

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SUSTENTÁVEL I

EVERTON DAS NEVES GONÇALVES

GINA VIDAL MARCILIO POMPEU

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

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

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG - Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

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

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

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove - São Paulo

Representante Discente - FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Conselho Fiscal:

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

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF - Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP - São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

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

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM - Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG - Goiás

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

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

Relações Internacionais para os demais Continentes

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

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB - Paraíba

Eventos:

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

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Unifor - Ceará

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

Comunicação:

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

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

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

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

D597

Direito, economia e desenvolvimento econômico sustentável I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Everton das Neves Gonçalves; Gina Vidal Marcilio Pompeu – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-171-5

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

Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Economia. 3. Desenvolvimento econômico. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO, ECONOMIA E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO SUSTENTÁVEL I

Apresentação

Eis que, no final do ano de 2019, o Mundo se viu assolado pela conhecida pandemia de COVID-19 e, nós brasileiros, já aos 17 dias do mês de março de 2020, deparávamo-nos com a primeira morte ocorrida em Território Nacional. O dia 20 de março, em que se comemoraria o dia da felicidade, já não seria tão feliz uma vez que passamos a nos tornar reclusos em nossas casas, assustados com um mal que ainda vislumbrávamos na telona (dos aparelhos televisivos) ou nas telinhas (dos celulares). Nesse cenário foi realizado o I Encontro Virtual do CONPEDI que, agora, em novembro de 2020, é reeditado na sua segunda versão. É bom que se registre que de março para cá, os números oficiais deram conta, até o dia 02/12/2020, de 174.515 óbitos e de 6.436.650 casos positivos de COVID-19 no nosso Brasil e os diversos Estados Brasileiros “pululam”, em um nefasto mapa de expansão da pandemia; diariamente apresentado nos noticiários, entre situação de risco grave e gravíssima para a COVID-19. Os meses foram passando e tivemos que nos adaptar, a vida não parou, as tecnologias avançaram para dar o necessário suporte para as diversas atividades do cotidiano. Na Academia a produção de conhecimento seguiu ativa e o CONPEDI, assim como, especialmente o GT de Direito, Economia e Desenvolvimento Econômico Sustentável continuaram seu trabalho incansável de possibilitar a difusão dos artigos que iluminam a mente de tantos alunos na graduação, nas pós-graduações e na comunidade em geral. Desta feita, apresentamos mais 14 artigos que tratam dos mais variados temas que, por fim, defendem a manutenção da vida em ambiente de superação e busca de desenvolvimento econômico-social. É o que se passa a ver, subdividindo-se os trabalhos em dois grupos a saber: a) quanto à difusão do Direito Econômico identificado na atuação no Estado de Direito e b) quanto à difusão da Análise Econômica do Direito em terra Brasilis Destarte, iluminaram nossas discussões os seguintes artigos:

A ATUAÇÃO DO ESTADO SOBRE A ECONOMIA DIANTE DA COVID-19: ANÁLISE DE CONSTITUCIONALIDADE DO CONTROLE DE PREÇOS NO MERCADO de autoria de Beatriz Gomes da Silva Violardi; analisando a atuação do Estado sobre o domínio econômico, diante da crise sanitária instaurada pela COVID-19, em especial quanto à constitucionalidade da aplicação do regime de controle de preços no mercado brasileiro;

A INTERVENÇÃO ESTATAL E REGULAÇÃO DA ECONOMIA NO BRASIL: UMA ANÁLISE DAS MEDIDAS DE ENFRENTAMENTO DA PANDEMIA DE COVID-19

elaborado por Marcela Moura Castro Jacob, Marisa Rossignoli e Bruno Bastos de Oliveira, tratando das medidas adotadas pelo Brasil fundamentadas na Teoria dos pensamentos liberal e Keynesiano,

EXTERNALIDADES NA GESTÃO DOS CUSTOS DE TRANSAÇÃO DOS CONTRATOS EDUCACIONAIS DURANTE A PANDEMIA DA COVID-19 NO ESTADO DE GOIÁS apresentado por Lara Regina Morais Evangelista e Maria Fernanda Telles Algeri, discutindo os custos de transação, sob a ótica dos contratos de prestação de serviços educacionais e a gestão desses contratos durante a Pandemia da COVID-19;

A CRIAÇÃO DE UM FUNDO DE EQUALIZAÇÃO DE RECEITAS PARA A CFEM COMO ESTRATÉGIA DE JUSTIÇA INTERGERACIONAL EM MUNICÍPIOS MINERADORES DO PARÁ de autoria de Ana Elizabeth Neirão Reymão, Marcos Venâncio Silva Assunção e Alsidéa Lize de Carvalho Jennings Pereira, tratando da importância de um fundo de equalização de receita como alternativa para a gestão financeira dos recursos da CFEM e indagando se eles podem ser estratégias de desenvolvimento e de justiça distributiva das riquezas minerais para as futuras gerações;

AS MEDIDAS COMPENSATÓRIAS DE EMPREENDIMENTOS MINERÁRIOS E A REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO POR EMPRESA BRASILEIRA DE CAPITAL ESTRANGEIRO elaborado por Romeu Thomé e Felipe Bellini Caldas Soares, destacando que o cumprimento de medidas compensatórias que envolvam a doação de imóveis no interior de unidades de conservação por empreendimentos de mineração encontra dificuldades junto aos cartórios de registros de imóveis quando da aquisição dessas propriedades, considerando as limitações atualmente impostas;

IMPOSTOS DO PECADO: FAT TAX NO BRASIL E A EXPERIÊNCIA DINAMARQUESA elaborado por Oksandro Osdival Gonçalves e Thaís Bazzaneze, descrevendo uma análise econômico-consequencialista da FAT TAX instituída na Dinamarca como medida de enfrentamento à obesidade;

Bruna de Sá Araújo apresenta A TRÍADE DA ECONOMIA NO ÂMBITO DA 4ª REVOLUÇÃO INDUSTRIAL: A RELAÇÃO ENTRE TRABALHO, RENDA E CONSUMO fazendo perceber que a competitividade e necessidade de redução de custos tem acelerado o uso de tecnologias nos meios de produção; contudo, levando ao aumento da produtividade seguido pelo desemprego tecnológico;

A CRIAÇÃO DE UM QUADRO DE RESPONSABILIDADE SOBRE O DESENVOLVIMENTO NANOTECNOLÓGICO DA ARGENTINA de autoria de Daniel Francisco Nagao Menezes descrevendo que referentemente às inovações relacionadas à nanotecnologia, há um alto grau de incerteza sobre se as nanopartículas presentes nos produtos de consumo no que diz respeito a causarem riscos à sociedade, à saúde e ao meio ambiente;

CAMINHOS DA DIMENSÃO SOCIAL DA SUSTENTABILIDADE: A PROMOÇÃO DO TRABALHO DECENTE FRENTE AOS DESAFIOS DA CONTEMPORANEIDADE é elaborado por Isadora Kauana Lazaretti, Lucas Dalmora Bonissoni e Luiz Henrique Maisonnnet investgando o alcance do trabalho decente frente aos desafios atuais pandêmicos, inclusive, reconfigurando-se as relações de trabalho segundo exigências da sociedade informacional e tecnológica; e ocasionando o indesejável aumento do desemprego;

ECONOMIA DE DADOS: ASPECTOS JURÍDICOS, ECONÔMICOS E REGULATÓRIOS de autoria de Ricardo Pinha Alonso e Felipe Garcia Telò trata do conceito de economia dirigida por dados como construção teórica decorrente da economia baseada em conhecimento, desenvolvida no âmbito da OCDE segundo a “datificação” da economia produtiva capitalista reestruturada e centrada na “monetização” dos dados;

O PRINCÍPIO DA CONCENTRAÇÃO DOS ATOS NA MATRÍCULA IMOBILIÁRIA COMO FORMA DE REDUÇÃO DOS CUSTOS DE TRANSAÇÃO elaborado por Marialice Souzalima Campos e Fabiana Cristina Arthur da Cunha demonstrando a importância do relacionamento entre Direito e Economia para construção de um ordenamento jurídico eficiente;

E, por fim, o artigo denominado TAXA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL: UM ESTUDO SOB A ÓTICA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO apresentado por Everton Das Neves Gonçalves, Lyza Anzanello de Azevedo e Lisandro Fin Nishi destaca, sob ótica da Análise Econômica do Direito, a importância TPA como instrumento para o Desenvolvimento Sustentável no Brasil, seguindo o exemplo de Fernando de Noronha (PE), com vocação turística.

