, só podendo ocorrer em situações de segurança nacional ou de relevante interesse coletivo, se o estado entender correta tal intervenção se fará por exemplo através de criação de empresas públicas e sociedade de economia mista. Em via de regra tais empresas são tratadas como de direito privado.

As empresas públicas estão expressas no inciso II, do art. 5º, do Decreto-lei 200, nos seguintes termos: II – Empresa Pública – a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, criado por lei para a exploração de atividade econômica que o Governo seja levado a exercer por força de contingência ou de conveniência administrativa podendo revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito. (Redação dada pelo Decreto-Lei 900, de 1969). A empresa pública tem por objeto a exploração da atividade econômica de titularidade pública ou privada, ou seja, serviço público. O diferencial é que sua personalidade jurídica é privada. Os “donos” são somente pessoas de direito público e ou de suas entidades de administração indireta. A empresa pública tem competência na justiça federal; sua criação e formação se dá por autorização legislativa; um fator de extrema importância é que a empresa pública não se sujeita à lei de falências e recuperação. Uma das empresas públicas de maior destaque no Brasil é a Caixa Econômica Federal.

Em relação as sociedades de economia mista, é a faculdade que o estado possui de explorar a atividade econômica criando uma sociedade anônima e partilhar o capital com seus acionistas. Esses acionistas podem ser quaisquer pessoas. De acordo com DEL MASSO (2013, p. 97): “[...] Não precisam ser pessoas jurídicas de direito público, ou seja, qualquer investidor interessado, pessoa natural ou jurídica, pode ser sócio do Estado em empreendimentos econômicos nas sociedades de economia mista. [...]”. As sociedades de economia estão conceituadas no inciso III, do artigo 5º do Decreto-lei 200, nos seguintes termos: III – Sociedade de Economia Mista – a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, criada por lei para a exploração de atividade econômica, sob a forma de sociedade anônima, cujas ações com direito a voto pertençam em sua maioria à União ou a entidade da Administração Indireta. (Redação dada pelo Decreto-Lei 900, de 1969).

Para DEL MASSO (2013, p. 97):

“A disciplina societária das sociedades de economia mista está prevista na Lei 6.404/1976 (Lei de Sociedade por Ações), em especial nos artigos 235 a 240. Se a companhia de economia mista for de capital aberto, assim como as demais sociedades anônimas abertas também estará sujeita a regulação da Comissão de Valores Mobiliários, veja que por intermédio das sociedades de economia mista o Estado desenvolve atuação direta no domínio econômico e mesmo nestes casos também está adstrito ao seu controle indireto, até por que atua como pessoa jurídica de direito privado. Outra característica societária da companhia de economia mista é que necessariamente terão conselho de administração”.

O estado dessa forma participa diretamente no domínio econômico permanecendo ao seu próprio controle indireto. A exploração de atividade econômica também é de titularidade pública ou privada, sua personalidade jurídica é estritamente de direito privado, já os sócios podem ser pessoas de direito público, pessoas físicas, jurídicas de direito privado; a sociedade economia mista necessariamente deve ser por sociedade anônima, a competência processual se dá na justiça estadual, sua criação é mediante autorização legislativa, também não se aplica a lei de falências e recuperações. A sociedade de economia mista brasileira de maior relevância é a Petrobras e o Banco do Brasil S/A.

Outra modalidade de intervenção direta é a prestação de serviços públicos, esses serviços possuem o intuito de satisfazer a necessidade humana, entretanto, é complexa a diferenciação de serviços públicos e os que podem ser prestados pela iniciativa privada.

Segundo EROS ROBERTO GRAU (2010, p. 123):

“Assim, o que torna os chamados serviços públicos não privativos distintos dos privativos é a circunstância de os primeiros poderem ser prestados pelo setor privado independentemente de concessão, permissão ou autorização, ao passo que os últimos apenas poderão ser prestados pelo setor privado sob um desses regimes. Há, portanto, serviço público mesmo nas hipóteses de prestação de serviços de educação e saúde pelo setor privado. Por isso mesmo é que os arts. 209 e 199 declaram expressamente serem livres à iniciativa privada a assistência à saúde e o ensino – não se tratassem, saúde e ensino, de serviço público razão não haveria para as afirmações dos preceitos constitucionais.”.

