## Contribuição para uma Constituição brasileira

LUIS EULALIO DE BUENO VIDIGAL FILHO

82 - O ESTADO DE S. PAULO

1. Entre as propostas da Nova República está a de estabelecer uma nova Constituição para o Brasil. Esta Constituição, a ser definida por uma Assembléia Nacional Constituinte, deverá consubstanciar o grandespacto entre brasileiros em vista do interesse geral, que regerá e determinará o futu-ro da Pátria.

Tal pacto, para alcançar o seu objetivo, não poderá ser apenas político, deverá também abordar os planos econômico e social, A nova Constituição, por isso, haverá de ser

Constituição política, econômica e social. E certo que somente ao Poder Constituinte, emanação primeira da soberania popular, caberá fixar as normas fundamentais que reconstitucionalizarão o País. Entretanto, contribuirá, e muito, para a autenticidade do grande pacto a participação ativa da sociedade, por seus inúmeros grupos e segmentos, na preparação das deliberações. E isto bem sentiu o governo da Repúlica que, para receber e coordenar as sugestões da sociedade civil, instituiu a Comissão Provisória de Estudos Constitucionais.

O intuito de colaboração nessa tarefa ingente é que inspirou este trabalho. Voltase ele, sobretudo, para um aspecto da obra constituinte: o econômico. Visa a sugerir normas que definam uma Constituição econômica para o Brasil. Numa primeira parte procura fixar, de modo sucinto mas claro, as premissas, com base nas quais, na segunda, esboça um anteprojeto.

Sua preocupação fundamental é res-guardar a liberdade, projeção principal da dignidade humana. Em consequência, busca determinar regras que, limitando o poder estatal, assegurem a liberdade no plano econômico. Reflete, por isto, a realidade brasiléira onde o Estado, por sua atuação nesse campo, vem sufocando a iniciativa privada, portanto a liberdade. Seu propósito, assim, é estritamente democrático, na exata medida em que a liberdade é a inspiração básica de toda Democracia. 2. Afora as sugestões diretamente liga-

das à Constituição econômica, oferecem-se Garantias fundamentais que com ela têm conexão. Com efeito, na prática, não é possivel separar inteiramente os campos político, econômico e social.

Enfim, por sua importância magna para tódo o sistema constitucional, avançamse sugestões sobre o sistema de governo. Cap. 1º — Democracia e Constituição econômica.

A. Democracia política e democracia eco-

1. Há bem mais de dois séculos prepondera a liberdade na escala ocidental de valores. Disto resulta uma tradição — a liberal que imprime sua marca, não só nas instituicoes, como, o que é mais importante, nas consciências. Assim, não há escola de pensamento que ouse opor-se à liberdade, ainda que muitas vezes, a pretexto de concretizar a "verdadeira" liberdade, suprima de fato à autonomia da conduta humana.

Nesta tradição é que se insere a refor mulação constitucional brasileira. Ela decorre de uma reivindicação liberal, no exato sentido do termo, que triunfou com a Nova República, sobrepujando o autoritarismo paternalista da Velha República. E no liberalismo dessa reivindicação se confundem. inclusive, as correntes socialistas que, no plano econômico, são estritamente antilibe-

Entretanto, a liberdade não pode ser apenas política, sob pena de não vingar. A liberdade política não prescinde da liberda-"de econômica, que a alimenta e respalda na vida de todos os dias. E, por outro lado, a liberdade econômica pouco sobrevive à perda da liberdade política, pois o autoritarismo contemporaneo sempre expande a atuação estatal na economia. Daí o vínculo entre liberdade política e liberdade econômica, que não pode ser ignorado numa renovação constitucional.

.Na verdade, a liberdade - a autodeterminação da conduta — é uma só e incindível, conquanto se possam distinguir, para facilidade de análise, os campos -político, econômico, social — em que re-"ponta. É essa liberdade, que tem como contrapartida a responsabilidade, é o reflexo imediato da dignidade humana. O homem. por ser homem, é livre e por ser livre é responsável por suas acões.

Este é o cerne filosófico do liberalismo. \*Dele resulta o repúdio à opressão, ao poder sabusivo, como atentatório à dignidade humana. Como é rambém atentatório a essa dignidade, o poder paternalista, o protetor que suíoca a autonomia do protegido. Assim o liberalismo rejeita não apenas o Estado autoritário mas também o Estado providencialista, pois ambos renegam a dignida-

É verdade que o liberalismo contemporâneo, ao contrário do setecentista, não pretende o Estado indiferente a tudo o que não diga respeito, diretamente, à segurança e ordem públicas. Abandonou ele a concep-"ção do Etat-gendarme, admite que o poder público intervenha nos domínios econômiço e social. Mas vê o Estado a atuar nestes campos antes como um mediador, que concilia interesses pela persuasão, jamais como um tirano que comanda, ou um pai que dispõe, em proi do que pensa ser o bem dos governados, recusando a estes, porém, o valor maior, a liberdade.