Esperamos ter cumprido, assim, nosso mister educacional e disponibilizar, mais uma vez e para além dos desafios pandêmicos, o necessário conhecimento de Direito Econômico e de Direito e Economia como necessários instrumentos de progresso e desenvolvimento. Da mesma forma, desejamos, para todos, a necessária força e resiliência para suportarmos, com coragem e bravura, as dores e misérias existenciais que o destrutível vírus nos impõe. Que

todos possam, de alguma forma, vencer os indefectíveis desafios pandêmicos que, por fim, haverão de ser debelados para que ocorra a necessária transição Planetária segundo os (in) convenientes do COVID-19 para viabilizar a benfazeja colheita futura no Brasil e na Comunidade Internacional de Países.

Florianópolis, SC, novembro de 2020.

Prof. Dr. Everton das Neves Gonçalves

Titular do Departamento de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina/ UFSC

Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu

Coordenadora e Professora do PPGD em Direito Constitucional da Universidade Federal de Fortaleza/UNIFOR

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito, Economia e Desenvolvimento Econômico Sustentável I apresentados no II Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 7.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista de Direito, Economia e Desenvolvimento Sustentável. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

**A ATUAÇÃO DO ESTADO SOBRE A ECONOMIA DIANTE DA COVID-19:
ANÁLISE DE CONSTITUCIONALIDADE DO CONTROLE DE PREÇOS NO
MERCADO**

**THE STATE'S PERFORMANCE ON THE ECONOMY IN THE FACE OF COVID-
19: ANALYSIS OF THE CONSTITUTIONALITY OF PRICE CONTROL IN THE
MARKET**

Beatriz Gomes da Silva Violardi ¹

Resumo

O presente artigo possui o escopo de analisar o instituto jurídico da atuação do estado sobre o domínio econômico, diante da crise sanitária instaurada pela COVID-19, em especial quanto à constitucionalidade da aplicação do regime de controle de preços no mercado brasileiro para possibilitar o amplo acesso da população aos itens básicos necessários para evitar o contágio pelo Coronavírus. A metodologia utilizada foi a dedutiva e o procedimento metodológico de pesquisa bibliográfica. Resultando na identificação de arcabouço jurídico que evidencia a possibilidade de controle de preços no mercado a fim de alcançar efetivamente a justiça social.

Palavras-chave: Atuação do estado, Domínio econômico, Controle de preços, Covid-19, Justiça social

Abstract/Resumen/Résumé

The present article has the scope of analyzing the legal institute of the state's action on the economic domain, in the face of the sanitary crisis established by COVID-19, especially regarding the constitutionality of the application of the price control regime in the Brazilian market to enable the broad population access to the basic items necessary to prevent infection by the Coronavirus. The methodology used was the deductive and the methodological procedure of bibliographic research. Resulting in the identification of a legal framework that shows the possibility of price control in the market in order to effectively achieve social justice.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: State action, Economic domain, Price control, Covid-19, Social justice

¹ Mestranda em Direito pela Universidade Nove de Julho (UNINOVE).

1 INTRODUÇÃO

Diante da crise de saúde pública provocada pelo Coronavírus, alguns produtos tiveram expressivo aumento em sua demanda, dentre eles, os produtos necessários para os cuidados de higienização, tais como álcool 70%, máscaras de proteção, luvas e com o aumento dessa demanda o preço dos produtos subiu exponencialmente.

Entretanto, essa elevação expressiva dos preços afeta diretamente a possibilidade da população de ter amplo acesso aos produtos necessários para evitar a contaminação, e ainda, faz com que apenas um número reduzido de pessoas, dotadas de maior poder econômico, compre uma grande quantidade de produtos para estocá-los em suas residências, impossibilitando o acesso e a aquisição de tais itens de higiene pelas pessoas com situação financeira mais precária, inclusive, impossibilitando a compra de materiais de primeira necessidade para a proteção daqueles que estão atuando na linha de frente no combate à COVID-19.

Ante referido aumento exponencial dos preços, surge o seguinte problema: é possível, constitucionalmente, que o Estado controle os preços de mercado em decorrência da crise do Coronavírus?

A resposta para referido problema não é de simples resolução. Isso porque, trata-se de um tema sensível e constitucionalmente protegido, qual seja, a liberdade econômica e a livre iniciativa, em confronto com a o valor social do trabalho humano e os direitos sociais.

Nesse sentido, esse trabalho tem como finalidade precípua examinar a possibilidade jurídica do controle de preços no mercado pelo Estado, em decorrência da crise instaurada pela pandemia do Coronavírus. Analisando ainda, se referido controle afronta o princípio da liberdade econômica e da livre iniciativa.

Assim, o estudo se inicia com a análise da diferenciação técnica entre os termos intervenção sobre o domínio econômico e atuação sobre o domínio econômico. Nesse contexto, examina a proteção constitucionalmente conferida à liberdade de atuação, bem como a utilização do controle de preços no mercado a fim de alcançar efetivamente a justiça social, não podendo deixar de estudar mais detidamente a atuação do Estado sobre o domínio econômico durante a pandemia do Coronavírus em específico. Explorando, sucintamente, as atuações internacionais diante da mesma questão de elevação dos preços de produtos essenciais. Por fim, o último capítulo será dedicado às considerações finais, mediante o compêndio dos resultados obtidos na pesquisa.

Para alcançar referidos resultados, utilizou-se a metodologia a dedutiva e o procedimento metodológico de pesquisa bibliográfica, por meio de consulta à legislação, a obras, periódicos e documentos.

2 A DIFERENÇA ENTRE INTERVENÇÃO E ATUAÇÃO SOBRE O DOMÍNIO ECONÔMICO

A Constituição Federal de 1988, destinou um título específico para a “Ordem Econômica e Financeira”, qual seja, Título VII, no qual, a partir do artigo 170 e seguintes discorre sobre como se dará a relação entre o Estado e a Economia.

Com efeito, fazendo jus à sua classificação de Constituição social e dirigente, estabelece no art. 170, *caput*, os fundamentos da atividade econômica: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre-iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social [...]” (BRASIL, 1988)

Diferente do Estado Liberal, que se configura como um Estado com poderes e funções limitadas, o Estado Social, é intervencionista, no sentido *lato*, ou seja, aquele que não é inerte, existindo interferência governamental na economia do país, posto que cabe ao Estado atuar para garantir que as diretrizes traçadas pela Constituição sejam observadas com a finalidade de efetivar os direitos dos cidadãos, para que exista uma isonomia material e não apenas formal.