Os serviços públicos que podem ser transferidas ao setor privados, são realizados mediante autorização, concessão e permissão. O administrador público

analisará os fatos e a viabilidade com as devidas justificativas e fundamentações para realizar tal serviço ou alocar para iniciativa privada. Os serviços públicos estão localizados no artigo 175 da Constituição Federal de 1988 que explana a concessão e permissão por licitações, e o artigo 6º da lei 8.987/1995 que diz respeito a adequação e a forma de prestação de serviços públicos. A concessão e a permissão são concedidas pela União, Estado, Distrito Federal e Municípios, onde seja necessário tal serviço público, é realizada mediante licitação, que é do tipo concorrência para a pessoa jurídica ou consórcio de empresas, desde que seja respeitada a lei de licitações demonstrando aptidão técnica, financeira, organizacional em prazo determinado. Em relação a obras, seja para construção, demolição ou reformas, o investimento da concessionária deve ser remunerado, sendo amortizado pela exploração da obra ou serviço também por prazo determinado. A permissão de serviço público é delegada a título precário e feita por licitação que poderá ser para pessoa física ou jurídica. A concessão pressupõe um contrato da administração com uma empresa privada, esse contrato deverá conter cláusulas fundamentais, que estão evidenciadas art. 23 da Lei 8987/1995. Segundo DEL MASSO (2013, p. 101): “[...] Para a solução de possíveis litígios, a legislação também autoriza a previsão de mecanismos privados de solução de litígios, sobretudo a arbitragem. [...]”. A concessionária tem a responsabilidade de arcar com todo prejuízo que foi proveniente dela mesma. O fim do contrato se dá pelo término natural do prazo, encampação, caducidade, rescisão, anulação, falência, e por falecimento do titular da concessionária.

Para as parcerias público-privadas, também conhecida como “PPP”, se caracteriza quando os recursos monetários públicos são insuficientes para realização de serviços públicos. Assim sendo o estado demanda investimentos privados. Em suma o estado pode partilhar o desdobramento de serviço típicos, ou seja, os essenciais, em conjunto com empreendedores privados. A “PPP” obrigatoriamente deverá ser realizada por licitação na espécie de concorrência. A Lei 11.079/2004 em seu artigo segundo esclarece que a parceria é um contrato de administrativo de concessão na categoria patrocinada ou administrativa. Já em seu artigo quarto, consta a orientação contratual para realização da parceria, que aborda a eficiência, respeito, indelegabilidade do poder de polícia, responsabilidade fiscal, transparência das decisões, entre outros.

A última figura da intervenção direta é o monopólio da União que significa dizer que em certas atividades econômicas somente o estado poderá explorar. Essa ideia tem fundamento em segurança nacional e interesse coletivo. Esse monopólio é utilizado no setor de minérios nucleares, petróleo e gás natural.

Segundo DEL MASSO (2013, p. 103):

“O monopólio resultante da atividade econômica privada recebe disciplina jurídica distinta do monopólio estatal que não está adstrito obviamente ao cumprimento das leis contra o abuso do poder econômico no que diz respeito às estruturas competitivas de mercado.”.

Há de se falar que os agentes privados também podem explorar em regime de monopólio por certo tempo, esse monopólio é visto quando o agente econômico se usa da patente do seu desenho industrial. O monopólio estatal está previsto no artigo 177 da Constituição Federal de 1988, no seu inciso V, poderá por permissão ser contratados os agentes privados; já as jazidas por concessão poderão ser contratadas com o agente privado, desde submetido ao artigo 176 da Constituição Federal de 1988, esta não impede que sejam criados novos monopólios estatais, desde que preencha os requisitos de segurança nacional e interesse coletivo. Pelo princípio da subsidiariedade entende-se que primeiramente a atividade econômica é de vigo privado, entretanto, o estado pode desempenhar atividades supletivas ou subsidiárias.

2.5.4 INTERVENÇÃO INDIRETA

A intervenção indireta tem como função regular e normatizar a atividade econômica.

De acordo com FONSECA (1995, p. 247):

“Ao atuar indiretamente na condução, no estímulo e no apoio da atividade econômica empreendida pelos particulares, o Estado adota determinadas formas de política econômica, peculiares a cada campo de atuação. A política econômica tem como objetivos fundamentais, nos países desenvolvidos, assegurar o crescimento sustentado da economia, assegurar o pleno emprego dos fatores de produção, particularmente da mão de obra, uma relativa estabilidade de preços, e garantir o equilíbrio da balança de pagamentos. Para garantir a consecução desses objetivos, deverá o Estado adotar uma série de medidas de política econômica que podem dizer-se instrumentos para alcançar aqueles objetivos fundamentais, mas que não têm por isso sua importância diminuída. É imperioso notar que a adoção de uma determinada medida não exclui outras, até porque a utilização isolada de certa medida terá efeitos negativos em outros setores, de tal forma que se pode e se deve afirmar que a situação de equilíbrio buscada como perfeita continuará sendo sempre uma meta a ser alcançada.”.