2. É da tradição ocidental apresentarse a liberdade de política -- melhor, a liberdade no plano político — sob duas faces. A primeira é a liberdade em face do poder; a segunda, a liberdade pela participação no

A liberdade em face do poder é o direito de, na conduta individual, não sofrer a jingerência do governo. Quer dizer, é a liberdade de conduta no campo posto fora do alcance do poder, pela limitação deste. Tal liberdade, que Constant enfatizou como a diberdade dos modernos, foi a grande preo-cupação dos primórdios do liberalismo. É ela que as Declarações de Direitos buscaram implantar, enunciando as liberdades fundamentais do homem. Com efeito, as liberdades declaradas, e declaradas como naturais, inalienáveis e imprescritíveis, excluíam como indevida qualquer intromissão ¿do poder. Cobrem o campo de conduta

¿autônoma do indivíduo. Foi a liberdade dos modernos a principal bandeira do liberalismo nascente. Por meio dela, confirmada nas Declarações, ele circunscrevia o terreno sujeito ao poder, criava uma fronteira a definir, separando o que era e o que não era lícito ao Estado. Desconhecida das democracias antigas, a afirmação dessa liberdade-autonomia foi a grande contribuição liberal para a tradição

"golítica ocidental. » Mas logo se teve consciência de que, para realizar plenamente a liberdade não bastava limitar o Poder, era preciso mais: sujeitar o Poder à própria liberdade. Quer dizer, fazer do Poder expressão da liberdade coletivamente exercitada pelos homens, por intermédio da participação no governo. A liberdade dos antigos vem assim completar a liberdade dos modernos formando o todo que revive a democracia.

3. Desde a Antigüidade até o final do século XVIII a democracia foi uma forma de governo abandonada, salvo raríssimas exceções. Os que dela se lembravam, ou a exaltavam, comemorando o apogeu ateniense, ou a denigriam, condenando a decadência da cidade de Péricles. Todos a consi deram impraticável, dadas as dimensões pessoal e territorial dos Estados.

É o liberalismo que revaloriza a democracia. De um lado, é Rousseau que, no Contrato Social, enfatiza o modelo puro a democracia direta, em que o poder se traduz na lei, expressão da vontade geral. Vontade geral essa resultante da participacão de todos os cidadãos, imbuídos e orientados pelo interesse geral. Bem sabe eleporém, que seu modelo perfeito é de realização impossível. A menos que, para fazê-lo possível, os Estados se fracionem, ensejando a proximidade e a comunidade para ela a democracia direta — indispensável.

É, de outro, Montesquieu que, no Espírito das Leis, concebe a fórmula possível a do governo representativo. Nesta, todo o povo se integra no processo político para escolher os representantes que em seu lugar tomarão as decisões, devendo ter em vista o interesse geral. Governo representativo que se torna democracia representativa quando. pelo sufrágio universal, todos os membros da comunidade vem a participar, efetivamente, da eleição dos representantes.

A democracia moderna constitui, dentro do possível, a maior aproximação até hoje efetivada em relação à liberdade como participação. Afinal, ao contrário do que se passava na democracia direta dos antigos todos realmente participam, não havendo como ocorria em Atenas a exclusão das mulheres, dos escravos, dos libertos, dos metecos... Estabelece ela o governo do povo por representantes eleitos por todo o povo. Mas governo limitado, em vista da liberda de de cada um. Sim, porque na tradição liberal, sábia tradição, mesmo o poder democrático é limitado para que se preserve a autonomia individual. E com a maior amplitude, em tudo o que não toca à liberdade, ou ao bem de todos.

4. Entre as liberdades reconhecidas desde o século das Luzes está a liberdade econômica, em suas várias projeções. Está a liberdade de iniciativa e de associação (a liberdade de empresa), está a liberdade de trabalho, comércio e indústria, a liberdade de ofício, ou profissão. Tais direitos permitem ao indivíduo, isolado ou unido a outros, desempenhar atividade produtiva e socialmente útil, independentemente de autorização do Estado.

Todas estas liberdades, assinale-se, vinculam-se à propriedade, direito fundamental também garantido. E, mais, apresentado no art. 17 da Declaração de 1789 como direito "inviolável e sagrado". Sim, porque, na linha de Locke, se vê na propriedade o fruto acumulado da liberdade aplicada ao trabalho. É ela o resultado do livre emprego pelo homem de suas forças em atividade produtiva, útil à sociedade.

