

V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA II

JOSE EVERTON DA SILVA

PAULO ROBERTO BARBOSA RAMOS

SINARA LACERDA ANDRADE CALOCHE

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigner Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

C755

Constituição, teoria constitucional e democracia II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Jose Everton da Silva; Paulo Roberto Barbosa Ramos; Sinara Lacerda Andrade Caloche – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-504-1

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Inovação, Direito e Sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Constituição. 3. Teoria Constitucional. V Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2022 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



V ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA II

Apresentação

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA II:

Os artigos contidos nesta publicação foram apresentados no Grupo de Trabalho Constituição, Teoria Constitucional e Democracia II durante o V Encontro Virtual do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, realizado nos dias 14 a 18 de junho de 2022, sob o tema geral “Inovação, Direito e Sustentabilidade”. O evento foi promovido por esta sociedade científica do Direito com o apoio da Universidade Presbiteriana Mackenzie e da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul. Trata-se da quinta experiência de encontro virtual do CONPEDI em mais de três décadas de existência.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central do grupo. Essa temática traz consigo os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica enfrentam no tocante ao estudo dos referenciais teóricos do Direito Constitucional e dos reflexos do constitucionalismo na atuação dos Poderes da República no país.

Os temas abordados vão desde, democracia e direitos da personalidade; segurança jurídica dos servidores públicos; ideologias de Carl Schmitt e Hans Kelsen; mandatos coletivos; ativismo judicial; protagonismo judicial; inconstitucionalidade via embargos de declaração; princípio do concurso público; Supremo Tribunal Federal como corte recursal; limites à liberdade de expressão, direito à informação, fake news e democracia; neoliberalismo na ordem constitucional brasileira, estado democrático de direito; efeito backlash; notários, registradores e os direitos fundamentais; decisão judicial e neoliberalismo; legitimidade democrática do poder judiciário brasileiro; a criminalização da homotransfobia e diálogos constitucionais nos sistemas jurídicos ocidentais, também estiveram presentes. Em virtude do momento em que vivemos, os desafios atuais da temática do grupo relacionados à pandemia da COVID-19 foram também lembrados.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado

e Doutorado, com artigos rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares double blind peer review. Dessa forma, todos os artigos ora publicados guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Prof. Dr. Jose Everton da Silva

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos

Prof.^a Dr.^a Sinara Lacerda Andrade Caloche

O NEOLIBERALISMO NA ORDEM ECONÔMICA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

NEOLIBERALISM IN THE ECONOMIC ORDER OF THE FEDERAL CONSTITUTION OF 1988

**Julia Maria Pires Paixão
Nathália Bertoncelli Bracci**

Resumo

No presente artigo, busca-se estudar qual a política econômica predominante quando da criação da constituinte que levou a promulgação da Constituição Federal de 1988. Realizou-se pesquisas em fonte bibliográfica, em livros jurídicos e artigos científicos destacando-se a obra *A Ordem Econômica na Constituição de 1988* de Eros Roberto Grau. Ao final identifica-se um caráter neoliberalista desde a criação do seu texto e principalmente após inúmeras emendas constitucionais mesmo envolta de críticas de grandes constitucionalistas. A importância do estudo se justifica, na medida em que direito e economia andam lado a lado.

Palavras-chave: Constitucionalismo, Democracia, Liberalismo, Neoliberalismo, Economia

Abstract/Resumen/Résumé

In the present article, we seek to study the predominant economic policy when the constitution that led to the promulgation of the Federal Constitution of 1988 was created. The research was carried out in bibliographic sources and in legal books, highlighting the work *The Economic Order in the Constitution of 1988* by Eros Roberto Grau. In the end, a neoliberal character is identified since the creation of its text and especially after numerous constitutional amendments even surrounded by criticism from great constitutionalists. The importance of the study is justified, as law and economics go hand in hand.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Constitutionalism, Democracy, Liberalism, Neoliberalism, Economy

1. Introdução

O objetivo da presente pesquisa se perfaz em apresentar importantes aspectos da temática da ideologia do neoliberalismo na ordem econômica da Constituição Federal de 1988.

Utilizou-se a metodologia dialética e descritiva. Realizou-se, portanto, pesquisas em fonte bibliográfica, em livros jurídicos, artigos científicos e repositórios oficiais de dispositivos normativos, destacando-se a obra “A Ordem Econômica na Constituição de 1988” de Eros Roberto Grau.