Nesse sentido, Ruy Fausto, explicou:

O Estado, dissemos, é o guardião da identidade. Ele garante o funcionamento de relações que não podem ser abandonadas a elas mesmas, mesmo em circunstâncias normais, justamente porque elas são contraditórias. Essa função o Estado exerce cristalizando a aparência do sistema (da base do sistema) e o garantindo pela violência. (1987, p. 311)

Desta forma, o único habilitado a utilizar-se da violência, em todos os seus sentidos – porém, passível de limitação – é o Estado para que se efetive a sua função de guardião da Constituição e das normas programáticas nela insculpidas.

Assim, o Estado possui, segundo a Constituição Federal de 1988, a premissa de ser o garantidor da ordem pública econômica, o que pode ser entendido como aquele responsável por fazer com que as regras do jogo econômico sejam observadas e seguidas por todos e para que isso ocorra os incisos I e seguintes do art. 170 explicitam quais princípios devem ser observados, são eles:

I – soberania nacional;

- II – propriedade privada;
- III – função social da propriedade;
- IV – livre concorrência;
- V – defesa do consumidor;
- VI – defesa do meio ambiente, inclusive, mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;
- VII – redução das desigualdades regionais e sociais;
- VIII – busca do pleno emprego;
- IX – tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Não obstante, o art. 174 da Constituição Federal determina que o Estado será agente normativo e regulador da atividade econômica, devendo ainda, exercer as funções de fiscalização, incentivo e planejamento.

Entretanto, explicou Sônia Draibe:

Não há consenso, no campo da teoria política, sobre conceitos como “intervencionismo” ou “regulação”. Genericamente, têm sido utilizados para indicar todo e qualquer tipo ou grau de presença e atuação estatal na esfera econômica, sempre e quando (e esse parece ser o único limite) não se trata de um Estado liberal e de uma fase concorrencial do capitalismo. No caso brasileiro, segundo esse modo indiscriminado de utilização conceitual, seriam igualmente intervencionistas o Estado oligárquico – em virtude de sua atuação de regulação sobre o mercado de trabalho ou preços, por meio das práticas de “valorização” ou política de imigração – e o Estado brasileiro dos dias atuais. (2004, p. 110)

Porém, Eros Grau, definiu: “O Estado moderno nasce sob a vocação de atuar no campo econômico”. (2010, p. 17)

Note-se, portanto, o tamanho da responsabilidade sobre a economia conferida constitucionalmente ao Estado por meio da Carta Magna.

Pois bem, feitas tais ponderações acerca da relevância do Estado na economia, constata-se que não é tecnicamente correta a utilização da expressão “intervenção” para todas as atitudes do Estado perante a economia. A expressão correta é “atuação” do Estado na economia e não “intervenção”.

Isso porque, a atuação do Estado estrutura a economia, mantém a ordem da economia, ou seja, é função precípua do Estado. Devendo, portanto, a expressão “intervenção” ser utilizada tecnicamente, apenas para situações de exceção e não para as atuações rotineiras do Estado. Tanto é, que a própria Constituição estabeleceu expressamente as situações de intervenção, frise-se como exceção à regra, nos artigos 34 a 36, prevendo dentre as hipóteses do rol taxativo, no art. 34, V, a intervenção da União nos Estados para reorganizar as finanças destes nas diversas situações ali elencadas.

A intervenção, portanto, configura uma espécie de violência, de intromissão do Estado em uma esfera de atuação que não é a sua. O que vai de encontro com a vocação do Estado de atuar no campo econômico, tarefa recebida pela Constituição Federal de 1988. Nessa esteira, lecionou Eros Grau:

Insisto, neste ponto, em que a ideia de “intervenção tem como pressuposta a concepção da existência de uma cisão entre Estado e sociedade civil. Então, ao “intervir”, o Estado entraria em campo que não é o seu, campo estranho a ele, o da sociedade civil – isto é, o mercado. Essa concepção, é, porém, equivocada. Família, sociedade civil e Estado são manifestações, que não se anulam entre si, manifestações de uma mesma realidade, a realidade do homem associando-se a outros homens. (1988, pg. 19)

Assim, diante das razões da utilização da expressão “atuação” ao invés de “intervenção”, insta salientar que a atuação do Estado se divide de duas formas, classificando-se em: atuação no domínio econômico e atuação do Estado sobre o domínio econômico.

A atuação do Estado no domínio ocorre quando o Estado atua na figura do agente econômico, na classificação de Eros Grau (2010), como prestador da atividade econômica, a qual se subdivide em: atividade econômica em sentido estrito (art. 173, CF) e o serviço público (art. 175, CF).

Já a atuação do Estado sobre o domínio ocorre quando o Estado atua como regulador, ou seja, como quem estipula as regras da ordem econômica. A atuação sobre o domínio econômico pode ser subdividida ainda em dois ramos, qual seja, atuação por indução: quando o Estado estimula determinados comportamentos, ou desestimula. E a atuação por direção: quando o Estado legisla, regula, qualquer lei, qualquer norma.

O Regime de Controle de Preços pelo Estado, por sua vez, constitui atuação do Estado sobre o domínio econômico e é o cerne da questão tratada no presente artigo, razão pela qual, será objeto de uma análise detalhada, a seguir.

3 A PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE ATUAÇÃO

É cediço que a Constituição Federal dispõe acerca do princípio da liberdade econômica e da livre iniciativa. Entretanto, muito se discute sobre a sua extensão e limitação diante de outros princípios.

Nesse sentido, são duas as principais correntes: há quem defenda a denominada interpretação constitucional “fundamentalista” do princípio da livre iniciativa, como aduz Cláudio Pereira de Souza Neto e José Vicente Santos de Mendonça (2007, p. 721-722), segundo a qual, a livre iniciativa não teria limitação, eis que está prevista no art. 1º, IV, da

Constituição Federal, como fundamento da República Federativa do Brasil, ou seja, seria um princípio privativo, inviolável na sua essência e conteúdo, um direito fundamental. Bem como, pelo fato da livre-iniciativa ser um dos pilares da ordem econômica, previsto no art. 170, caput, da CF, sintetizando, assim, a essência da ordem de mercado.

Os críticos à referida corrente entendem que a visão “fundamentalista” despreza a lição precípua de hermenêutica que prevê que o limite de toda e qualquer interpretação jurídica, é o próprio texto da norma (Bercovici, 2019). Assim a livre iniciativa não seria um direito fundamental, eis que não poderia ser exigida do Estado. Trata-se, portanto, de uma liberdade pública, uma regra de competência, a qual determina que a Administração Pública deve organizar a economia de acordo com as regras constitucionais e legais. É o reconhecimento de que os particulares podem explorar a atividade econômica sem entraves injustificáveis.

Note-se que, a Constituição Federal, no mesmo inciso que dispõe sobre a livre iniciativa, estabelece, também, o valor social do trabalho, ou seja, não se trata de um princípio autônomo, ilimitado, pelo contrário, o que se protege é o valor social da livre iniciativa e este sim é um princípio constitucional positivo, que pode ser exigido do Estado. Portanto, a livre-iniciativa não é absoluta, trata-se de uma atividade que contribui para o progresso da sociedade.

Caio Prado Jr. (1980, pg. 16) explicitou sobre a existência de contrapartidas muitas vezes “esquecidas” pela democracia burguesa e liberal:

É essencialmente nesses termos que se propõe, na democracia burguesa e liberal, a questão da liberdade individual fundada na livre determinação dos indivíduos agindo cada qual em função de seus interesses particulares. Nas discussões teóricas relativas ao problema da liberdade, a afirmação da livre determinação do indivíduo e a ausência de constrangimento exterior e superior à sua vontade levam à conclusão aparentemente justificada de que a liberdade é da essência da democracia liberal. E essa aparência é fartamente explorada pelos defensores do liberalismo burguês. Esquecem-se, contudo no argumento, ou fingem esquecer, o outro lado da questão: a contrapartida da liberdade de cada indivíduo, e que é “liberdade” dos outros que a contrabalança; e que se tem por titular um indivíduo desproporcionalmente mais forte (situação que é da essência de uma sociedade em que ombreiam possuidores e não possuidores) pode anulá-la por completo, e de fato a anula.