Este esforço livre, em concorrência com o de outros indivíduos, no pensamento econômico liberal, deve conduzir à melhor das situações possíveis. Com efeito, buscando cada um o próprio interesse, "é levado como que por mão invisível a promover um objetivo que não fazia parte de suas intenções" (Adam Smith, Riqueza das Nações). Quer dizer, o interesse geral.

Assim, as liberdades-autonomia, de ca ráter econômico, permitindo que cada indivíduo escolha a atividade em que há de empregar seus esforços, considerando o próprio interesse e nisto atendendo ao interesse geral, conduzem necessariamente à participação no mercado. Importam, destarte, na liberdade-participação econômica que se traduz na oferta e procura de bens e servicos no mercado.

5. Aplicada à economia, a democracia econômica também apresenta um modelo puro e uma aproximação possível.

A democracia econômica "pura" é exatamente o sistema de mercado. Neste todos participam livremente e da interação dessa participação, pelo jogo da oferta e da procura, resulta a vontade geral econômica: a decisão do mercado. Há um perfeito paralelo com o processo político eleitoral. A eleição é igualmente um mercado, em que da oferta de candidatos e da procura de representantes, com a participação de todos os cidadãos, resulta o governo.

É certo que, no mundo dos fatos, o sistema sofre distorções, em cuja descrição se regalam os seus adversários. Entretanto, o sistema de mercado é inegavelmente o único sistema não autoritário de regulação da economia (melhor, é um sistema de autoregulação da economia). Todos os demais sistemas experimentados presumem um comando, portanto, uma autoridade, que disciplina a produção e o consumo, segundo seus critérios próprios. Há, nisto, sempre uma regulação heterônoma da economia.

Para a correção de tais distorções, o sistema de mercado tolera a atuação do Estado. Uma atuação reduzida ao mínimo indispensável e tendo em vista o restabelecimento ou a facilitação do funcionamento livre do mercado ou à realização da Justiça social. Este sistema de mercado, com a intervenção mínima do Estado, é a aproximação possível e conveniente da democracia econômica pura. Intervenção no sentido do bem de todos, que a democracia política deve assegurar.

Saliente-se que tal intervencionismo deve ser limitado ao imprescindível, não só em abono do espírito do sistema, como em razão da experiência concreta. De fato, o intervencionismo frequentemente tem levado a distorções bem maiores, e bem piores do que aquelas que pretendeu corrigir. A mente humana, mesmo dos mais sábios dos economistas, tem-se revelado mais falível do que a "mão invisível".

Sublinhe-se ademais que a democracia econômica "possível" não passa pelo favorecimento de grupos, mormente de sindicatos, no processo econômico. Tais associações enfatizam naturalmente, como diria Rousseau, interesses particulares em detrimento do interesse coletivo. Sua atuação, quando não coarctada por um Poder atento ao bem comum, leva rapidamente a privilégios em proveito de interesses definidos e concentrados, em prejuízo de interesses di fusos, como os dos consumidores, dos con-

5. Nítida, pois, e insofismável é a relação entre democracia política e democracia econômica, entre o governo pelo povo e o sistema de mercado, que é também o governo da economia pelo povo por intermédio do mercado.

Não é por mera coincidência que todas as democracias existentes no orbe - todos os Estados em que o povo governa por meio de eleições livres --- coexistem com o sistema econômico de mercado. Nem é mera coincidência que o totalitarismo se implante toda vez que o sistema político e o sistema económico são conduzidos de cima para baixo, autoritariamente, ainda que em nome do bem último do povo.

econômica.

6. Para a limitação do Poder, inerente à democracia moderna, é que serve a Constituição - não no sentido comum de organi zação de alguma coisa, mas no sentido jurídico de norma fundamental de organização do Estado. Com efeito, a Constituição, posta como Lei das Leis, isto é, com posição hierárquica suprema, organiza, é certo, o Poder, mas o organiza limitando-o. Sua função primordial é exatamente esta: a de limitar o Poder.

Assim, a Constituição é o instrumento nelo qual se fixam as atribuições dos órgãos do Estado, consequentemente se estabelece o alcance de seus poderes. Disto decorre, como é óbvio, a limitação desses poderes, com a contrapartida de que, fora do alcance destes, persiste, plena, a liberdade individual. Põe-se, destarte, a Constituição como garantia da liberdade natural do Homem.

Mas, sendo a Constituição a Lei Suprema, os próprios poderes do Estado, que dela recebem competência, nada podem contra ela. Poderes "constituídos" que são. têm na Constituição a fonte de sua autoridade. Perdem-na se a contrariam e no que com ela colidem seus atos são inválidos. São írritos e nulos. Está nisto a condição de constitucionalidade que resulta patente depois da lição de Marshall, no caso Marbury

versus Madison.
7. As primeiras Constituições, diretamente inspiradas pelo liberalismo, trazem bem marcada essa idéia de limitação do Poder. A própria organização que estabelecem procede nitidamente da intenção de limitar o Poder, tanto que o dividem no exercício de forma a criar o famoso "sistema de freios e contrapesos".