Ao longo do texto serão abordadas considerações no que tange ao Estado Liberal e a ideologia que conhecemos por liberalismo econômico, conceituações importantes e a crítica trazida por Eros Roberto Grau.

Após, uma exposição baseada em apresentar, de modo sucinto, uma análise sobre a relação entre a Economia e o Direito, para que então se possa adentrar na temática da ordem econômica que está inserida em nossa Carta Magna.

Então, passa-se a uma abordagem voltada especificamente para a Constituição Federal de 1988, o contexto político que abarca sua promulgação, inserida no contexto do fim do regime ditatorial e início da redemocratização, bem como as características da Carta Magna e suas emendas.

2. Estado Liberal e Liberalismo Econômico

As revoluções liberais na Europa iniciaram após o pano de fundo trazido pela Idade Moderna, onde a presença do Estado intervindo na economia ocasionou uma falta de liberdade na produção e no comércio, incitando um descontentamento na classe burguesa fazendo eclodir a fase que conhecemos por *liberalismo econômico*.

No Brasil, o liberalismo toma espaço como ideologia dominante durante o século XIX, tendo como marco a emancipação política em relação a Lisboa. Ocorre que, não se pode afirmar que o país viveu de fato um modelo liberal, por isso alguns estudiosos afirmam que o liberalismo de certa forma não se encaixaria no Brasil (MARTINS e SALOMÃO, 2018).

Como corolário desta breve análise do pensamento dos três personagens em tela, pode-se inferir a plausibilidade da tese seminal levantada por Schwarz (1992). Para este autor, o ideário liberal

aportou em um país cujas instituições basilares depunham frontalmente contra as premissas básicas do liberalismo, tornando-se, aqui, uma ideologia fora de lugar. De acordo com Schwarz, mesmo após a abolição da escravidão, instituição que nega o mais básico princípio liberal, a relação entre homens livres ainda se dava através do favor, de relações arcaicas e de favoritismo. Ao adotar o favor como instituição regulatória das atividades do país, observava-se uma clara incompatibilidade da realidade brasileira com a ideologia liberal. (MARTINS e SALOMÃO, p.66, 2018).

Essa ideologia (liberalismo econômico), apresenta alguns limites ao Estado liberal, e nesse aspecto é evidente a questão da elasticidade, ou seja, intervir ou não intervir principalmente ao se tratar de assuntos de ordem econômica e do mercado, essa elasticidade leva em conta os interesses da classe burguesa pois é a detentora da propriedade capitalista. Essa questão é marcante no capitalismo até os dias de hoje, uma vez que os limites do Estado são estendidos ou reduzidos conforme os interesses dos detentores da propriedade (SANTANA, 1997).

Assim, para garantia a propriedade e dar segurança ao indivíduo proprietário, Smith considerava que o Estado deveria exercer três atividades básicas, além das quais os indivíduos deveriam ter liberdade para agir segundo seus próprios interesses, quais sejam: proteger a sociedade dos perigos externos de violência e invasão; proteger os indivíduos de uma dada sociedade, contra os perigos de injustiça e opressão que internamente pudessem ocorrer e, finalmente, criar e manter certas obras públicas, cuja peculiaridade não traria lucro aos indivíduos ou grupos de indivíduos e, desta maneira, embora necessárias à sociedade, não compensariam e não interessariam a tais indivíduos investir nelas (SANTANA, p.80, 1997).

Adam Smith foi um dos maiores teóricos dessa corrente de pensamento, o Liberalismo. Ele acreditava que a economia teria uma capacidade de se autorregular, sem a necessidade de intervenção do Estado na economia, e para isso difundiu a ideia da “Mão invisível do mercado”, tendo em vista que acreditava que a economia se move pelos interesses individuais, o que gera os mecanismos automáticos de fixação de preços.

Para a ideologia da Mão Invisível de Adam Smith, os interesses privados não vão de encontro uns aos outros, pelo contrário, se perfazem em bem-estar social. Essa visão se contrapõe à ideia do contrato social para explicar a emergência da ordem social liberal que eclodia (GANEM, 2012).