O estado deve fiscalizar e aferir se na atividade econômica estão sendo respeitados os princípios e regras dispostos na Constituição Federal. Os incentivos estatais é um norteador aos agentes econômicos através de benefícios concedidos pelo estado para que se expanda certa atividade, desde que seja de forma pública e coletiva. Para o planejamento é criar e aperfeiçoar uma atividade econômica de forma eficiente. Esse planejamento não fica restrito somente aos agentes econômicos privados, o estado em sua atuação direta ou indireta também deve usar do planejamento para se tornar eficaz. Ante o exposto entende-se que na atuação indireta o estado é regulador através da fiscalização, planejamento e incentivo.

A primeira figura da atuação indireta são as agências reguladoras independentes. Tais agências são autarquias especiais, ou seja, elas compõem a administração indireta. As agências podem criar e executar suas regras, podem realizar contratações administrativas relativas a seu setor que se concretizam por licitações, fiscalizam atos de sua competência, sancionam infratores, arbitram conflitos. Dessa maneira o estado regula certas atividades econômicas através de agências. Vale destacar que existem outras autarquias que regulam, mas que não são denominadas de agências, por exemplo: CVM – Comissão de Valores Mobiliários, BACEN – Banco Central do Brasil, CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica.

Conforme DEL MASSO (2013, p. 108):

“A competência atribuída pela legislação de regência das agências deve ser específica em suas finalidades e objetivos, para que possam ser medidos os resultados da regulação. No Brasil, pelo menos por enquanto, alguns setores regulados são responsáveis, por exemplo, pelo descumprimento de uma grande quantidade de direitos dos consumidores (protegidos pela ordem constitucional), o que ressalta que a regulação ainda não encontrou no País o desempenho esperado.”.

As principais agências são: “ANP” agência nacional de petróleo, gás natural e biocombustíveis, “ANATEL” agência nacional de telecomunicações, “ANVISA” agência nacional de vigilância sanitária, “ANS” agência nacional de saúde complementar, “ANA” agência nacional de águas, “ANTAQ” agência nacional de transportes aquaviários, “ANTT” agência nacional de transportes terrestres, “ANEEL” agência nacional de energia elétrica, “ANCINE” agência nacional de cinema.

A segunda figura de intervenção indireta são as agências executivas, que são autarquias ou fundações, que possuem a função de execução ou implementar certas atividades administrativas. Nas agências executivas não existe uma nova pessoa jurídica, e também quando acaba o contrato de gestão a autarquia ou fundação não mais permanecerá com o nome agência executiva, e para finalizar a agência executiva não possui competência regulatória. A terceira figura de intervenção contribuições de intervenção no domínio econômico mais conhecida como CIDE, na atualidade é tratada como uma espécie de tributo e está unido pelo artigo 149 da Constituição Federal com as contribuições sociais e de categorias profissionais. DEL MASSO (2013, p. 123): “[...] As contribuições possuem finalidades determinadas pela lei, são vinculadas na medida em que a sua hipótese de incidência advém de uma atuação estatal. [...]”. Assim sendo, possui gênero extrafiscal, em que o estado se vale para regular certos seguimentos. Há casos também que a CIDE é usada em certo ramo de atividade econômica para custear os encargos correspondentes. A quarta figura intervencionista é o incentivo ao turismo, se mostra relevante pois, o turismo é um mecanismo de desenvolvimento social e econômico. Segundo DEL MASSO (2013, p. 124): “[...] O desenvolvimento do turismo depende de incentivo estatal à indústria brasileira de turismo, o que se faz com carga tributária competitiva, segurança e infraestrutura. [...]”. O desenvolvimento turístico é local, dada sua realidade, então a competência para instituir e incentiva-lo é da União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Já a intervenção na propriedade, é a intervenção indireta de alta relevância, pois, está presente do cotidiano da população. Tomamos um apontamento de que a propriedade não é um direito absoluto, não pode ser exercido de maneira incontestada, deve-se respeitar a função social. A política urbana e plano diretor tem como objetivo auxiliar as funções sociais do local em questão, do qual a competência é do município. Não são todas as cidades que estão obrigadas a conter um plano diretor, as com menos de vinte mil habitantes estão dispensadas de tal encargo. Em regra geral, o plano diretor especifica a área não qual o poder público poderá exigir do proprietário de solo urbano que promova seu adequado aproveitamento e sempre respeitando a função social. No tocante as limitações administrativas elas impõem obrigação de fazer ou deixar de fazer como proibir a construção de prédios que possam extrapolar a altura, delimitação de áreas residenciais. Outra intervenção de