É a lição célebre de Montesqueieu: "É uma experiência eterna que todo homero que tem poder é levado a dele abusar: vai até onde encontra limites... Para que não se possa abusar do poder, é preciso que, pela disposição das coisas, o poder detenha o poder" (Espírito das Leis, livro XI, cap. IV): esta lição repercute na fórmula da "separação de poderes", que enuncia o Mestre, interpretando a constituição da Inglaterra

De fato, o constitucionalismo, em seu nascedouro, encara a "separação de poderes" como imprescindível à própria idéia de Constituição. Esta não é qualquer organização do Estado, ainda que fixada num documento solene e de eficácia superior. Só merece ser designada por Constituição a Lei Suprema que garanta os direitos do Homem e estabeleça a separação de poderes. Como afirma o art. 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789: "Toda sociedade na qual a garantia dos direitos não é assegurada, nem determinada a separação dos poderes, não tem Constituição".

8. É fato que as Constituições liberais são constituições políticas, tão-somente. Duas razões principais há que o explicam.

A primeira é derivada do sistema de nensamento. No sistema liberal clássico, o plano econômico, bem assim o social são domínio da liberdade individual, que deve estar fora do alcance do Estado.

Reitere-se que, no tocante à economia, esse pensamento confia no mercado, na livre competição, para que alcance a melhor das situações possíveis. As leis naturais, que não devem ser contrariadas pela limitada inteligência humana, conduzem ao melhor dos mundos possíveis: "Laissez faire, laissez passer, que le monde vá de lui-même". O Estado, portanto, não deve intervir no plano econômico, simplesmente deve, pelas leis sua imposição, assegurar a competição pacífica em que cada homem a buscar o próprio interesse enseja que a "mão invisível" leva o todo para o próprio bem.

Outra, que tem de ser enfatizada, é que institucional iniciada no XVIII procede de uma reação contra os abusos do absolutismo. O Estado, o governo, o Poder é o inimigo da liberdade. Esta há de ser conquistada contra este, protegida contra ele. As Declarações de Direitos, seja a da Virgínia de 1776, seja a francesa de 1789, em cada uma de suas linhas, se opõem a um abuso determinado dos Gover-

As Constituições, por isso, cuidam de limitar o poder político, organizando-o de forma a ter de respeitar a liberdade individual. Neste sentido, são elas armas contra o poder político, bem mais dos instrumentos de organização, simplesmente, desse poder.

9. Como é sabido, apenas neste século XX, com a famosa Constituição Alemã de 11 de agosto de 1919, a chamada Constituição de Weimar, é que se estenderam as normas constitucionais aos domínios econômico e social (posto de lado o caso mexicano, de repercussão reduzida). Desde então, as Constituções ocidentais, ainda que continuem a ser primordialmente políticas. contêm normas sobre a "ordem econômica e social", como se dá, no Brasil, a partir de

Mas o exame de tais capítulos sobre a 'ordem econômica e social" mostra quão longe do estabelecimento de uma "constituição econômica" elas param. De fato, se é verdade que se pode deduzir dessas constituições a orientação que pretendem seja imprimida na economia, não definem de modo claro as linhas mestras da organização econômica. Antes parecem preocupadas em atenuar o capitalismo por meio da concessão de direitos "sociais", quando não se perdem na enunciação de propósitos, generosos mas em geral sem execução. É verdade que, mais recentemente, a Constituição espanhola de 1978 teve o cuidado de assumir definições mais precisas.

Reflexo disto se apercebe na doutrina constitucional. Esta, quando fala em constituição econômica, não se refere, em geral, a normas, a preceitos que se proponham a amoldar a economia, e sim a uma descrição da organização existente. Registram o ser, não apontam o dever ser.

10. Entretanto, quem tiver olhos abertos para a realidade, não pode deixar de ver a necessidade de que a Constituição seja também Constituição econômica e social e não somente política. E por várias razões.

Uma, a de que o Poder que ameaça a liberdade não é apenas o poder político. Pode ser também poder econômico ou poder social.

Outra, que o Estado, isto é, o poder político, dada a crescente atuação pública nos planos econômico e social, frequentemente sufoca a autonomia individual, não como poder político e sim como poder econômico, estritamente falando. Quanta opressão não resulta, não de leis nem de decretos, mas das consegüências de sua política econômica, da atuação da infinidade de empresas estatais que controlam setores primordiais da economia, ou de seus bancos que manipulam o crédito?

Ora, se a definição, na Constituição política, da organização governamental, com a consequente delimitação de poderes e construção de um sistema de "checks and balance" serviu, como serve (relativamente) à causa da liberdade, por que a mesma solução não convirá para deter o abuso do poder econômico, inclusive estaral?

