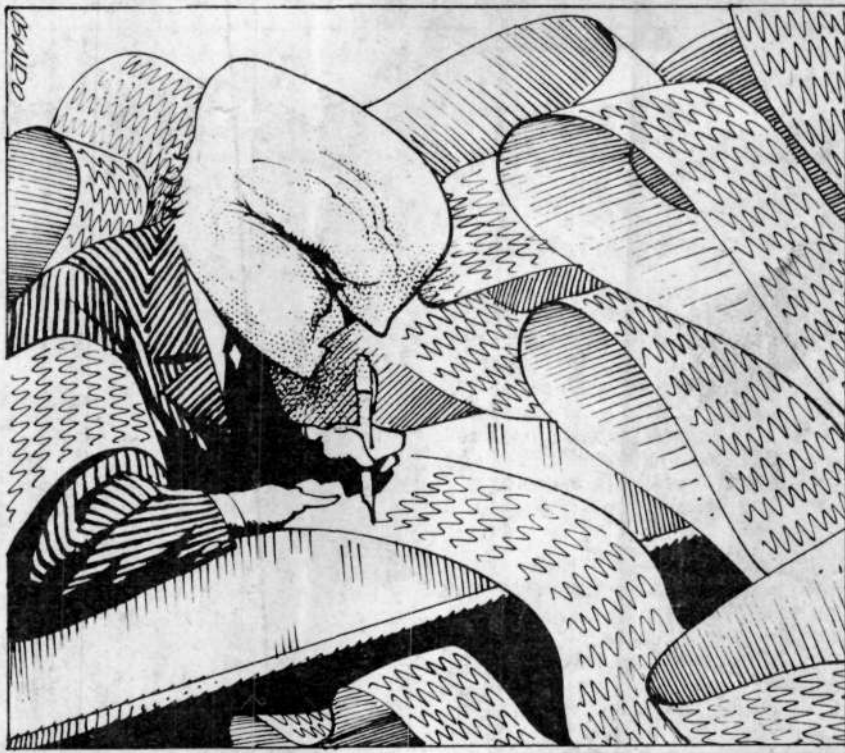


ANC X
ANC R 18

Voluntarismo e tecnicismo na Constituição

JOÃO PAULO DOS REIS VELLOSO



O empenho do deputado Bernardo Cabral, através do segundo substitutivo, de bem desempenhar a sua impossível tarefa, parece ter evitado a grande catástrofe. Mas não impede que tenhamos, ainda, uma séria preocupação, no tocante à ordem econômica e social.

Antes de apresentar o argumento, um comentário de ordem geral, que torna necessário lembrar os duzentos anos de existência da Constituição americana. No livro que acaba de publicar, sobre essa comemoração ("We hold these truths"), Mortimer J. Adler, ilustre humanista, filósofo e educador, ressalta que o essencial, numa Constituição, são as "idéias e os ideais subjacentes", estruturando a sociedade desejada, política, social e economicamente. Seu livro termina com duas indagações, a propósito do que falta fazer em relação à Constituição.

A primeira é se já se tornou oportuno trazer para o âmbito constitucional uma Declaração dos Direitos Econômicos (direito a emprego, a alimentação básica, a casa própria etc.). Isto é: a nação mais rica do mundo discute, hoje, a conveniência, ou não, de considerar matéria constitucional esses objetivos sociais básicos, que ela, em grande medida, já está assegurando aos seus cidadãos.

Enquanto isso, no substitutivo em exame, o Brasil, com uma pequena fração da renda per capita americana e graves desigualdades sociais, estaria fazendo, desde já, a sua Declaração de "Direitos Econômicos" (sob a denominação de "Direitos Sociais"), exatamente na linha mencionada por Adler: garantia de emprego, assistência gratuita aos filhos e dependentes, direito à saúde (sic) e à educação etc. (ver, principalmente, o cap. II do título II).

Aí, vem a dúvida: num país com uma dívida social ainda tão grande, é atitude correta, e prudente, acenar para o trabalhador com tantos e tão amplos direitos, definidos em detalhe operacional? Não estaremos, com isso, vendendo uma cruel ilusão, que nos será cobrada insistentemente — com razão? A própria Constituição já estaria iniciando a cobrança, ao dizer que o "não oferecimento do ensino pelo Estado, ou a sua oferta irregular, importa em responsabilidade das autoridades competentes". E não constitui, essa cornucópia de direitos poucos exigíveis, mais uma vez, o velho vezo brasileiro de resolver no papel todos os problemas?

A outra indagação de Adler é se, ante as várias coisas a complementar e modificar, caberia ter-se uma Assembléia Constituinte, para elaborar uma nova Constituição. Sua resposta é negativa, invocando, entre outras razões, o fato de que os interesses especiais, de diferentes grupos, poderiam levar a um desbalanceamento, ou caráter fragmentário e por demais específico da nova Constituição.