propriedade que se destaca é o tombamento, que se fundamenta em uma restrição imposta ao proprietário, tal restrição obriga o proprietário a conservar o bem, desde que tal bem contenha algum interesse para a coletividade; poderá ser bem móvel e imóvel, quando for bens que sejam do poder público o tombamento acontecerá de ofício. Para a intervenção indireta na modalidade requisição entende-se que é quando o poder público necessita usar bens e ou serviços dos particulares de forma imediata, urgente e transitória; até mesmo na iminência de catástrofes. Após, o poder público indeniza o particular, seu fundamento está no art. 5º, XXV da Constituição Federal. Já a servidão é justificada pela passagem de fios e canos em outra propriedade, afetando o uso e gozo do proprietário, que se este perder utilidade ou parte da utilidade de seu bem deverá ser indenizado. Outra forma de intervenção é a expropriação que é o perdimento do bem devido o proprietário destinar o bem para usos ilícitos, como plantação de psicotrópicos, sem direito a indenização para o infrator.

A desapropriação penúltima figura de intervenção na propriedade, é recorrente, que é modificar compulsoriamente a titularidade do bem, a hipótese de cabimento são três: necessidade pública ou utilidade pública e interesse social. A pessoa que suporta a desapropriação tem direito de justa e prévia indenização. A justificativa da desapropriação está contida no decreto expropriatório, que caso o gestor público não dê andamento em obras ou algo que comprove ou justifique a sua inércia após a desapropriação, o antigo proprietário poderá retomar seu bem. A desapropriação é comum quando atende a necessidade ou utilidade pública; e especial quando atende o interesse social. Por fim, a última forma de intervenção na propriedade é a usucapião que poderá ser urbano ou rural. Se o possuidor estiver por mais de cinco anos ininterruptos e sem oposição, ou seja, posse mansa e pacífica, em área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, e se for utilizado para moradia de si ou sua família poderá ter o direito a usucapião por mera ação declaratória, vale destacar que o possuidor não pode conter outro imóvel em seu nome e que o imóvel não seja público, conforme artigo 183 da Constituição Federal de 1988; já o artigo 191 trata da usucapião de bens rurais, também o possuidor não poderá ter imóvel em seu nome, a posse deve ser mansa e pacífica, ininterrupta, essa área não poderá ser superior a cinquenta hectares, e que torne a terra produtiva pelo seu trabalho ou de sua família e que nela se estabeleça moradia. Também não admite contra imóveis públicos.

Saindo da esfera de intervenção de propriedades, será abordada a última figura da intervenção indireta que é a política agrícola e fundiária e da reforma agrária. O artigo 187 da Constituição Federal de 1988 elucida que a política agrícola deverá ser planejada e executada com a participação na área de produção tomando por base os instrumentos de créditos e fiscais, preço equivalentes aos custos, incentivo à tecnologia, seguro agrícola, a habilitação do trabalhador rural, entre outros. Segundo DEL MASSO (2013, p. 140): “[...] A política agrícola deve ser entendida como um conjunto de princípios e regras que tem por finalidade determinar a exploração econômica da terra, cumprindo a propriedade a sua função social e satisfazendo o interesse social. [...]”. O artigo 188 da Constituição Federal de 1988, alinha as terras públicas e devolutas com a política agrícola e o plano de reforma agrária.

Visto até o momento os aspectos do direito econômico, e por fim as formas de intervenção direta e indireta do estado nas políticas econômicas, para que seja catalisado os valores e desse modo atingindo a dignidade da pessoa o próximo capítulo então será discutido o Liberalismo Econômico com ênfase no Brasil.