Dentro do campo das ideias, formar embrionárias da noção de mão invisível aparecem inicialmente, por exemplo, na ironia da Fábula das Abelhas, de Mandeville, em que “vícios privados geram benefícios públicos”, e em Montesquieu, um dos autores pilares dos topos liberal. Neste último, uma noção de mão invisível aparece na teoria do *doux commerce*, na noção de equilíbrio e na possibilidade de paz e civilidade como resultados da troca comercial entre as nações. Afinal, a troca “acalma e suaviza as paixões”, dirá Montesquieu, que entende o ganhar dinheiro no comércio como uma paixão inocente e calma, e que possui a previsibilidade e a constância necessárias para se constituir em princípio explicativo do comportamento humano, aspecto dessa sociedade, brilhantemente destacado por Albert Hirschman (Hirschman, 1977). Essa teoria que compõe o ideário liberal se situa nas antípodas da leitura que Marx faz, um século após, sobre o período de acumulação primitiva do capital: um processo essencialmente violento e anticivilizatório de relação desigual entre as nações (GANEM, p.147, 2012).

Ainda, no que tange ao Liberalismo, vários autores tecem críticas a esse sistema, um deles é o autor Eros Roberto Grau, ele afirma que é inviável um capitalismo liberal, tendo em vista que o Estado assume claramente um papel de agente regulador da economia. Afirma também que, deixar a economia se autorregular criaria muitos males (GRAU, 2015).

O termo Neoliberalismo nada mais é do que a nomenclatura utilizada para uma nova vertente, baseada nos preceitos do liberalismo clássico, que tem como foco diminuir mais ainda a presença estatal, defendendo as privatizações, a circulação de capital estrangeiro, entrada de empresas estrangeiras nos países e obtenção de lucros através do mercado financeiro.

Para compreender a natureza do neoliberalismo, é importante relembrar as características mais relevantes da fase anterior. O poder e

a renda da classe capitalista foram diminuídos depois da Grande Depressão e da II Guerra Mundial. Durante o compromisso keynesiano ou social-democrata (entre a guerra e os anos 1970) os quadros administrativos (gerentes) das grandes sociedades sociedade por ações (na gestão das suas empresas) e os empregados públicos superiores (na definição das políticas) desenvolveram comportamentos mais autônomos, nos quais o poder e os privilégios da classe capitalista se encontraram consideravelmente reduzidos, ainda que não radicalmente apagados. Crescimento, emprego e progresso técnico tendiam a tornarem-se alvos bastante autônomos, independentemente da remuneração da propriedade (em dividendos e juros). Uma fração bastante importante dos lucros permanecia nas empresas e era investida produtivamente. A rentabilidade das instituições financeiras era tipicamente baixa (em particular no contexto da propriedade pública dessas instituições financeiras). Em alguns países da Europa e no Japão, e em países da Periferia, institucionalidades alternativas, frequentemente chamadas de “economias mistas”, foram estabelecidas, e revelaram-se muito proveitosas. O Estado estava fortemente envolvido na gestão econômica; em vários casos, a propriedade de setores internos da economia era transferida ao Estado. Os EUA atravessaram tais transformações, mas numa medida consideravelmente inferior à Europa ou ao Japão (DUMÉNIL e LEVY, p.2, 2007).

O neoliberalismo, portanto, é uma configuração de poder inserido no capitalismo, onde o poder e a renda da classe capitalista foram reconfigurados após uma fase de retrocesso. Tendo em vista o crescimento do poder financeiro e o novo crescimento das instituições financeiras, esse período é passível de se descrever como uma nova hegemonia financeira, que nos remete às primeiras décadas do século XX nos EUA (DUMÉNIL e LEVY, 2007).

Seguindo essa ideia, o Autor Eros Roberto grau tece críticas também aos sistemas chamados de neoliberalismo e ultraliberalismo, pois afirma que são os geradores de diversos problemas que enfrentamos diariamente, como a desigualdade na distribuição de renda, exclusão social, busca pela rentabilidade em detrimento da saúde e da segurança. Diante disso, o autor elenca uma contradição entre o neoliberalismo e a democracia, pois enquanto

um exclui e marginaliza, o outro apresenta um acesso de maior número de pessoas aos bens sociais. A partir dessas críticas ele sugere a reconstrução do Estado Social e a defesa do capitalismo contra os capitalistas (GRAU, 2015).

3. Economia e Direito

Existe um movimento de integração entre a Economia e o Direito, e esse movimento demonstra e constata uma influência mútua entre esses dois campos de estudo. Nesse contexto se observa a influência que existe entre os conjuntos de conhecimentos de uma disciplina sobre a outra. Um grande exemplo disso é a corrente denominada *Law and Economics*. (ESTEVEVES, 2010).