Passando, em seguida, à preocupação básica: a ordem econômica e social, no projeto está carente de princípios gerais (ou seja, de substância constitucional), e superabundante de decisões operacionais (matéria não constitucional, e, às vezes, nem sequer de nível de lei ordinária). Aliás, com seus quatrocentos artigos (incluindo-se as Disposições Transitórias), o substitutivo tende, em geral, para a especificidade. Não precisamos invocar o caráter sintético da Constituição americana, com os seus cerca de 25 artigos (contando-se como artigos, também, as seções de artigos). O nível de generalidade da nossa Constituição de 46 (com 250 artigos) já seria algo razoável.

Existe, no Brasil, a tendência a querer fazer política econômica (e social) através de leis. Esquecendo que a política econômica é constituída de definições, em geral de curto prazo, no máximo médio prazo. Por isso, só se deve usar a lei quando estritamente necessário (por exemplo, para definir a utilização de recursos públicos).

Estamos, agora, ameaçados de mal pior, que seria tentar fazer política econômica (e social) através da Constituição. Isto é, definir constitucionalmente opções operacionais, em matéria econômica, financeira, técnica e administrativa.

Enquanto isso, é evidente, no substitutivo, a insuficiência no plano das grandes idéias.

Para fazer-se uma Constituição, é preciso ter subjacente uma certa visão do país. Estamos tratando, no Brasil, de uma sociedade de raiz ibericamente individualista, como revelou Sérgio Buarque de Holanda, um individualismo libertário, não temperado pelo senso comunitário; de um Estado de origem autoritária, patrimonialista - clientelista, ao longo de uma evolução política em que também se identifica, sem embargo, uma certa vertente liberal.

A esse cenário se foi associar, em meados dos anos cinquenta, a vertente populista, como nova forma de clientelismo, agora dirigida às massas urbanas. Enquanto isso, a partir dos anos trinta, iniciou-se a revolução modernizadora pelo alto, sob a pressão do colapso externo e da reivindicação difusa da opinião pública urbana. Passando à fase mais recente, o saldo principal dos últimos trinta anos, ao lado do agravamento de desequilíbrios sociais, foi, como reiterou recentemente Fernando Henrique Cardoso e o núcleo de estudos do Cebrap, a demonstração da viabilidade do capitalismo no Brasil.

Ou seja, é inegável "o fato de que houve um processo de modernização da sociedade brasileira, que a integrou na ordem capitalista internacional e no mundo ocidental".

A viabilidade política daquele processo depende de um modelo empresarial entregue à liderança da empresa privada nacional, tornando, pois, complementar o papel do Estado-empresário e do investimento externo.

Tal modernização significa, sem prejuízo da opção pelos pobres, certos desafios próprios, a partir de agora: manter em expansão uma indústria que está entre as dez maiores do mundo; dispor de poder de competição, para continuar aumentando as exportações de manufaturados, inclusive em setores dinâmicos; manter atualizados tecnologicamente os setores básicos já desenvolvidos, e incorporar progressivamente os novos setores, de alta tecnologia.

Deste cenário resulta uma opção pela modernidade progressista, que deve ficar consubstanciada nos princípios da ordem econômica e social.

Acontece que, no substitutivo, deixou-se, por exemplo, de definir (como está no art. 170 da atual Constituição) que só em caráter complementar da iniciativa privada é que o Estado organizará e explorará diretamente a atividade econômica. Isso é ponto básico, para estabelecer o limite da atuação do Estado-empresário.

Simples e claro. Ao invés, incluiu-se uma definição (art. 194) frouxa e errônea de que "a intervenção do Estado no domínio econômico e o monopólio só serão permitidos quando necessário para atender aos impe-

rativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo".

Isso pode ser válido para monopólio, mas não a intervenção. A intervenção na economia se verifica de múltiplas formas (regulamentação, uso de instrumentos fiscais e monetários, e a própria ação do Estado-empresário). Por isso mesmo, não se limita aos dois casos citados. É parte do dia-a-dia da política econômica.

Outro princípio geral que falta é dizer que o investimento estrangeiro deve ter caráter complementar ao capital nacional. Assim se caracteriza a sua natureza: útil, importante, mas algo que suplementa a atuação do investimento nacional, público e privado. Em lugar disso, se fala que os "investimentos de capital estrangeiro serão admitidos exclusivamente no interesse nacional" (seria absurdo aceitar um investimento estrangeiro contra o interesse nacional) e se prescreve uma lei de investimentos estrangeiros, certamente inconveniente (pela razão já citada: o que queremos hoje poderemos não querer amanhã).

Em geral, deve ficar claro que o que se pretende é evitar fique a empresa privada nacional em condições de inferioridade em relação à empresa estrangeira (quanto à capitalização, financiamentos de longo prazo, tecnologia, escalas de produção). Mas isso deve ser obtido, não através de legislação discriminatória contra a empresa estrangeira, segundo inúmeros dispositivos do projeto, o pior deles sendo o relativo à mineração — o que ideologiza o assunto e cria instabilidade das regras do jogo, afugentando o investidor externo. E sim, mediante o uso de instrumentos econômicos, estímulos e desestímulos, pragmaticamente — o que é uma linguagem que a empresa estrangeira entende e aceita.