3 LIBERALISMO

3.1 CONCEITO E PRINCÍPIOS DO LIBERALISMO

O liberalismo é considerado como um estudo relacionado a política, sendo um estudo que busca identificar a forma pelo qual os agentes econômicos e consumidores possam atingir a grandeza que está contraposta à pobreza, nesse sentido o liberalismo faz o possível para erradicar a carência e a falta de condições econômicas de tais agentes. Esse vértice toma por base a liberdade. Segundo STEWART JR. (1995, p. 71): “[...] O pensamento econômico e a experiência histórica não conseguiram, até hoje, sugerir um outro sistema social que seja tão benéfico para as massas quanto o liberalismo. [...]”. Esse entendimento ocorre pela contribuição de Adam Smith que ensinou o pensamento da “mão invisível” que tem por função regular o mercado, a partir da ideia que os próprios agentes econômicos reúnem condições para se harmonizarem a fim de que o mercado se torne equilibrado. A preocupação do liberalismo e seus ideais é a atuação do estado no domínio econômico, como regulador, prestador de serviços, exploração direta, poder de polícia, entre outros. A base do liberalismo é que o estado intervenha o mínimo possível na vida de seus agentes econômicos. Para DEL MASSO (2013, p. 93): “[...] O Estado, na verdade, confia que os agentes econômicos privados são suficientes para suprir o mercado daquilo que é necessário para a satisfação dos mais variados interesses econômicos. [...]”. Esse raciocínio se formou ao longo dos tempos pelo fato do estado intervir arbitrariamente na relação econômica de seus agentes de forma arbitrária, cerceando a livre iniciativa e concorrência.

Segundo STEWART JR. (1995, p. 72):

“Liberalismo é antes de tudo liberdade. Liberdade entendida como ausência de coerção de indivíduos sobre indivíduos. É a adesão ao princípio de que a ninguém é permitido recorrer à força ou à fraude para obrigar ou induzir alguém a fazer o que não deseja.”

Um sistema que tem por base a liberdade, possibilita maiores condições e valorização do trabalho, sendo mister de interesse de todo ser humano. No modelo liberal fica claro principalmente a ausência de imposições do estado sobre a propriedade privada de produções de riqueza. Assim sendo, irá se sobressair o agente que produzir com mais qualidade sob o prisma do menor preço, atendendo a necessidade do consumidor. Destaca-se que o estado não fica impedido de competir, desde que

não seja favorecida em nenhum aspecto, ou seja, esteja em igualdade com agentes econômicos privados. Pelo fato do liberalismo se fundar na livre iniciativa e concorrência, é evidente sua oposição ao socialismo, e como não há de forma pura um estado liberal, esse está associado em diversas regiões do globo terrestre, ao capitalismo.

Os princípios centrais do liberalismo devem ser respeitados, tais como o princípio da “igualdade perante à lei”, que diz respeito que a lei será aplicada comumente a todos, independentemente de crenças, e situações econômicas dos envolvidos; já o princípio da “ausência de privilégios” esclarece que nenhum agente ou nicho receberão vantagens como isenções, descontos, prazos entre outros; no tocante ao princípio ao “respeito dos direitos individuais” é a garantia protetiva de que não poderá ser retirado do homem à vida, à liberdade, à saúde, à propriedade, se não, em virtude de leis sancionadoras, tendo por exceção o direito à vida. O princípio da “responsabilidade individual” tange que cada agente econômico assuma sua responsabilidade pela consequência de suas atitudes e que de forma alguma poderá ser transpassado para outrem. Para o princípio do “respeito às minorias”, explica STEWART JR. (1995, p. 77):

“Vale dizer que não sejam estabelecidas imposições de natureza econômica ou política a uma pessoa ou a um grupo de pessoas em função de alguma de suas características étnicas, religiosas, políticas ou econômicas. O ser humano é a menor das minorias.”.

Esse princípio complementa o princípio da “igualdade perante à lei” ao ponto que este enfatiza que não será permitida obrigações econômicas ou políticas diferenciadas por conta de certas características como étnicas e religiosas do agente econômico. Por último princípio tem-se o princípio da “liberdade de entrada no mercado” que esclarece que ninguém será proibido de produzir e fruir de sua ou outras produções.

3.2 LIBERDADE ECONÔMICA E POLÍTICA

A liberdade econômica é a faculdade do agente econômico adentrar ao mercado e produzir produtos ou serviços aos consumidores. Essa liberdade abrange instauração e manutenção de preços, salários, ou qualquer outra variável relacionada ao seu labor. O agente econômico está por conta e risco, pois, a liberdade só é efetiva a partir do momento em que o agente produz algo com qualidade à um preço competitivo; outro ponto de destaque é a liberdade de contratação, que assegura a livre negociação entre os envolvidos, sendo que o agente não poderá ser compelido ou fraudado para alugar, comprar e vender. A faculdade de entrada no mercado deve ser plena e sem privilégios ou vantagens, como por exemplo subsídios, reserva de mercado, monopólio e quaisquer outros privilégios fornecidos pelo estado. A liberdade econômica conta ainda com a organização sindical, que é livre podendo os empresários e os trabalhadores estipularem e criarem sindicatos como quiserem, obviamente respeitando os limites da lei. No Brasil o liberalismo sofre intervenções estatais que não são condizentes com liberdade econômica de contratar.