Ao se fazer referência a este movimento (Law and Economics), que tem suas origens na década de 60 e 70 do século passado, usualmente é olvidado que outras formas de análise econômica do direito já haviam sido praticadas anteriormente, com destaque para o movimento que se desenvolveu ao final do século XIX e início do século XX, na Europa continental, e que acabou por influenciar até mesmo o debate norte-americano. Sem esta menção ao debate anterior, os desenvolvimentos teóricos da Escola de Chicago surgem como uma abordagem completamente inédita e que poderiam iluminar por completo o atual debate jurídico (FISCHMANN, p.06, 2010).

É possível na maior parte das situações tratar Direito e Economia como disciplinas distintas, no entanto, isso pode gerar a perda da capacidade analítica para tratar problemas em que a união delas seria mais adequada. Ou seja, em determinadas situações (como os efeitos de ações do Estado – políticas públicas e mudanças normativas – sobre os agentes) é imprescindível a compreensão dos mecanismos por meio dos quais os elementos jurídicos afetam as decisões dos agentes econômicos. (ESTEVEVES, 2010).

A análise puramente econômica pode não ser suficiente. Não por estar necessariamente errada, mas por não permitir avaliar questões que deveriam estar sendo avaliadas; em especial, uma análise puramente econômica não permite a compreensão de 17 como e, principalmente,

porque o ambiente institucional (de forma geral) e o Direito (em particular) produzem resultados (ESTEVEES, p.16-17, 2010).

Nesse sentido, importante trazer que cada período da história demonstra uma visão sobre a relação entre direito e economia. De acordo com Eros Roberto Grau, o capitalismo é essencialmente jurídico pois o direito é necessário para este modo de produção (BERCOVICI, 2009).

E a respeito do direito econômico, leciona Bercovici (2009, p. 504):

A reflexão sobre o direito econômico propriamente dito surge apenas com a Primeira Guerra Mundial (1914-1918). Isto não significa que o direito econômico esteja vinculado apenas ao declínio do liberalismo ou à intervenção do Estado. A questão é muito mais complexa, pois a especificidade do direito econômico diz respeito, como afirma Clemens Zacher, à emancipação de formas tradicionais de pensamento jurídico. Todas as dificuldades em identificar o objeto e as relações do direito econômico geram a simplificação de sua caracterização como mais um “ramo” do direito ou como um conjunto de normas e instituições jurídicas que regulam e dirigem o processo econômico, perdendo assim, segundo Vidal Moreira, a especificidade do direito econômico, que vem de sua historicidade. O direito econômico só pode ser compreendido no contexto em que surgiu e, nesse contexto, está vinculado também a ideia de constituição econômica.

Direito e economia, embora geralmente estudados como disciplinas distintas, se complementam e se tornam necessários entre si. Tal afirmativa demonstra sua veracidade na própria Constituição Federal de 1988, pautada em matéria substancialmente de direito, houve a necessária inserção do capítulo “Da Ordem Econômica”, estabelecendo a união dessas duas matérias e trazendo a definição de um conjunto de normas programáticas, em uma Constituição dirigente.

Cumprido estabelecer o significado de ordem econômica, no sentido jurídico e Eros Roberto Grau (2015, p.53) descreve ordem econômica como: [...] o conjunto de normas que define, institucionalmente, um determinado modo de produção econômica. Assim, ordem econômica, parcela da ordem jurídica (mundo do dever ser), não é senão o conjunto de normas que institucionaliza uma determinada ordem econômica (mundo do ser).

Na leitura de Grau (2015, p. 71-72) convém atentar-se à alteração, a referir-se ao ponto em que o Estado dotado de uma ordem econômica constitucional — mundo do dever ser — designa a instituição de políticas públicas, a querer a elevação do mundo do ser, o direito vê-se transformado. A finalidade da ordem econômica não se altera, a de manutenção do capitalismo.

4. O Contexto Político do Projeto Constitucional

O presente capítulo busca analisar o contexto político em que foi promulgada a Carta Magna de 1988, com enfoque nas forças político-jurídicas e nas ideologias que ergueram-se com o fim do regime ditatorial e início da redemocratização.

Em 1964 deu início no país a ditadura militar que conforme o Ato Institucional 01 que objetivava a “reconstrução econômica, financeira e moral do Brasil”.