Assim, uma Constituição econômica se

B. Constituição política e constituição | acrescentaria à Constituição política. Nesta parte econômica da Constituição, normas jurídicas de hierarquia superior desenhariam o modelo a ser imposta à economia, como na parte política normas do mesmo gênero desenham o modelo a ser imposto à política. (E o mesmo se poderia dizer em relação ao plano social, na medida em que este já não se estrutura por meio do político e do econômico).

Esta Constituição econômica deverá estabelecer, fundamentalmente: 1) O tipo de organização econômica, que repercute na 2) delimitação entre o campo da iniciativa privada e da ação estatal, bem como 3) a determinação da base do regime dos fatores de produção, tudo isto encimado pela 4) finalidade e princípios gerais que deverão guiar a vida econômica. C. Democracia e Constituição econô-

11. Claro há de ficar que a Constitui-ção econômica que se deseja há de ser democrática, tal qual a política.

Isto quer dizer que a Constituição eco nômica que se pretende há de visar acima de tudo à consagração e à garantia da liberdade. Deve rejeitar, portanto, a extensão ilimitada do poder econômico do Estado, preservar a economia de mercado, reconhecer o primado da iniciativa privada (prevendo mecanismos que assegurem de fato essa pri mazia), reconhecer os direitos do trabalha dor mas preservar o capital, consequentemente o direito de propriedade e o lucro, tudo isto norteado pelo bem comum. Assim sendo, ela impedirá que o Brasil siga o "caminho da servidão", que, como hoje é patente, é também o caminho da ineficiência, portanto da escassez, para ir cair no totalitarismo.

Voltada para o futuro, essa Constituição refletirá o renascer liberal, que se aponta nos Estados mais desenvolvidos, evitando as soluções autoritárias que um socialismo ultrapassado (porque ainda raciocina com o século XIX) prega a recomenda. Cap. 2° - Fundamentos da Ordem

Econômica. 1. A Constituição econômica tem de,

logo de início, destacar os fundamentos da Ordem Econômica. Neste rol incluem-se dois dos pontos fundamentais que ela não pode deixar de abordar: um, o da finalidade da Ordem Econômica, outro, o do tipo de economia 2. Quanto à finalidade, convém lem-

brar que a Constituição brasileira em vigor, no caput do art. 160, menciona commo finalidades da Ordem Econômica "o desenvolvimento nacional e a justiça social". A redação primitiva, promulgada em 1967, apenas se referia à "justiça social". Obviamente a justiça social não pode

ser a finalidade da ordem econômica. Ela concerne à repartição da riqueza tãosomente. Ora, nenhuma economia apenas divide..

Melhor punha a questão a Constituição de 1946, em cujo art. 145 se dispunha que a ordem econômica deveria ser "organizada conforme os princípios da justiça social" Por outro lado, a ênfase no desenvolvi-

mento nacional importa em situar o poder do Estado acima dos interesses do povo. Enfatizar o desenvolvimento nacional quer dizer aumentar o potencial econômico à disposição do Estado. Ou seja, enfatizar o Estado-potência e não o bem de seus cidadãos. Sem dúvida, preferível entre as fórmu-

las consagradas pelas constituições brasileiras anteriores era o texto de 1934: "A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna". 3. A fórmula proposta salienta que a

economia existe para o homem, óbvio muitas vezes esquecida. Quer dizer, a economia se destina a satisfazer as necessidades humanas. E satisfazê-las no sentido de paulatina concretização do bem-estar. Numa postura de self-restraint, preferiu não usar de conceitos subjetivos, como

'existência digna", ou polêmicos, como "justiça social". Na verdade, estes conceitos, por vagos que são, pouco instruem e de nada servem senão para a estética constitucional. 4. Salienta a proposta como bases da

Ordem Econômica primeiro a liberdade de iniciativa e a propriedade privada dos meios de produção. Isto não significa uma opção preferencial. Põe à frente, apenas, as bases de uma economia democrática que estão ou são, mais ameaçadas. De fato, a experiência recente, nunca é

demais sublinhar, aponta a asfixia gradativa da iniciativa privada em face do expansionismo estatal. E a propriedade privada dos meios de produção é a bête noire dos socialismos de variada espécie. Inclusive, a sua abolição é a meta por excelência dos partidos comunistas.

Registre-se que a "liberdade de iniciati-va" (art. 160, I) e a "função social da propriedade" (art. 160, III) estão entre as bases consagradas pela atual Constituição. Já o eram na redação de 1967.