Embora referida afirmação se refira especificamente às liberdades individuais e não expressamente quanto à liberdade econômica o mesmo raciocínio permeia a discussão acerca da existência ou não de limites, barreiras, à liberdade econômica constitucionalmente assegurada, uma vez que a Constituição Federal de 1988, é indubitavelmente uma Constituição Social, ou seja, o próprio texto mandamental cuidou de estabelecer expressamente uma barreira à liberdade econômica, qual seja, o valor social do trabalho. Tem-se, portanto, a contrabalança, a contrapartida da liberdade econômica, sendo a empresa, nesse caso a pessoa (jurídica) desproporcionalmente mais forte.

Nessa esteira, asseverou Gilberto Bercovici:

A livre iniciativa, no texto constitucional de 1988 (artigos 1º, IV e 170, *caput*), não representa triunfo do individualismo econômico, mas é protegida em conjunto com a valorização do trabalho humano, em uma ordem econômica com o objetivo de garantir a todos uma vida digna, com base na justiça social. Isto significa que a livre-iniciativa é fundamento da ordem econômica constitucional no que expressa de socialmente valioso (...) (2009, p. 1940-1941)

Assim, a iniciativa privada é limitada e suscetível de ser vinculada. Isso porque, a livre iniciativa, na verdade, está vinculada ao princípio da legalidade, art. 170, parágrafo único da CF. Logo, existe a livre iniciativa, desde que a lei não restrinja ou proíba, é essa legalidade que permite a coexistência entre a liberdade e a iniciativa privada.

Destarte, inclusive, interessa recordar a observação de Norberto Bobbio, ao assinalar que:

[...] a defesa do indivíduo contra a tentação do Estado de prover seu bem-estar golpeia não apenas a esfera dos interesses, mas também a esfera moral: hoje estamos demasiadamente influenciados pela crítica exclusivamente econômica ao Welfare State para nos darmos conta de que o primeiro liberalismo nasce com uma forte carga ética, com crítica ao paternalismo, tendo a sua principal razão de ser na defesa da autonomia da pessoa humana. Sob esse aspecto, Humboldt vincula-se a Kante, este e Humboldt a Constant. Mesmo em Smith, que de resto antes de ser um economista foi um moralista, a liberdade tem um valor moral. (1993, p. 27)

A livre iniciativa constitui uma garantia que visa assegurar o acesso dos agentes ao mercado e a sua manutenção nele, não é a mesma coisa de liberdade de empresa, que é a liberdade dos indivíduos afetarem ou destinarem bens e capitais. A livre iniciativa não se restringe a isso, é liberdade contratual, liberdade de profissão, liberdade de associação, liberdade de organização.

Desta forma, a livre iniciativa diz respeito, especificamente, à atividade empresarial, que, segundo Fábio Konder Comparato (1991, p. 18-19), constitui-se na liberdade de organização autônoma dos meios de produção para o mercado. Manifestando-se sobre duplo aspecto: a livre criação ou fundação de empresas, ou seja, a liberdade de acesso ao mercado. E de outro lado, a livre atuação das empresas já criadas, isto é, a liberdade de atuação e permanência no mercado.

É justamente sobre a liberdade de atuação da atividade empresarial que este estudo se debruça, eis que embora a Constituição Federal de 1988 estabeleça a proteção à referida liberdade, entende-se que constitucionalmente é possível a sua modulação em face do vetor limitador, qual seja, valor social do trabalho, ou seja, admite-se que o Estado atue sobre o domínio econômico visando garantir à sociedade a observância da liberdade pautada no valor social do trabalho, como meio de consecução da justiça social.

3.1 O CONTROLE DE PREÇOS NO MERCADO COMO FATOR DE REALIZAÇÃO DA JUSTIÇA SOCIAL

Com efeito, tendo em vista que de acordo com a Constituição Federal, a ordem econômica tem fulcro na livre iniciativa e na valorização do trabalho humano, a fim de assegurar a todos existência digna, consoante, *caput* do artigo 170, os demais princípios tais como, a função social da propriedade, a defesa do consumidor, a redução das desigualdades regionais e sociais, a busca pelo pleno emprego e o tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte, também devem ser compreendidos e harmonizados com o fito de alcançar a realização da justiça social.

No cumprimento dessas diretrizes constitucionais, o legislador e o administrador público, segundo Fábio Konder Comparato (1991, p. 19-20) são obrigados a agir, na área específica de sua competência, editando normas gerais, expedindo decretos e provimentos administrativos, fiscalizando o cumprimento das normas editadas e sancionando as transgressões, uma vez que os princípios constitucionais têm, todos, uma eficácia direta e imediata, enformando ou conformando a legislação ordinária, o julgamento dos tribunais ou a atividade administrativa pública, ou seja, servindo como vetor para toda ordem jurídica.

A grande alteração trazida pelo Estado do bem-estar social, é o abandono da figura estatal de mero executor das políticas públicas e mantenedor das regras do jogo, passando a atuar e se necessário, até mesmo intervir, no sentido técnico da palavra - conforme já diferenciado acima - sobre a economia.

Nesse sentido, asseverou Nelson Nazar: “[...] a referida ordem é fincada nos valores da livre-iniciativa, valorização do trabalho e justiça social”. (2009, p. 52)

A característica assumida francamente pela Constituição Federal de 1988 de Estado social, impõe a todos o dever de subsunção das ações – seja do Poder Executivo, Legislativo ou Judiciário - ao escopo de persecução da justiça social, como observou Pinto Ferreira (1986, p. 171):

Os títulos sobre ordem econômica e social, educação e cultura revelam a tendência das Constituições em favor de um Estado social. Esta clara opção constitucional faz deste ordenamento econômico e cultural um dos mais importantes títulos das novas Constituições, assinalando o advento de um novo modelo de Estado, tendo como valor-fim a justiça social e a cultura, numa democracia pluralista exigida pela sociedade de massas do século XX.

Igualmente atento à preocupação constitucional com a realização da justiça social, José Afonso da Silva (2005, p. 794), vai mais longe e ao referir que a liberdade de iniciativa econômica não pode significar mais do que a liberdade de desenvolvimento da empresa no quadro estabelecido pelo poder público, de modo que seu exercício somente seria legítimo quando voltado para o interesse da justiça social, ao passo que, quando exercida com o objetivo de puro lucro e realização pessoal do empresário, seu exercício seria ilegítimo.

Portanto, nas lições de Fábio Konder Comparato (1991, p.19), é nesse contexto que deve ser entendida e analisada a competência estatal para o controle de preços no mercado, controle esse que pode se manifestar, de modo geral, quer pelo estabelecimento de valores mínimos, quer pela fixação de quantias máximas. Na primeira hipótese, objetiva-se a proteção do produtor; na segunda, a do consumidor. A política de preços mínimos é geralmente aplicada para estimular a atividade econômica, em épocas recessivas; a de preços máximos, ao contrário, constitui instrumento clássico de luta contra os surtos inflacionários.

Note-se que a política de preços máximos, que realiza uma estabilização forçada de preços e mercadorias, nitidamente, é a que melhor protege o consumidor final e a sua aplicação consagra a previsão estabelecida no art. 170, V da Constituição Federal de que, a ordem econômica será regida pelo princípio da defesa do consumidor.