De acordo com STEWART JR. (1995, p. 74):

“A parafernália de encargos sociais, que no Brasil chega a atingir 100% do salário efetivamente pago ao trabalhador, e que muitos, ingenuamente, consideram como "conquistas sociais", representa na realidade um desconto sobre o salário que o trabalhador poderia receber. Do ponto de vista puramente econômico, os encargos sociais são apenas uma poupança compulsória que o trabalhador é obrigado a fazer; deixa de receber como salário no momento em que trabalha, para receber mais tarde sob a forma de um benefício qualquer. Obrigar um trabalhador, que sofre dificuldades em nível de subsistência, a poupar compulsoriamente uma quantia equivalente ao salário efetivamente recebido é, no mínimo, uma perversidade, e só por ignorância pode ser considerado como um "benefício.”.

O liberalismo puro como é proposto, deveria como regrar possibilitar a escolha ao trabalhador em aceitar tal desconto ou receber junto ao seu salário. Desse modo o trabalhador teria a opção de movimentar a quantia que seriam encargos sociais para áreas de seu interesse.

De acordo com STEWART JR. (1995, p. 74):

“Se houvesse, portanto, liberdade de contrato e se, por exemplo, a previdência social não fosse compulsória, cada um poderia escolher, entre as diversas alternativas possíveis, a idade, a forma e o valor de sua aposentadoria e, conseqüentemente, a sua correspondente contribuição previdenciária.”.

Dessa maneira o trabalhador poderia entrar e sair em outros empregos, com mais agilidade, tendo em vista sua autonomia de negociação com os empresários, modelo esse comumente visto nos Estados Unidos e França.

Já a liberdade política diz respeito a liberdade do povo em escolher seus governantes para desempenhar a administração do governo, esses por sua vez poderão coibir e impor determinadas leis aos agentes econômicos. Essa liberdade de escolha é fundada pelas eleições, e que sejam periódicas, sendo o tempo variável conforme o status do governante; a liberdade política caracteriza-se também pela liberdade das pessoas em se juntarem e criarem partidos políticos, modelo este típico de sociedades democráticas onde o poder e suas opiniões são repassados para outros governantes justamente eleitos.

Ilustra STEWART JR. (1995, p. 75):

“O liberalismo não pode ser imposto à força ou pela proibição de partidos políticos; tem que se impor pela persuasão e pelo argumento, pela explicação de suas vantagens para a sociedade como um todo e para cada um em particular.”.

A grande questão do liberalismo é que para que o liberalismo seja puro e eficiente é totalmente necessário que se tenha a liberdade econômica juntamente com a liberdade política.

3.3 LIBERALISMO NO BRASIL

A realidade brasileira tem o embate de harmonizar a liberdade política com as intervenções estatais no domínio econômico.

Para STEWART JR. (1995, p. 94):

“No regime mercantilista/intervencionista que prevalece em nosso país, não é preciso temer a competição; seja pelo monopólio, pela reserva de mercado, pela carta patente, pelo subsídio, pelo protecionismo, pelas concorrências fraudulentas, as posições existentes são conservadas. É possível então produzir algo pior e mais caro e, ainda assim, ser bem-sucedido.”.

Empresas que não estão voltadas para qualidades e preços justos ao consumidor, sobrevivem as luzes de privilégios, e servem aos seus donos e os concessionários dos privilégios, ficando à berlinda os consumidores, segundo STEWART JR. (1995, p. 94):

“Seria extremamente desejável que se permitisse a realização de uma auditoria privada no setor público e que se revelassem à nação os seus resultados. Certamente contribuiriam para desmistificar de vez o equívoco representado pelo Estado provedor.”.