Em 1967 uma constituição foi aprovada e teve vigência efêmera. Sendo que deixava explícito seu caráter centralizador e autoritário, principalmente através de sua emenda 1. (SILVA, p.88, 2013)

Em meados de 1984 um movimento da OAB – Ordem dos Advogados do Brasil, unido com organizações civis, entidades populares, órgãos de imprensa, estudantes, advogados, professores, trabalhadores e políticos de oposição encabeçaram o movimento “Diretas Já” convocando eleições diretas para Presidente da República e uma assembleia nacional constituinte. (BONAVIDES; ANDRADE, p. 452, 1991).

Entretanto em 1985, Tancredo Neves foi eleito via eleição indireta no colégio eleitoral, como dito por Silva (p. 90, 2013) o povo emprestou a Tancredo Neves todo o apoio para a execução de seu programa de construção da Nova República, a partir da derrota das forças autoritárias que dominaram o país durante vinte anos. Tancredo Neves prometeu a Nova República, que se concretizaria pela Constituição que seria elaborada pela Assembleia Nacional Constituinte.

Tancredo Neves faleceu antes de assumir a presidência e seu vice, José Sarney, não de boa vontade, convocou a Assembleia Nacional Constituinte. (SILVA, p.91, 2013)

A constituinte de 1987 se operou na alma da nação, profundamente rebelada contra o mais longo eclipse das liberdades públicas. (BONAVIDES; ANDRADE, p. 451, 1991).

Após intensa movimentação política em 05 de outubro de 1988 foi promulgada a Constituição Federal de 1988.

O deputado Ulysses Guimarães na sessão de promulgação da Constituição de 1988 disse: “A persistência da Constituição é a sobrevivência da democracia”. (BONAVIDES; ANDRADE, p. 921 – anexos - 1991)

Ulysses Guimarães propunha uma ruptura com o liberalismo clássico “que deixa às livres forças do mercado o papel regulador de preços e salários em uma época de economia internacionalizada e de cartéis poderosos”, e advertiu que “quando as elites políticas pensam apenas na sobrevivência de seu poder oligárquico colocam em risco a soberania nacional” e ainda se manifestou sobre os malefícios do capitalismo de opressão: “Não é só a injustiça interna que dá origem aos nossos dramáticos desafios. É também a espoliação externa, com a insânia dos centros financeiros internacionais e os impostos que devemos recolher ao império, mediante a unilateral elevação das taxas de juros e a remessa ininterrupta de rendimentos. Trata-se de brutal mais-valia internacional, que nos é expropriada na transferência líquida de capitais” (BONAVIDES In CANOTILHO, p. 118, 2013)

Quanto ao perfil ideológico Bonavides e Andrade (p. 474, 1991) afirmam “Pode-se, no entanto, pelas decisões assumidas, concluir que a maioria constituinte era conservadora e o mais fiel retrato de sua composição pode ser melhor aferido pelas votações de alguns pontos conflitantes”.

No mesmo sentido, corrobora Pilatti (2008), que afirma que a Constituinte de 1987 se estruturou desde seu princípio com o intuito de construir um texto que não alterasse profundamente o status quo, sendo composta por uma maioria conservadora, proveniente das eleições ordinárias ocorridas em 1986.

Entretanto, Pilatti (2008) faz questão de frisar que, não obstante seu caráter e sua composição conservadora (dos deputados e senadores constituintes, 306 pertenciam ao PMDB, 201 a partidos conservadores e 50 a partidos de esquerda), os constituintes construíram um texto voltado muito mais para a transformação do que para a conservação.

Ou seja, o texto da Constituição de 1988 já possuía muitos avanços no grupo progressista. Pilatti (2008) afirma que o texto da Constituição se tornou muito mais próximo

do modelo desejado pelas forças progressistas minoritárias em que pese os desígnios de seus primeiros criadores conservadores.

5. As Características da Constituição de 1988 e suas Emendas

A Carta Política de 1988 apresenta, no Capítulo “Da ordem econômica e financeira”, compreendido entre os artigos 170 a 191, o rol de princípios e regras destinados a reger a ordem econômica no Brasil.

O legislador constituinte de 1988 optou, expressamente, pelo capitalismo como sistema econômico, vez que a Carta Magna se apoia inteiramente na apropriação privada dos meios de produção e na iniciativa privada (art. 170). (SILVA, 798, 2013)

A Constituição de 1988 consagrava o intervencionismo estatal, entretanto, com as sucessivas Emendas Constitucionais, traçou um novo perfil no que tange à intervenção do Estado Brasileiro na economia.