Afinal, como ponderou Fábio Konder Comparato:

A invocação da liberdade individual serve sempre de justificativa para a submissão de trabalhadores, consumidores e do próprio Estado ao poder dominante dos empresários no mercado. O princípio da isonomia (todos são iguais perante a lei) esconde a sistemática dominação do rico sobre o pobre, do produtor sobre o consumidor, da grande empresa prestadora de serviços sobre o usuário ignorante e imprudente. Certo estava, pois, Napoleão – não o corso, mas o ditador suíno de *Animal Farm*, de George Orwell – quando advertia: “todos os animais são iguais; alguns, porém, são mais iguais que os outros”. (2013, p. 357)

Desta forma, a possibilidade de atuação estatal no controle de preços permite que a isonomia material seja efetivamente alcançada e não somente a isonomia formal, e em situações de crises econômicas e de surtos inflacionários, tais ferramentas são de suma importância para a população menos favorecida, que via de regra, são os que mais sofrem os impactos de tais alterações, haja vista que não gozam, geralmente, de grande reserva financeira, acumulação de capital, estando extremamente vulneráveis.

Ademais, impende verificar o modo pelo qual esse controle pode ser realizado, quais sejam, a mera fiscalização e acompanhamento, que seria o mais brando, conforme explica Fábio Konder Comparato (1991, p. 20), pode ainda, suceder que essa intervenção estatal seja feita pela imposição administrativa. Isso porque:

A Constituição vigente não legitima a tese condenadora de toda política de fixação de preços no mercado. O art. 174, frequentemente citado como esteio dessa interpretação, na verdade não a conforta. A norma constitucional aí contida principia pela redobrada declaração de que o Estado é “agente normativo e regulador da atividade econômica”. Não se limita, pois, às tarefas de fiscalização e incentivo, logo adiante enunciadas. Seria, de resto, incompreensível que a atividade de fiscalização se fizesse no vácuo, isto é, sem referência a normas ou regramentos anteriormente editados. Por outro lado, o que é meramente indicativo para o setor privado é o planejamento, não, obviamente, a atividade normativa e reguladora do Estado. De outro modo, estaríamos diante de uma autêntica *contradictio in adiecto*, com a edição de normas que não seriam normas, mas meros conselhos ou advertências. (Comparato, 1991, p. 20)

O Poder Judiciário, inclusive, já foi provocado a se manifestar sobre o assunto (GARCIA; TAVARES, 2016), quando em dezembro de 1992, o Supremo Tribunal Federal foi conclamado a julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 319, proposta pela Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino (CONFENEN). No caso, a referida entidade impugnava os critérios de reajuste das mensalidades escolares estabelecidos pela Lei nº. 8.039/90. Sustentava a autora da ação, dentre outros argumentos, a violação aos princípios da livre iniciativa e concorrência, sob o fundamento de que o intervencionismo estatal só se justificaria *a posteriori* para conter lucros abusivos, nos termos do art. 173, § 4º, da Constituição Federal.

Entretanto, sob a relatoria do Ministro Moreira Alves, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a Lei nº. 8.039, de 30 de maio de 1990, é constitucional eis que concilia o fundamento da livre iniciativa e o princípio da livre concorrência com os da defesa do consumidor e da redução das desigualdades sociais, em conformidade com os ditames da justiça social, podendo, portanto, o Estado, por via legislativa, regular a política de preços de bens e de serviços, em face do aumento arbitrário dos lucros. (BRASIL, 1993)

Assim, com fulcro na noção de que o princípio da livre iniciativa não é absoluto, mas, ao contrário, encontra limites nos demais princípios informadores da ordem econômica e na busca pela justiça social, passaremos a analisar mais detidamente a atuação estatal no Brasil sobre o domínio econômico, por meio do controle de preços, com a fixação preços máximos, em razão da pandemia do Coronavírus.

3.2 ANÁLISE DA ATUAÇÃO DO ESTADO SOBRE O DOMÍNIO ECONÔMICO POR MEIO DO CONTROLE DE PREÇOS NO MERCADO DURANTE A PANDEMIA DO CORONAVÍRUS

Indubitavelmente, toda a população mundial enfrenta uma crise sanitária, inédita, com efeitos diretos sobre a economia.

Trata-se, portanto, de um momento crítico, existindo, até mesmo, uma forte corrente que defende ser o momento de agir consoante uma política econômica de guerra.

Todavia, o momento atual tem sido crucial para comprovar a indispensabilidade do Estado, em especial, diante do cenário que se instaurava no Brasil pouco antes da expansão do Coronavírus no país.

Isso porque, inobstante a complexidade por si só da situação causada por esse novo vírus, as suas consequências têm se espalhado para as mais diversas situações, desde a necessidade de isolamento social, à dificuldade de manutenção das empresas, enfim.

Dentre essas consequências, temos o risco de desabastecimento e a necessidade de controle de preços. Afinal, o temor causado nas pessoas face a uma situação totalmente desconhecida – o mais próximo que já se viu em termos de saúde teria sido a gripe Espanhola – fez com que a demanda por determinados produtos crescesse exponencialmente, o que de plano, resultou na falta destes itens no mercado, ou ainda, na hiperinflação dos preços por quem detinha tais produtos em estoque ou por aqueles que possuem a capacidade de produção ou ainda, por comportamentos oportunistas de empresários em busca de lucrar mesmo em meio de uma situação tão grave.

Assim, desde a confirmação do primeiro caso no país, em 25 de fevereiro de 2020, e com o súbito aumento de casos de Coronavírus no Brasil, as pessoas correram para os supermercados e farmácias à procura de estocar alimentos, remédios e produtos que pudessem prevenir a infecção com o novo vírus, o que fez com que ocorresse o desabastecimento eis que as empresas não estavam preparadas para o repentino aumento da demanda, em especial de produtos básicos para a higiene pessoal, o mais procurado deles, o Álcool 70%, bem como, artigos de proteção individual para os trabalhadores atuantes na linha de frente, tais como máscaras, luvas, óculos de proteção.

Referida situação, excepcional, culminou na necessidade de atuação estatal para que se manifestasse acerca do controle de preços.

Nesse sentido, o Ministério da Justiça e Segurança Pública, por meio da Secretaria Nacional do Consumidor (Senacon) emitiu uma Nota Técnica nº. 8/2020/CGEMM/DPDC/SENACON/MJ, Processo nº. 08012.000637/2020-21, em 19 de março de 2020, a fim de disseminar um guia interpretativo de atuação para análise de eventual abusividade dos aumentos de preços de determinados produtos e serviços, de maneira a solidificar um entendimento e padronizar o método de atuação dos órgãos de defesa do consumidor.

Importante trazer à baila, os argumentos jurídicos expostos como fundamentação da Nota Técnica:

FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

2.1. Inicialmente, cabe destacar que o Código de Defesa do Consumidor dispõe no seu Art. 39, inciso X, o quanto segue:

“Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

[...]

X - elevar sem justa causa o preço de produtos ou serviços”. (grifo nosso)

2.2. Outrossim, a Lei nº 12.529/2011 que estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência e dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica traz, no seu Art. 36, inciso III, os seguintes dizeres:

“Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados:

[...]

III - aumentar arbitrariamente os lucros”.

Entretanto, o decorrer da fundamentação jurídica, da análise econômica ali posta, bem como da conclusão, possui um viés muito mais enveredado para a interpretação fundamentalista do princípio da livre iniciativa, vejamos:

O Código de Defesa do Consumidor busca defender os consumidores de eventuais aumentos desarrazoados de preço, para isto, o inciso X do art. 39 do Código de Defesa do Consumidor atua em conjunto com o inciso III do art. 36 da Lei nº 12.529/2011.