O estado provedor é passível de falhas graves, nesse sentido é vital ter a descentralização estatal no domínio econômico, possibilitando, liberdade econômica e política harmonizadas, podendo então a livre iniciativa e livre concorrência fruírem, entretanto há de se falar que o estado não pode se abster de todos os assuntos, tendo por base sendo necessário o mesmo alocar esforços insuperáveis para garantia da segurança de seu povo e assim para defesa territorial. O Brasil sendo um país democrático se revela mercantilista, que por si só, é um modelo atrasado, dada a realidade brasileira em 2020. Com o nascimento da Lei nº 13.874 de 20 de setembro de 2019, gradualmente o Brasil se mostra com práticas liberais, que, no entanto, não está sendo aplicado como deveria e sofrendo certa resistência para ser colocado em prática, pois certos brasileiros acreditam que o liberalismo é uma ideia atrasada, mas não pensam que o mercantilismo brasileiro é igual aquele superado pelo liberalismo na Europa, especificamente na Inglaterra. A realidade brasileira é nada mais que um estado centralizado que distribui privilégios para seus membros, enquanto os que não os recebem, lutam arduamente para não sucumbirem frente aos tributos excessivos e a justiça do trabalho, essa última, totalmente contra as ideias liberais de contratação de

funcionários, que assim engessa e enfraquece o empresário que não é dotado de privilégios.

Para o Brasil alcançar o liberalismo é necessário mudar a ideologia das massas e das elites dominantes e políticas, não bastando somente a troca de governantes, mas que o liberalismo ganhe às urnas eleitorais. Se o Brasil se tornar liberal irá inegavelmente e inevitavelmente ocorrer mudanças drásticas.

Para STEWART JR. (1995, p. 94):

“Certamente os custos da transformação de um Estado altamente intervencionista, como é o nosso caso, em um Estado liberal, como o proposto, serão elevados, embora temporários. Esses custos são representados por todos os ajustes individuais indispensáveis à passagem de uma situação para outra. Empregos e empresas desaparecerão e outros serão criados. Muitos se verão obrigados a mudar de emprego, de local de trabalho e até mesmo de profissão. É inevitável.”.

Acima de tudo é necessário que, para a implantação de tal sistema, ocorra o apoio popular. E como será um procedimento muito custoso, não há de se falar em liberalismo brasileiro, mesmo com o apoio da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, tendo em vista os custos estatais e a crise no setor privado que o Brasil está enfrentando.

3.3.1 LEI Nº 13.874, de 20 de SETEMBRO DE 2019

A lei que instituiu a Declaração dos Direitos de Liberdade Econômica, tem por base a pacificação econômica e social, para conquistar certa segurança jurídica, que desse modo poderá ser um incentivo para investidores, tanto interno como externo ao país e também limitar as intervenções estatais na área privada, focando solidez por exemplo em interpretações de contratos, desconsideração da pessoa jurídica, previsibilidade das decisões judiciais, limitação do poder de polícia (necessidade de alvarás para atividades inofensivas), facilitar estabelecimento de negócios, reestruturar a justiça do trabalho, entre outros.

A lei de liberdade econômica é derivada do princípio da livre iniciativa (art. 170 da Constituição Federal) que expõe a livre iniciativa de forma geral, objetivando que a ideia do liberalismo seja acatada por todos, promovendo a mudança de cultura do brasileiro, sendo que esse seja capaz de aceitar a menor intervenção do estado. De

início o artigo primeiro assenta normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício da atividade econômica. A grande, se não mais importante função da lei de liberdade econômica é guiar o ordenamento jurídico brasileiro para ser interpretado e aplicado sob o viés da livre iniciativa e regulando e limitando as intervenções do estado, entretanto a lei de liberdade econômica é criticada ao passo que ela não abordou problemas específicos e concretos que desestimulam a livre iniciativa, mas sim, abordou de forma abstrata e sem muita eficiência normativa. Vale frisar que para essa lei ter total plenitude é inevitável que o judiciário preze pela uniformização de seus precedentes, agregando estabilidade ao setor econômico. Novo texto foi dado ao art. 113 do Código Civil, concebendo dois parágrafos à redação do artigo, sinalizando a forma pela qual os negócios jurídicos deverão ser interpretados de acordo com os preceitos da boa-fé e os usos e costumes de mercado do lugar de sua celebração, concretizando, a necessidade de resguardar a liberdade contratual das partes. É mister dizer que essa concepção não está alinhada somente com as relações contratuais, mas também as disposições patrimoniais pelo casamento, sucessão, testamento, direitos reais, e qualquer negócio jurídico que seja tutelado pela lei civil.