O Estado brasileiro começou então a ser reformado com base nos ditames da globalização e do neoliberalismo, conforme destaca o Ministro Eros Grau (p. 42, 2015):

O Estado é transformado no grande vilão e a receita passada é a seguinte: (i) desregulamentação dos mercados domésticos e eliminação das barreiras à entrada e saída de capital-dinheiro, de modo que a taxa de juros possa exprimir, sem distorções a oferta e demanda da poupança nos espaços integrados da finança mundial; (ii) para os mercados de bens, submissão das empresas à concorrência global, eliminando-se os resquícios do protecionismo e de quaisquer políticas deliberadas de fomento; (iii) para os mercados de trabalho, flexibilização e remoção das cláusulas sociais. A receita efetivamente conduziu à superação dos regimes inflacionários e o dismantelamento progressivo das instituições e formas de coordenação da era Keynesiana, em especial, de modo a enfraquecer o poder de barganha dos trabalhadores.

Rosa e Marcellino Junior (p. 92, 2012) esclarecem que na década de 1990, re-defini-se que o neoliberalismo deveria, de vez por todas, alcançar nível planetário. É nessa década que ocorre no Brasil a reforma gerencial de Estado promovida pelo governo Fernando

Henrique Cardoso, que implementa políticas privatizantes voltadas para a redução da máquina estatal.

A partir do final da década de 1990 e início dos anos 2000 inicia-se a hodierna fase do neoliberalismo global. Prevalece a especulação financeira, a degradação do trabalho, o aumento de investimento de recursos públicos e privados em segurança, e o mais alto nível de privatização do Estado, com a ‘terceirização’ das guerras e com a vultosa e jamais vista transferência de recursos públicos para reduzir as externalidades do mercado, salvando bancos e grandes empresas. (ROSA; MARCELLINO JUNIOR, p. 92, 2012)

Nesse mesmo seguimento, o procurador Agra (p.3, 2000), deslinda que a ideologia de centro-direita passou a ter ojeriza da Carta Magna de 1988, e como não tinham legitimidade para realizar uma nova Constituição, passaram a recorrer à fraudes constitucionais, tentando implantar uma visão jurídica neoliberal, no que antes era uma Carta de feições sociais.

Assim a incorporação das diretrizes neoliberais resultou da decisão política e econômica dos “príncipes” mais poderosos e soberanos e de seus agentes econômicos privados. (NOGUEIRA, p. 58, 2010)

Bercovici explica porque a elite brasileira se incomodou com a Constituição Federal inata:

A constituição dirigente das políticas públicas e dos direitos sociais é entendida como prejudicial aos interesses do país, causadora última das crises econômicas, do déficit público e da “ingovernabilidade”. A constituição dirigente invertida, isto é, a constituição dirigente das políticas neoliberais de ajuste fiscal é vista como algo positivo para a credibilidade e a confiança do país junto ao sistema financeiro internacional. Esta, a constituição dirigente invertida, é a verdadeira constituição dirigente, que vincula toda a política do Estado brasileiro à tutela estatal da renda financeira do capital, à garantia da acumulação de riqueza privada. (BERCOVICI, p. 11, 2006)

Importante ainda ressaltar o caráter neoliberal das sucessivas emendas constitucionais do governo Fernando Henrique, posto que o governo também destacou-se pela intensa privatização de diversas empresas estatais brasileiras.

O Professor Gilberto Bercovici *In* Nogueira (p. 107, 2010) afirma que “o capítulo da ordem econômica foi o mais desfigurado pelo intenso processo de reformas constitucionais pelo governo FHC”.

Gilberto Bercovici (2004) denomina de “Constituição Dirigente Invertida”, ou seja, há predomínio das diretrizes do neoliberalismo econômico (desnacionalização, privatização, ajuste fiscal) em detrimento do projeto nacional delineado na Constituição de 1988.

Em relação à sociedade brasileira, a Constituição e o programa de governo, Grau (2015) aponta que no Brasil a carga tributária não é tão alta, sendo que o trabalho é mais tributado que o capital. Para ele a política neoliberal é incompatível com os fundamentos do Brasil, afirmados no art. 3º da Constituição de 1988, e com a norma veiculada pelo seu art. 170 da Constituição do Brasil, de 1988, define, um modelo econômico de bem - estar. Por isso para ele os governos e o congresso devem se adaptar a Constituição, sob pena de inconstitucionalidade.