A liberdade de iniciativa está presente entre as bases da de 1946 (art. 145), de 1937 (art. 135). Nenhuma das Constituições anteriores

se preocupa especificamente com a proprie-dade privada dos meios de produção. 5. Ninguém discutirá, por outro lado,

que os direitos do trabalhador, os direitos 'sociais", constituam uma base da Ordem Econômica. Ressalte-se que nenhuma Constituição

brasileira, até agora, insistiu na importância desses direitos, logo ao assinalar a finalidade da Ordem econômica. Fala, deles, sim, mais adiante. O que elas sublinham é o trabalho, valorizando-o como princípio básico: (1969, art. 160, II, 1967, art. 157, II, 1946, art. 145). A de 1937, acentúa o trabalho como

'dever social" (art. 136). A de 1946 como 'obrigaçãosocial" (art. 145, § único). 6. Ponto de excepcional relevância numa Constituição econômica é a definição

do tipo de organização. Cabe aqui uma pequena digressão. Os mestres da economia distinguem nitidamente dois tipos de organização eco-

O primeiro é o da economia descentralizada. Esta, segundo Barre (Économie Politique) apresenta as seguintes caraceterísticas: 1. É uma economia de mercado, constituído este por redes de troca entre centros de produção, de oferta e de consumo, ligados por uma solidariedade funcional. 2. É uma economia de empresa, sendo esta a unidade econômica de produção, a qual assegura a ligação entre os mercados de bens e serviços e os mercados de fatores de produção. 3. É uma economia de cálculos em moeda. Os preços, relações entre bens e moeda, exprimem e medem as tensões de escassez da vida econômica, traduzem as necessidades e as pretensões entre as quais se instaura um equilíbrio econômico, 4. É uma economia em que o Estado exerce somente uma intervenção indireta e global. Indireta, isto é, respeita a liberdade de decisão dos que demandam e dos que ofertam e

bal, quer dizer, não desce aos pormenores do mecanismo econômico. E acentua o mes-tre francês: "O stado procura proteger o mercado, melhorá-lo e não destruí-lo", ou seja, sua intervenção é respeitosa da lógica interna da economia de mercado e de em-O outro é o da economia centralizada.

Esta é uma economia comandada por um centro de decisões. 1. É uma economia à base de injunções. O estado é "o único centro de decisões, a economia unipolar. O planejamento estatal é dominante e irreversível. Sua intervenção é direta e pormenorizada. Suas prescrições são imperativas". E aponta Barre: "A ação do Estado é totalitária num tríplice sentido: determina os objetivos da economia, os meios para atingir esses objetivos e fixa o período de realização destes objetivos". Numa fórmula sintética: "À coerção do mercado se substitui a coerção do Estado". 2. É uma economia de unidades técnicas de produção. Nela inexistem a empresa e o empresário. 3. É uma economia de cálculos técnicos e objetivos. Nela desaparece a noção de custo econô-

Por outro lado, discutida é a existência de um terceiro tipo, o misto. Barre, por exemplo, o nega. Entende ele que ou o setor público obedece às indicações do mercado ou não, seguindo um plano. Na primeira hipótese, existe economia de mercado. Na segunda, importa verificar se o setor público é, ou não é, dominante. Se é, existe economia centralizada.

7. Como se demonstrou no primeiro capítulo, a democracia econômica coincide com a economia de mercado. A opção formulada no anteprojeto assim se justifica.

Note-se que se preferiu a expressão economia de mercado à expressão economia descentralizada por ser ela mais abrangente e esclarecedora que esta. Com efeito, compreende também a economia "mista" em que o setor público obedece ao mercado. È este último ponto deve ser ressaltado.

Assim, no texto proposto, economia de mercado é a economia descentralizada, em que existe setor público, que há de estar sujeito ao mercado.

9. Nenhuma Constituição brasileira cuidou de definir o tipo de organização econômica. Nelas todas, estava implícita (com a relativa exceção da carta de 1937, de cunho corporativista) a opção pela economia de mercado, ainda que nos textos mais recentes coexistentes com o planeja-

Hoje se impõe a definição clara do tipo de organização em face da proposta socializante que se difunde pelo País.

Em direito comparado, observe-se que Constituição espanhola de 1978, no art. 38, "reconhece a liberdade de empresa no quadro da economia de mercado" 10. Completando a opção pela econo-

mia de mercado, acentua-se na proposta a primazia da empresa privada na exploração das atividades econômicas. O texto segue de muito perto o art. 170, caput da Consti-Situa-se também o papel do Estado em

relação à empresa privada. Papel de estimulo, apoio e fiscalização. De novo, consoante o art. 170, caput da Lei Magna em vigor. 11. Reconhecendo-se o nível relativa-

mente pouco desenvolvido de setores da economia brasileira, a proposta admite, como exceção à livre iniciativa, a reserva de mercado. Tem a coragem de afirmar-lhe a possibilidade, o que não fez o Direito vigente e o anterior, embora na prática essa reserva fosse frequente. Condiciona-se, porém, a reserva de

mercado: 1)A prazo determinado, findo o qual o setor haverá de estar suficientemente desenvolvido para suportar a competição, A formalização por lei especial editada pela União, a qual pressupõe uma condição de fundo, 3) Setor não desenvolvido ou não suficientemente desenvolvido. Cap. 3º --- Atuação do Estado no plano