Além disso, incluiu-se dispositivo (art. 192), que define a empresa privada nacional. Tal inclusão não faz sentido, por não ser matéria constitucional. Existem dois conceitos — o de empresa nacional e o de indústria nacional —, que se alternam quando procuramos incentivar o desenvolvimento industrial do país.

Só que o uso de um ou de outro — se a empresa sob controle nacional, ou se o fabricante localizado do país, com produto nacional — deve ser objeto de opção em cada caso: queremos dar financiamento do BNDES ao primeiro e proteção tarifária ao segundo.

Colocar a definição na Constituição vai levar a erros de decisão, na prática, como já ocorre no próprio projeto, que (no parágrafo único do art. 247) assegura a preferência das entidades de administração direta e indireta para compras de "bens e serviços ofertados por empresas nacionais", quando deveria ser pela indústria nacional. Esta última norma significaria um "Buy Brazilian" desvirtuado e discriminatório.

Enquanto se vê insuficiência de princípios gerais, no substitutivo, há, por outro lado, excesso de determinações operacionais e específicas.

Vamos ditar apenas três exemplos.

O primeiro é que se fala em "planos nacionais de desenvolvimento econômico e social (art. 20, inciso IX) e em "planos plurianuais de investimentos" (sem dizer se são a mesma coisa). Define-se que o plano plurianual "estabelecerá diretrizes, objetivos e metas" e se diz que o planejamento será imperativo para o setor público e indicativo para o setor privado (art. 145).

Ora, o II PND (tomado frequentemente como exemplo de plano que realmente aconteceu) não tinha metas (mas apenas indicadores) e era indicativo tanto para os investimentos privados como públicos (por causa da insegurança trazida pela crise do petróleo). A constituição deve apenas estabelecer a existência do plano.

Como segundo exemplo, o art. 224, 1º, estabelece que as contribuições dos empregados à seguridade social incidirão "sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro". Ora, o que mais convém ao país — e aos trabalhadores — é a incidência sobre o valor adicionado (como já ocorre no IPI e ICM, e que evita onerar os intensivos de mão-de-obra). Mas isso estaria proibido pela Constituição.

Em terceiro lugar, ao tentar entrar na parte operacional, o parágrafo único do art. 248 é no mínimo confuso, pois define o controle tecnológico da empresa nacional como o "poder decisório para desenvolver, gerar, adquirir e absorver a tecnologia de produto e de processo de produção".

Acontece que as condições indicadas — gerar, adquirir... — são na verdade opções para chegar a dispor de tecnologia e não aspectos complementares de um processo. E, se, mais adiante, forem encontrados conceitos melhores que os de engenharia de processo e de produto? A verdade é que não cabe definir reserva de mercado na Constituição, porque a matéria é altamente controvertida, as coisas evoluem em alta velocidade no setor, e o interesse nacional impõe a existência da possibilidade de ajustamento a evoluções, que necessariamente ocorrerão.

Como esses, são inúmeros os casos de dispositivos operacionais, tanto na área econômica como social (na educação, na saúde, nos limites de remuneração da administração pública, nos vários dispositivos arbitrários sobre empresas estrangeiras, no controle e fiscalização de alimentos). É só escolher. Algumas definições podem até ser razoáveis, embora controvertidas, hoje. O que será delas dentro de alguns anos, ninguém pode imaginar.

Acontece que essa especificidade não é apenas questão de prolixidade. Ela vai criar problemas sérios para o país. De um lado, deixa-se de construir uma hierarquia das leis, a partir da maior generalidade da Constituição. A Constituição não é feita para resolver os problemas concretos, mas para construir a moldura, em que os problemas serão solucionados.

De outro lado, cria-se uma armadilha para a próxima geração, através desse voluntarismo (na ilusão de, pela simples manifestação da vontade, conduzir o futuro) o tecnicismo (a matéria operacional e técnica não é suscetível de tratamento na Constituição). A consequência é, ou limitar a ação, nos próximos anos, ou termos, além das leis que não se cumprem, os dispositivos constitucionais que também não se cumprem, para o bem do país.

Em suma, havíamos falado de modernidade progressista. No campo dos direitos, é inegável que o substitutivo procurou corresponder às aspirações progressistas de uma sociedade aberta e de um Estado não autoritário.

Sem embargo, na ordem econômica e social, ou faltou o necessário espírito de modernidade, no tratamento da reserva de mercado e da empresa estrangeira, por exemplo; ou se esqueceu o conselho de Unamuno, que desejava liberar as forças criativas da sociedade, estabelecendo-se, ao invés, restrições que podem vir a significar uma futura camisa-de-força.