Nesse sentido as partes envolvidas poderão ser livres para instituírem regras de interpretação gerando maior segurança e estabilidade as relações jurídicas, entretanto, a lei de liberdade econômica estabelece parâmetros dos quais são fundamentais, tais como, a interpretação será mais benéfica para a parte que não participou da criação do contrato, e qual seria melhor opção para a resolução do conflito entre as partes, do ponto de vista lógico da racionalidade econômica das partes, se for um contrato de adesão e houver cláusulas ambíguas ou confusas, a interpretação se dará em favor do aderente. Nas relações privadas, quando necessário o estado irá intervir como agente protetor das relações, para garantir o vínculo contratual entre as partes. Para o art. 421-A do Código Civil, estipula que os contratos civis e empresariais se presumem paritários e simétricos, ou seja, no qual as partes estarão em igualdade de condições para discutir e negociar os termos e as cláusulas do contrato, até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção. Saindo da esfera privada entre contratantes, e voltado para políticas econômicas de forma geral, a lei de liberdade econômica está tomando força através do presidente Jair Bolsonaro, que atribuiu liberdade para o ministro da economia Paulo Guedes, reformular toda política econômica que vinha sendo

praticada pelos governos antecessores. O foco de Guedes é zerar o déficit orçamentário ao aprovar a reforma previdenciária e privatizações de estatais. Esse conceito liberal que o Brasil está adentrando é um marco histórico, pois, é a primeira vez que o Brasil se aproxima tanto do liberalismo, e só o tempo poderá dizer se esse conceito será benéfico ou não.

CONCLUSÃO

O direito econômico contém por finalidade plena regular os agentes que possuem relação com o mercado através de políticas econômicas e fiscais.

É fundamental que haja um equilíbrio entre o Estado e a atividade econômica, para que o mercado não tome rumos desvirtuados do que confere a Constituição Federal de 1988 que elenca como principal o bem-estar e a justiça social, esse equilíbrio ocorre pelo próprio controle estatal que fiscaliza e regulamenta tal mercado.

É claro dizer que o Brasil está sofrendo influência do modelo liberal, neste sistema é possível a aplicação de ideias e políticas econômicas onde a autonomia e liberdade são plenas, a burocracia é mínima, permitindo aos agentes econômicos um certo grau de liberdade para tomar decisões que acharem mais favoráveis.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRUNO MATTOS E SILVA, DIREITO ECONÔMICO PARA CONCURSOS, www.brunosilva.adv.br - PDF

CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

DONALD STEWART JR., O QUE É LIBERALISMO, RIO DE JANEIRO, 5ª ED, INSTITUTO LIBERAL, 1995

EROS ROBERTO GRAU, ELEMENTOS DO DIREITO ADMINISTRATIVO, SÃO PAULO, SARAIVA, 2011

FÁBIO DEL MASSO, DIREITO ECONÔMICO ESQUEMATIZADO 2ª ED SÃO PAULO: EDITORA MÉTODO 2013 - PDF

FÁBIO GUIMARAES BENSOUSSAN E MARCUS DE FREITAS GOUVÊA, MANUAL DO DIREITO ECONÔMICO, EDITORA JUSPODIVM, 2015, BAHIA – PDF

FÁBIO KONDER COMPARATO, O INDISPENSÁVEL DIREITO ECONÔMICO, RT n. 353. SÃO PAULO: REVISTA DOS TRIBUNAIS, n. 353, p. 14/26, MARÇO DE 1965.

FÁBIO KONDER COMPARATO, DIREITO ECONÔMICO, SÃO PAULO, ENCICLOPÉDIA SARAIVA DO DIREITO n. 27. SARAIVA, p. 1/12, 1977.

JOÃO BOSCO LEOPOLDINO, DIREITO ECONÔMICO, 2ª ed. 2ª TRIAGEM. RIO DE JANEIRO: FORENSE, 1998

LEI 8.987/1995

LEI 11.079/2004

LEI 13.874/2019

LEONARDO VIZEU FIGUEIREDO, LIÇÕES DE DIREITO ECONÔMICO 7ª ED REVISTA ATUALIZADA, RIO DE JANEIRO, EDITORA FORENSE 2014 - PDF

MODESTO CARVALHOSA, AS CONCENTRAÇÕES DE EMPRESAS NO DIREITO ANTITRUSTE, SÃO PAULO, RESENHA TRIBUTÁRIA 1995 - PDF

PAUL KRUGMAN E ROBIN WELLS, INTRODUÇÃO À ECONOMIA, RIO DE JANEIRO, EDITORA ELSEVIER 2007