Contudo, não podemos esquecer que o sistema econômico brasileiro é baseado na livre iniciativa (princípio constitucional) e, portanto, na livre flutuação de preços em ambientes de mercado. 3.2. Tendo em vista a autonomia dos fornecedores para alterar os preços cobrados pelos seus produtos e serviços, resta a análise caso a caso de abusividades em situações de excepcional vulnerabilidade como a do Covid-19 pelos órgãos de defesa do consumidor, a fim de avaliar a eventual abusividade dos aumentos incidentes sobre produtos e serviços. [...] (grifos nossos)

Verifica-se, portanto, que a Nota Técnica do Ministério da Justiça e Segurança Pública não fixa elementos objetivos, embora determine cinco passos a serem seguidos por uma eventual fiscalização de abusividade ou não de preços, o que se constata, em especial que o item 5 (conclusivo) é de interpretação “aberta”, ou seja, subjetiva:

1. Identificar o produto que se quer verificar abusividade (álcool gel, por exemplo);
2. Identificar as empresas que atuam concorrencialmente nesse mercado;
3. Identificar a cadeia produtiva, incluindo a matéria-prima do produto;
4. Solicitar notas fiscais de compra e de venda com uma série histórica confiável, sendo recomendável ao menos uma série de 03 meses (90 dias);
5. Identificar se há racionalidade econômica no aumento de preços ou se ele deriva pura e simplesmente de oportunismo do empresário;

A nota técnica deixa ainda clara a visão do governo federal de que não seria possível o controle de preços máximos, citando, inclusive, a Lei da Liberdade Econômica nº. 13.874 de 20 de setembro de 2019, a qual teria fixado o princípio da liberdade “como uma garantia no exercício de atividades econômicas” (Art. 2º, inciso I) e determina a “intervenção subsidiária e

excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas [...]” (Art. 2º inciso III).

Entendimento este que é totalmente dissonante dos anseios da maioria da população e da busca pela efetivação da justiça social.

Nesta senda, vale relembrar a lição de Fábio Konder Comparato:

Na execução de sua política econômica, o Estado pode agir unilateralmente, exercendo as prerrogativas do *imperium*, ou entrar em colaboração com os agentes privados da economia, numa posição de relativa igualdade.

Atuando de forma imperativa sobre as estruturas econômicas, o Estado poderá agir diretamente, ou por intermédio de entidades públicas descentralizadas.

No primeiro caso, a ação estatal traduzir-se-á por um conjunto de normas impositivas, disciplinando a emissão, o valor e a circulação do papel-moeda nacional; o crédito, o sistema bancário e as sociedades de financiamento; as atividades das companhias de seguro e capitalização; as condições de exploração das riquezas minerais e energéticas; **o preço dos produtos básicos na fase de produção e de consumo**, etc. (1978, p. 467, grifos nossos)

Assim, o posicionamento do governo federal explícito acima, não pode ser considerado constitucional, eis que não condiz que os fins que devem ser perseguidos pela Constituição Federal de 1988, que é uma constituição social.

Ademais, convém mencionar que a Lei de Liberdade Econômica tem como origem a Medida Provisória (MP) nº. 881 de 30 de abril de 2019, que tem a sua constitucionalidade questionada perante o Supremo Tribunal Federal, no bojo de diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade, dentre elas, nº. 6156/2019, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, porém, ainda sem julgamento.

Isso porque, de acordo com o art. 62, da Constituição Federal uma Medida Provisória só pode ser editada em caso de relevância e urgência, o que ao que parece não se justifica na edição da MP em questão. Mas não bastasse a inconstitucionalidade no aspecto formal, tem-se que materialmente também está maculada por vício de constitucionalidade, em especial quanto aos dispositivos que tratam da atuação estatal. É esse o teor do parecer exarado por Gilberto Bercovici (2019):

Em relação aos dispositivos sobre a atuação do Estado como agente normativo e regulador, essas competências são constitucionalmente definidas pelos artigos 59 a 69 e 84 da Constituição, que tratam da elaboração de normas pelo Poder Legislativo e pelo Poder Executivo. Por se tratarem de competências constitucionais expressas, não podem ser limitadas pela via da legislação infraconstitucional. **O que o artigo 174, caput deixa para o legislador ordinário é a elaboração de lei que trate das funções de fiscalização, incentivo e planejamento. O seja, a lei ordinária não pode determinar como o Estado irá legislar ou regular, só a Constituição.** (grifos nossos)

E ainda, quanto ao artigo 2º, III da indigitada Medida Provisória nº. 881/2019, que culminou na Lei da Liberdade Econômica, Gilberto Bercovici afirma expressamente:

Finalmente, o disposto no artigo 2º, III da Medida Provisória 881 é inconstitucional. O papel maior ou menor do Estado na esfera econômica é determinado pela Constituição, particularmente, mas não exclusivamente, pelos artigos 173 e 175. Não pode uma norma infraconstitucional, como uma simples medida provisória, alterar ou restringir as responsabilidades e o papel constitucionalmente definidos para a atuação do Estado no domínio econômico. Trata-se, portanto, de matéria constitucional, não legal. (2019)

Como se não bastasse, a MP, agora convertida em Lei, revogou a Lei Delegada nº. 4 de 26 de setembro de 1962, a qual possibilitava a atuação estatal em tempos de crise, nos dizeres de Bercovici (2019), para assegurar a livre distribuição de mercadorias e serviços essenciais, pois bem, o período de crise chegou bem mais cedo do que provavelmente se esperou e com a chegada do ano de 2020, o Brasil está diante de uma pandemia nunca antes vista, sem a possibilidade jurídica de determinar que empresas passem a produzir equipamentos necessários para o combate à COVID-19, a exemplo do que fizeram outros países, como os Estados Unidos.

De outra banda, graças à federalização as atuações dos governos estaduais estão destoando da postura federal e na mesma data da emissão da Nota Técnica do MJSP, 19 de março de 2020, o Governador do Estado de São Paulo (PAULO, 2020), por meio de um comitê executivo, sob a coordenação da Secretária de Desenvolvimento Econômico, firmou um acordo com o setor supermercadista, representado pela Associação Paulista de Supermercados (APAS), para que a partir de 23 de março de 2020, os supermercados começassem a vender o álcool em gel 70% pelo mesmo preço cobrado pelos produtores no atacado.

Na sequência, o mesmo acordo foi firmado pelo Governo do Estado de São Paulo (PAULO, 2020) com a Associação Brasileira de Redes de Farmácias e Drogarias (Abrafarma), que também passaram a vender o álcool em gel pelo preço pago em atacado.

Todavia, tais medidas foram apenas a título estadual, posto que o governo federal não adotou as mesmas medidas e com o passar dos dias a situação da pandemia do Coronavírus no Brasil foi se agravando e vitimando cada vez mais um número maior de pessoas. Na mesma oportunidade, diversas pessoas começaram a relatar a impossibilidade de acesso aos itens de primeira higiene necessários para o combate à COVID-19, em especial o álcool 70%, causando uma movimentação nacional, eis que os locais que possuíam tais produtos estavam vendendo a preços que impossibilitavam o acesso de pessoas de baixa renda.

Assim, em 14 de abril de 2020, o governo federal (BRASIL, 2020), por meio da Senacon, firmou um Protocolo de Cooperação com a Associação Brasileira de Supermercados (ABRAS), objetivando a troca de informações não resguardadas pelo sigilo da Lei de Acesso à Informação e não vedadas pela Lei 12.529 de 2011 e a aferição/acompanhamento da evolução dos preços durante o período em que a nação enfrenta os problemas gerais decorrentes do

Coronavírus (COVID-19), com suas consequências para o abastecimento da população, bem como dos desdobramentos daí decorrentes, inclusive no que concerne a aumentos eventualmente desproporcionais dos preços dos produtos por meio dos seus fornecedores, a fim de que os associados da ABRAS adotem regras de compliance e autorregulação quanto a preços abusivos.