1. A atuação do Estado no plano econômico, sua função legítima, sua limitação e sua disciplina, constituem tema de tal relevância no quadro brasileiro contemporâneo que se justifica a abertura de uma seção à parte, para a sua regulação. 2. A função do Estado, em termos ge-

rais, é a de zelar pelo interesse geral. O primeiro artigo da seção aponta que essa é a função do Estado na própria Ordem Econô-Na verdade, o preceito é mais impor-

tante pelo que não diz do que pelo que diz. Isto é, ele não atribui ao Estado a promoção do desenvolvimento, a direção da economia, etc., e, sim e tão somente, zelar pelo interesse geral, cuidando para que a finalidade da economia (a satisfação das necessidades humanas e nessa linha a concretização do bem estar) seja alcançada, sempre no respeito às normas e princípios inseridos na Constituição. 3. Admite, é certo, a proposta o plane-

amento, apesar de sua nítida opção pela economia de mercado. Mas, coerentemente, por um planejamento orientativo.

Este planajemento não haverá de ser unilateralmente estabelecido pelo Poder federal. Ele deverá ser estruturado pela concertação com o empresariado (o capital) e o trabalhador.

Esta norma corresponde à prática difundida na Europa dos "pactos sociais" (modernos). Segundo revela a experiência espanhola, é de frutos positivos essa concertação pelo Estado entre os interesses do capital e do trabalho, a fim de fixar metas e meios para o programa econômico a ser realizado.

4. Enfatiza a proposta o Estado de Direito na disciplina das atividades econô-

Sendo o Estado de Direito um dos princípios constitucionais, pois, como a atual, a futura Constituição não renegará os princípios da legalidade, igualdade e controle judiciário, iria de si mesmo que o Estado de Direito se aplicasse à disciplina das atividades econômicas. A experiência brasileira mostra, no entanto, a necessidade de deixar claríssima a aplicação desses princípios à economia. Com efeito, é prática, escandalosa e inconstitucional, conquanto frequentissima e não sancionada pelo Judiciário, a regulação econômica por meio de decretos, portarias, resoluções e outros atos de hierarquia inferior. Embora não encontrem base legal, ainda assim, na realidade, esses atos disciplinam a economia, ensejando, na verdade, o arbitrio governamental.

5. Existem já inúmeros órgãos de controle econômico, uns estruturados como autarquias: I.B.C., I.A.A., etc., outros sem esse caráter, que atuam, e como, na vida econômica brasileira, sem previsão constitu-

A regra proposta autoriza esses órgãos, dá-lhes poder regulamentar anômalo, mas, dando poder regulamentar, claramente está sujeitando as normas que eventualmente editarem ao princípio de legalidade. O cerne da proposta está na autonomia

de direção que se lhes assegura: mandato de

prazo certo, paridade na constituição do

órgão entre participantes da atividade e es-

pecialistas nela. Com isto se busca impedir que estes órgãos se tornem dóceis executantes da política do governo.

Enfim, como, hoje, frequentemente os interessados sofrem ex abrupto o impacto de normas editadas por esses órgãos, prevêse a necessária publicidade, com a devida antecedência, para as disposições normativas que editarem. Isto na forma de uma lei regulamentadora do preceito constitucional, que poderá, talvez, seguir os moides da legislação americana e inglesa sobre a publicidade das normas e procedimentos admi-

6. A proposta, de modo frontal, se opõe à constituição de empresa pelo Estado que venha a competir com a empresa pri-

Na verdade, coloca como exceção a criação de empresa pelo Estado. Só o admite com a observância de condições definidamente postas: 1. Setor não ocupado pela iniciativa privada, ou segurança nacional: 2. Autorização por meio de lei complementar (pressupondo a manutenção desta modalidade normativa, para cuja aprovação se reclama a maioria absoluta dos votos em cada uma das Casas do Congresso Nacional).

tamente a atividade econômica em caráter suplementar (art. 170, § 1°). À falta de condições que ensejem o controle, esta regra tem sido letra morta. A proposta procura criar tais condições de controle. A proposta só tolera o monopólio em caso de segurança nacional. E, estabelecido