Para Grau o discurso neoliberal confronta o discurso liberal, que viabilizou o acesso da generalidade dos homens não apenas a direitos e garantias sociais, mas também aos direitos e garantias individuais. (GRAU, 2015, p.54)

Grau (2015) afirma que os governos neoliberais introduzido por Collor e retomado por Fernando Henrique são incompatíveis com o modelo de bem estar e com os arts. 1º, 3º e 170 da CF/88.

Vale também dizer que a segurança jurídica torna-se valor fundamental no Estado de Direito, eis que o capitalismo e o liberalismo necessitam de certeza, calculabilidade, legalidade e objetividade nas relações jurídicas e previsibilidade na ação do Estado, tudo o que faltava ao patrimonialismo. (TORRES *In* CANOTILHO, p. 3811, 2013)

Há quem fale ainda em liberalismo social na nossa Constituição:

A Constituição Federal traz em seu texto postulados que tem íntima relação com os fundamentos do liberalismo social e que implicam

mudanças: seja no âmbito da teoria do direito (e da constituição), seja no âmbito das instituições jurídico-políticas, seja na perspectiva da aplicação/interpretação do texto constitucional à efetivação de regras e de princípios. É possível identificar, sobretudo, elementos do liberalismo social desde os primeiros dispositivos constitucionais que estabelecem os fundamentos e os objetivos da República, na linha que perpassa os direitos e as garantias individuais e coletivos, bem como no acento colocado à ordem econômica pela constituição econômica (MOREIRA, 2002, p. 5 In COPETTI NETO; GARCIA, p.8, 2017).

Importante salientar que defender o cumprimento do texto constitucional, naquilo que ele tem de social e compromissório, não significa defender a tese de um país autárquico. A globalização excludente e o neoliberalismo não são a única realidade possível. Os ventos neoliberais, assentados em desregulamentações, desconstitucionalizações e reflexividades colocam-se exatamente no contraponto dos direitos sociais-fundamentais previstos na Constituição brasileira, assim como condicionam negativamente as condições e possibilidades para o cumprimento dos objetivos da República. (STRECK e MORAIS In CANOTILHO, p. 309, 2013)

6. Conclusão

Conclui-se ressaltando a importância do estudo direito econômico, e a necessidade de sabermos as diretrizes políticas que formaram a Constituição Federal Brasileira.

Circunstâncias sociais, políticas e econômicos marcaram a ascensão do neoliberalismo no mundo e não foi diferente do Brasil.

Na política brasileira, Fernando Henrique Cardoso marcou na Constituição Federal, com emendas constitucionais seu neoliberalismo evidente, situação essa mantida pelo governo Lula.

A atual política brasileira também prega o um governo liberal, desde a Reforma Fiscal, a Reforma da Previdência, a Reforma Trabalhista e mais atualmente a Reforma Administrativa vem despontando como parte de uma agenda neoliberal.

Entretanto os arts. 1º, 3º e 170 da CF/88 continuam intocados e podem ser restaurados, mantendo a ideia da difundida por Eros Roberto Grau, que os governos neoliberais são incompatíveis com o modelo de bem estar previsto nos referidos artigos.

7. Referências

AGRA, Walber de Moura. **A Desfiguração do Texto Constitucional de 1988 pelo Neoliberalismo**. In: CONGRESSO NACIONAL DOS PROCURADORES DE ESTADO, XXVI, 2000, Recife.

BARROSO, Luís Roberto. **Apontamentos sobre as Agências Reguladoras**. In: MORAES, Alexandre de. (org.). *Agências Reguladoras*. 2002, p. 111-112. In: CONSTANTINO, Giuseppe Luigi Pantoja. *Constituição e Neoliberalismo: o hibridismo constitucional-econômico brasileiro e o delineamento de uma nova concepção de Estado*. 2014. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/40488/constituicao-e-neoliberalismo-o-hibridismo-constitucional-economico-brasileiro-e-o-delineamento-de-uma-nova-concepcao-de-estado>. Acesso em: 08 jun. 2021.

BERCOVICI, Gilberto. **Constituição e política: uma relação difícil**. Revista Lua Nova, São Paulo, 2004.

BERCOVICI, Gilberto; MASSONETTO, Luís Fernando. **A Constituição Dirigente Invertida: A Blindagem da Constituição Financeira e a Agonia da Constituição Econômica**. Impactum, Coimbra, 2006. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10316.2/24845>. Acesso em: 15 jun. 2021.