Portanto, novamente, o governo federal não atuou objetivamente, tampouco se pautou na consecução da justiça social e em um momento crítico, como o que agora se estabelece, se manteve inerte quanto a ações de efetivo controle de preços, limitando-se a emitir notas e firmar convênios para posteriores verificações, subjetivas, de supostos abusos do poder econômico.

Não obstante, convém lembrar a visão de Sinzheimer, expostas por Ruth Dukes:

[...] O estado deve poder, por exemplo, tomar e implementar decisões onde a 'comunidade econômica' não foi capaz de fazê-lo; intervir onde ações industriais ameaçavam o interesse público; e proteger os indivíduos de danos nas mãos de poderosos atores econômicos. Sempre foi necessário encontrar um equilíbrio entre a autonomia dos atores econômicos (fundamentais para a democracia) e a intervenção do Estado em prol do interesse público. [...] (2011, p. 61, tradução livre¹)

Insta ressaltar ainda, o Projeto de Lei nº. 1.008/2020 (BRASIL, 2020), de autoria do deputado Túlio Gadêlha (PDT-PE), que dispõe sobre o controle do Estado no combate à manipulação e ao abuso de preços em casos de decretação de pandemia ou estado de calamidade pública, a fim de viabilizar uma efetiva atuação estatal diretamente no controle de preços.

Contudo, de acordo com o quanto já exposto, a Constituição Federal já outorgou ao Poder Público os mecanismos necessários para agir em situações excepcionais como a que estamos vivendo, que nada mais é, do que a interpretação de que a liberdade econômica possui como vetor, a justiça social.

Nesse sentido, já se manifestaram Bercovici, Clark, Corrêa e Nascimento afirmando que:

[...] é preciso o Estado controlar os preços e punir aqueles que abusam do poder econômico em tempos de pandemia; nacionalizar empresas estratégicas em risco de falência, bem como impedir/restringir a abertura do comércio, redefinir as linhas de produção das indústrias (fabricar respiradores hospitalares em substituição dos bens anteriores) a fim de evitar a efeitos mais gravosos decorrentes da pandemia e ainda fixar uma renda digna para os cidadãos permanecerem em suas residências". (2020)

Logo, é indispensável a atuação estatal para a manutenção da ordem econômica, porém, essa atuação deve ser efetiva, uma vez que a Constituição Federal de 1988, fornece o arcabouço

¹ Tradução livre do trecho: *The state should be able, for example, to take and implement decisions where the 'economic community' was unable to do so; to intervene where industrial action threatened the public interest; and to protect individuals from harm at the hands of powerful economic actors. A balance had Always to be struck, however, between the autonomy of the economic actors (fundamental to democracy), and state intervention in furtherance of the public interest. [...]*

jurídico necessário, conferindo constitucionalidade à atuação estatal sobre o domínio econômico, mediante o controle de preços máximos, eis que se trata de situação excepcional, que influencia diretamente à dignidade da pessoa humana, bem como a consecução da justiça social.

4 BREVE ANÁLISE DAS ATUAÇÕES INTERNACIONAIS SOBRE O CONTROLE DE PREÇOS

De outra banda, verifica-se que em diversos países os governos federais atuaram de maneira mais rígida, limitando diretamente os preços, em especial, dos itens necessários para a prevenção do contágio pelo Coronavírus.

Na França, por exemplo, o governo tabelou (UOL, 2020), em 04 de março de 2020, os preços do álcool gel 70%, por meio de um decreto do Ministro da Economia, após denúncias de prática de preços abusivos sobre o produto e também em relação às máscaras de proteção. Inobstante, o governo francês instaurou uma investigação, por meio da Direção Geral de Fraude, a fim de verificar os aumentos acentuados nos preços de venda de álcool gel e máscaras protetoras.

Já na Argentina (POVO, 2020), o governo decidiu congelar o preço do álcool em gel por 90 dias com base em uma resolução da Secretaria de Comércio Interior, publicada no Boletim Oficial do governo. A medida força os comerciantes a voltarem a praticar os preços que estavam vigentes em 15 de fevereiro de 2020, duas semanas antes da confirmação do primeiro caso.

Em Cabo Verde (OBSERVADOR, 2020), a margem de lucro na venda de álcool gel e máscaras passou a ser limitada ao importe de 15% na comercialização de atacado e a 20% no varejo, após determinação governamental, por meio do Decreto-lei 50/2020, prevendo, inclusive multas de até 4.490 euros para os infratores.

Na mesma esteira, Portugal (OBSERVADOR, 2020) também limitou o lucro que as empresas podem obter através da venda dos materiais de proteção individual, dentre eles o álcool gel e o fez por meio do Decreto-lei nº. 14-F/2020 em 13 de abril de 2020, assinado pelos Ministros de Estado, da Economia e da Transição Digital e da Saúde, fixando o percentual máximo de lucro em 15%.

Até mesmo o presidente dos Estados Unidos anunciou (G1, 2020) em 23 de março de 2020, que o país irá controlar os preços de produtos utilizados no combate à COVID-19, a fim de impedir que as empresas busquem lucras com a pandemia.

Note-se que diversos dos países citados seguem o modelo liberal, entretanto, não olvidaram em aplicar o regime de controle de preços, impondo limites máximos, ante a excepcionalidade vivida.

Destarte, o que se observa em uma visão comparativa das atuações estatais pelo mundo é a confirmação da interpretação de que o controle de preços, é um instrumento econômico possível e que deve ser utilizado pelos Estados, a fim de garantir o acesso de toda a população aos itens que agora, diante da pandemia do Coronavírus são de extrema necessidade.

5 CONCLUSÃO

Por todo o exposto, é indubitável que a Constituição Federal de 1988 alçou o Estado à figura de ator principal da economia, razão pela qual, torna-se inapropriado utilizar-se do termo intervenção para toda e qualquer atuação do estado na economia, haja vista que, hodiernamente, não são mais estranhos entre si, pelo contrário, de acordo com a Carta Magna, o Estado pode e deve atuar no domínio econômico e sobre o domínio econômico.

Este estudo pautou-se na concepção de que a liberdade econômica possui sim limitação, tendo, portanto, como vetor a valorização social do trabalho e os demais princípios da ordem econômica, que devem ser ponderados com outros princípios de caráter não patrimonial e por este motivo, o governo está obrigado a pautar suas ações visando a consecução da justiça social, atuando ainda que na ordem econômica, como verdadeiro garantidor da eficácia dos direitos fundamentais, a fim de conferir concretude à isonomia, tornando a igualdade materialmente possível e não apenas no aspecto formal, contribuindo para o progresso da sociedade.

Assim, a atuação do Estado sobre o domínio econômico por meio do controle de preços funciona como instrumento essencial para a realização da justiça social, a fim de cumprir o princípio de redução das desigualdades existentes, conforme prevê o artigo 170, VII, da Constituição Federal.

Não se olvida, entretanto que o controle de preços, aqui defendido, deve se desenvolver de acordo com a Constituição Federal, mas consoante já exposto, não há que se falar em impossibilidade de atuação (regulação), por necessidade de previsão legal, eis que o texto

normativo insculpido no art. 174 da CF, estabelece que o Estado exercerá na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento e não a função reguladora.