7. No direito em vigor, existe o princi-

pio de que o Estado apenas explorará dire-

este em setor já ocupado por empresa privada, importa em indenização, prévia e justa, dos particulares atingidos. 8. Deixa-se claro, ademais, que a intervenção em empresa ou setor econômico somente poderá ser feita pela União, ex-

cluindo-se intervenção pelos Estados ou Municípios. Esta intervenção não poderá ocorrer senão em situações de emergência e pressupõe lei especial, bem como indenização, prévia e justa, dos eventuais prejudi-9. A proposta procura equacionar com rigor a intervenção no domínio econômico e a monopolização de setor ou atividade. A

ção vigente não é suficientemente clara e precisa, e tem ensejado abusos. Melhor era o texto de 1946 (art. 146), no qual se reclamava lei especial para a

norma constante do art. 163 da Constitui-

intervenção ou monopolização. 10. Também, dado que a empresa estatal não se legitima em setores que possam ser ocupados pela empresa privada, ou seja, em setores lucrativos, proíbe-se a distribuição de eventuais lucros a quem não seja seu

acionista. Com efeito, não é lógico que o Estado, por suas empresas, vise a obter lucros, mormente para reparti-los a quem, não tendo contribuído para o seu capital, deve estar na mesma posição dos demais membros da comunidade. Ou seja, o lucro de empresa estatal, pondo-se de lado a hipótese do capital misto, deve pertencer integralmente ao

Estado como representante da Nação. 11. Enfim, reproduz-se quanto às concessões o art. 167 da Constituição vigente,

que parece bem posto. 12. Nas disposições transitórias, é determinada a privatização das empresas estatais que não se enquadrem nas normas acima previstas. Prevê-se a sua privatização por meio de alienação em forma a ser fixada pela lei.

Cap. 4º - Direitos e garantias do trabalhador

1. A proposta mantém os direitos e garantias efetivamente conquistados pelos trabalhadores brasileiros, na linha do art, 165 da Constituição vigente.

.. Da nova redação, todavia, em alguns pontos, visando a clarificar o texto, ou a dar-lhe maior flexibilidade. Expurga-o de matérias que não cabem num diploma constitucional, por exemplo, a previsão de "colônias de férias e clínicas de repouso", ou de normas desnecessárias por decorrerem de outros preceitos constitucionais, por exemplo, a "proibição de distinção entre trabalho manual, técnico ou intelectual ou entre os profissionais respectivos". Acrescenta a proibição de discrimina-

ção (desigualação desarrazoada) em relação aos deficientes físicos.

3. Exclui também a previsão de participação nos lucros e na gestão da empresa, hoje contida no art. 165, V, mas sem regu-

lamentação, portanto, sem execução. E o faz porque entende que o lucro é remuneração do capital como o salário o é do trabalho. Pago o salário "justo", como está na proposta, não cabe ao trabalhador parte no lucro, como não lhe cabe no eventual prejuízo.

Quanto à participação na "gestão", além de ser matéria de muito difícil equacionamento, também descabe numa economia de mercado, caracterizada pelo dinamismo da empresa, inspirado na liberdade de iniciativa. De fato, a chamada "coges-tão" prejudicará a liberdade de iniciativa, ou pelo menos lhes reduzirá o dinamismo. Importará, portanto, em sacrifício para a economia como um todo.

4. No que tange aos sindicatos, a proposta torna pienamente livre a sua criação. Para isto reconhece a pluralidade de sindicatos a atuar no mesmo setor profissional. Admite que os sindicatos sejam chama-

nham, segundo a lei, um mínimo de representatividade. Enfatiza-se também a livre adesão a sindicato.

dos a representar categorias, desde que te-

E manda-se aplicar aos sindicatos patronais as mesmas regras previstas em relação aos operários.

A proposta, assim, não destoa, no fundo, do que está previsto no art. 166 da atual Constituição, ainda que se separe da prática. Desaparece, no texto proposto, a previimposto sindical", que agora está são do no art. 166, § 1°. Não é ele expressamente proibido, ficando a estipulação de eventual contribuição análoga a ser definida na lei regulamentadora.

5. Relativamente ao direito de greve repete a proposta o art. 162 da Constituição em vigor, que, apesar das críticas, parece a boa solução. Com efeito, o princípio da continuidade, inerente ao serviço público, leva, logicamente, à proibição da greve. É esta não pode caber nas atividades essen-

6. Em contrapartida do direito de greve, a proposta prevê o lock-out. 7. Greve e lock-out estão no sistema

ciais para a vida da comunidade.

previsto sujeitos a uma condição de legitimidade. Em outras palavras, o abuso desses direitos, como sua utilização para fiñs outros que não os de direto interesse de patrões e trabalhadores, enseia reparação civil e sanção criminal (evidentemente de acordo com lei penal que defina os ilícitos e fixe a pena aplicável aos culpados). Claramente já se indica que constitui abuso o exercício de tais direitos em violação às prescrições que os regulamentem.

Cap. 5° - Direitos e garantias da em-1. A conjuntura brasileira reclama que