BERCOVICI, Gilberto. **O ainda indispensável direito econômico**. In: *Direitos humanos, democracia e república: homenagem a Fábio Konder Comparato*[S.l: s.n.], 2009.

BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **História Constitucional do Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

BONAVIDES, Paulo. **A Constituinte de 1987-1988 e a Restauração Do Estado De Direito**. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK,

Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. p. 114-127.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013. 2.380 p.

COPETTI NETO, Alfredo; GARCIA, Mariana da Silva. **Um Ensaio sobre os Fundamentos Liberais-Sociais da Constituição Brasileira de 1988**. *Revista de Direito Brasileira*, São Paulo, Sp, v. 18, n. 7, p. 134-148, dez. 2017.

DUMENIL, Gerard; LEVY, Dominique. Neoliberalismo – Neo-imperialismo. **Economia e Sociedade**, Campinas, v.16, n. 1 (29), p. 1-19, abr.2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ecos/a/cfDMs4q5hRKM5JX45GchJ6C/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 14 mai. 2022.

ESTEVES, Heloisa Borges Bastos. **Economia e Direito: Um Diálogo Possível**. 2010. Tese (Doutorado) – Curso de Economia, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <https://www.ie.ufrj.br/images/IE/PPGE/teses/2010/Heloisa%20Borges%20Esteves.pdf>. Acesso em: 20 jul. 2021.

FISCHMANN, Filipe. **Direito e Economia: um estudo propedêutico de suas fronteiras**. 2010. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. Disponível em: https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2139/tde-01082011-162655/publico/Dissertacao_Completa_Filipe_Fischmann.pdf. Acesso em: 20 jul. 2021.

GANEM, Angela. O Mercado como Ordem Social em Adam Smith, Wlaras e Hayek. **Economia e Sociedade**, Campinas, v.21, n. 1 (44), p.143-164, abr.2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ecos/a/dx6nGSMKW4sYPBtrvj3G8Jb/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em 13 mai. 2022.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 17. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2015.

MARTINS, R. C.; SALOMÃO, I. C. DE IDEIAS E LUGARES: UMA HISTÓRIA DO LIBERALISMO ECONÔMICO NO BRASIL OITOCENTISTA. **Revista de Estudos**

Sociais, [S. l.], v. 20, n. 40, p. 60-77, 2018. DOI: 10.19093/res6282. Disponível em: <https://periodicoscientificos.ufmt.br/ojs/index.php/res/article/view/6282>. Acesso em: 22 jul. 2021.

NOGUEIRA, Vanessa Fabiula Pancioni. **A influência do Neoliberalismo na Constituição Federal de 1988, com enfoque nas emendas ao capítulo da "Ordem Econômica"**. 2010. 150 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2010.

PILATTI, Adriano. **A Constituinte de 1987-1988: progressistas, conservadores, ordem econômica e regras do jogo**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 334p, 2008.

ROSA, Alexandre Morais da; MARCELLINO JUNIOR, Julio Cesar. **O Processo Eficiente na Lógica Econômica: Desenvolvimento, Aceleração e Direitos Fundamentais**. 2012. Disponível em: <https://www.univali.br/vida-no-campus/editora-univali/e-books/Documents/ecjs/E-book%202012%20O%20PROCESSO%20EFICIENTE%20NA%20L%20C%93GICA%20ECONOMICA%20DESENVOLVIMENTO,%20ACELERA%20C%87%20C%83O%20E%20DIREITOS%20FUNDAMENTAL%20E2%80%93%20VOLUME%204.pdf>. Acesso em: 08 jun. 2021.

SANTANA, Luiz Carlos. **Liberalismo, Ensino e Privatização: Um Estudo a partir dos Clássicos da Economia Política**. 1996. 232f. Tese (Doutorado) - Universidade Estadual de Campinas, Faculdade de Educação, Campinas, SP. Disponível em: <http://www.repositorio.unicamp.br/handle/REPOSIP/252292>. Acesso em: 21 jul. 2018.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

STRECK, Lenio Luiz. MORAIS, Jose Luiz Bolsan de, **Comentários ao artigo 3 da CF/88**. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo:Saraiva/Almedina, 2013. p. 304-313.

TORRES, Ricardo Lobo. **Comentários ao artigo 167 da CF/88** .In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo:Saraiva/Almedina, 2013. p. 3810 - 3826.