O direito econômico caracteriza-se, portanto, como aquele que organiza o processo econômico e incide diretamente na própria estrutura da sociedade, analisando a possibilidade de redução da desigualdade, razão pela qual, o direito econômico chama a atenção para o conflito social e não o ignora.

Desta forma, o regime de controle de preços pelo Estado é um instrumento de política econômica viável e constitucional, tanto para o enfrentamento da pandemia decorrente do Coronavírus, como para eventuais situações que demandem referida atuação, em especial, para a consecução da justiça social.

REFERÊNCIAS

BERCOVICI, Gilberto. Artigos 170 a 173. In: Paulo Bonavides; Jorge Miranda; Walber de Moura Agra. (Org.). **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 1940-1941.

_____, Gilberto; CLARK, Giovani; CORRÊA, Leonardo A., NASCIMENTO, Samuel P. **O indispensável Estado: Uma das lições do coronavírus**. Disponível em: <https://portaldisparada.com.br/economia-e-subdesenvolvimento/indispensavel-estado-coronavirus>. Acesso em: 29 maio. 2020.

_____, Gilberto. Parecer sobre a inconstitucionalidade da Medida Provisória da Liberdade Econômica (Medida Provisória nº 881, de 30 de abril de 2019). **Revista Fórum Direito Financeiro e Econômico** [S.l: s.n.], 2019. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/335924402_Parecer_MP_Liberdade_Economica_MP_8812019/link/5d83c65d92851ceb79184253/download. Acesso em: 29 maio. 2020.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. 4. ed. São Paulo: Brasiliense, 1993. p. 27.

BRASIL. [Código de Defesa do Consumidor]. **Lei n. 8.078 de 11 de setembro de 1990**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em: 10 maio. 2020.

_____. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 maio. 2020.

_____. [Lei da Liberdade Econômica]. **Lei n. 13.874 de 20 de setembro de 2019**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm. Acesso em 10 maio. 2020.

_____. [Ministério da Justiça e Segurança Pública]. **Coronavírus: Senacon fecha acordo com supermercados contra preços abusivos**. Brasília, DF: Governo Federal, c2020. Disponível em: <https://www.novo.justica.gov.br/news/coronavirus-senacon-fecha-acordo-com-supermercados-contraprecos-abusivos>. Acesso em: 29 maio 2020.

_____. [Ministério da Justiça e Segurança Pública]. **Nota Técnica nº. 8/2020/CGEMM/DPDC/SENACON/MJ**. Brasília, DF: Governo Federal, c2020. Disponível em: <https://www.justica.gov.br/seus-direitos/consumidor/notas-tecnicas/anexos/nota-tecnica-no-8-2020.pdf>. Acesso em: 29 maio 2020.

_____. [Projeto de Lei]. **PL 1008/2020**. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, c. 2020. Disponível em: camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2241973. Acesso em: 29 maio. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 319, Relator: Min. Moreira Alves. Julgada pelo Tribunal Pleno em 04/12/1993. **Diário da Justiça**, 30 de abril de 1993. Disponível em: www.stf.jus.br. Acesso em 01 jun. 2020.

COMPARATO, Fábio Konder. O Indispensável Direito Econômico. In: **Ensaios e Pareceres de Direito Empresarial**. Editora Forense, Rio de Janeiro: 1978, p. 453-472.

_____, Fábio Konder. **Regime Constitucional do Controle de Preços**. Revista De Direito Público nº. 97, Rio de Janeiro: 1991, p. 17-28.

_____, Fábio Konder. **Rumo à Justiça**. 2. ed. Saraiva, São Paulo: 2013, p. 357.

DRAIBE, Sônia. 1930-1945: Rumo à Industrialização e à Nova Forma do Estado Brasileiro” in Rumos e Metamorfoses: Estado e Industrialização no Brasil, 1930-1960. In: DRAIBE, Sônia. **Rumos e Metamorfoses: Um estudo sobre a constituição do Estado e as alternativas da industrialização no Brasil 1930-1960**. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2004. cap. 1, p. 75-124.

DUKES, Ruth. DAVIDOV, Guy; LANGILLE, Brian. Hugo Sinzheimer and the constitutional function of labour law. In: **The Idea of Labour Law**. New York: Oxford University Press. 2011, p. 57-68 Cap. 4.

FAUSTO, Ruy. **Marx: Lógica e Política. Investigações para uma reconstrução do sentido da dialética**. Tomo II. Editora Brasiliense, São Paulo: 1987, p. 311.

FERREIRA, Pinto. **Educação e Constituinte**. In Revista de Informação Legislativa, v. 23, n. 92, 1986. p. 171-173.

GARCIA, Ricardo Lupion; TAVARES, Cláudio Kaminski Tavares. Livre Iniciativa: considerações sobre seu sentido e alcance no direito brasileiro. **Revista Acadêmica da Faculdade de Direito do Recife**, Recife, v. 88, n. 1, jan./jun. 2016.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição Federal de 1988**, São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 17-19.

G1. **Trump autoriza o controle de preços de produtos necessários para o combate ao Coronavírus**. c2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2020/03/23/trump-autoriza-o-controle-de-precos-de-produtos-necessarios-para-o-combate-ao-coronavirus.ghtml>. Acesso em 29 maio 2020.

JÚNIOR, Caio Prado. **O que é a liberdade. Capitalismo x Socialismo**. Editora Brasiliense, São Paulo: 1980, 3ª ed., p. 16.

NAZAR, Nelson. **Direito Econômico**, 2ª ed. rev. Ampl. E atual. Bauru/SP. Edipro, 2009, p. 52.

OBSERVADOR. **Cabo Verde impõe limite ao lucro da venda de álcool gel e máscaras**. Portugal, c2020. <https://observador.pt/2020/05/08/cabo-verde-impoe-limite-ao-lucro-da-venda-de-alcool-gel-e-mascaras/>

OBSERVADOR. **Governo impõe limite de 15% ao lucro da venda de máscaras, gel, álcool e dispositivos médicos**. Portugal, c2020. <https://observador.pt/2020/04/17/governo-impoe-limite-de-15-ao-lucro-na-venda-de-mascaras-gel-alcool-e-dispositivos-medicos/>

PAULO, São. **Governo de SP faz acordo com supermercados para oferta de álcool gel a preço de custo.** São Paulo, SP: Governo do Estado de São Paulo, c2020. Disponível em: <https://www.saopaulo.sp.gov.br/sala-de-imprensa/release/governo-de-sp-faz-acordo-com-supermercados-para-oferta-de-alcool-gel-a-preco-de-custo/>. Acesso: em 19 maio. 2020.

PAULO, São. **Governo de SP faz acordo também com farmácias para oferta de álcool gel a preço de custo.** São Paulo, SP: Governo do Estado de São Paulo, c2020. Disponível em: <https://www.saopaulo.sp.gov.br/sala-de-imprensa/release/governo-de-sp-faz-acordo-tambem-com-farmacias-para-alcool-gel-a-preco-de-custo/>. Acesso: em 19 maio. 2020.

POVO, Gazeta. **Governo argentino congela preço do álcool gel em resposta ao coronavírus.** c2020. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/mundo/breves/governo-argentino-congela-preco-alcool-gel-coronavirus/>. Acesso em 29 maio. 2020.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 794.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; MENDONÇA, José Vicente Santos de. **Fundamentalização e fundamentalismo na interpretação do princípio constitucional da livre iniciativa.** In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de (Org.). A constitucionalização do direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 721-722 e 740.

UOL. **Coronavírus: para evitar preços abusivos, França tabela preço de álcool gel.** 04 mar. 2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/03/04/coronavirus-para-evitar-precos-abusivos-franca-tabela-preco-de-alcool-gel.htm>. Acesso em: 29 maio. 2020.