

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO**

Victor Bernardo Pereira

**DISTINÇÃO ENTRE ATIVIDADE ECONÔMICA E SERVIÇO PÚBLICO NAS
CONSTITUIÇÕES DO GRUPO BRICS**

PORTO ALEGRE

2021

Victor Bernardo Pereira

**DISTINÇÃO ENTRE ATIVIDADE ECONÔMICA E SERVIÇO PÚBLICO NAS
CONSTITUIÇÕES DO GRUPO BRICS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Federal do Rio Grande do Sul,
como requisito necessário para obtenção do
grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e
Sociais

Orientador: Prof. Dr. Ricardo Antônio Lucas
Camargo

PORTO ALEGRE

2021

Victor Bernardo Pereira

**DISTINÇÃO ENTRE ATIVIDADE ECONÔMICA E SERVIÇO PÚBLICO NAS
CONSTITUIÇÕES DO GRUPO BRICS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à
Universidade Federal do Rio Grande do Sul,
como requisito necessário para obtenção do
grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e
Sociais

Porto Alegre, ____ de _____ de ____.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Ricardo Antônio Lucas Camargo
Orientador

Profa. Dra. Kelly Lissandra Bruch
Examinadora

Prof. Me. Rafael Ferreira da Costa
Examinador

RESUMO

Os países do BRICS representam cerca de 42% da população mundial, e idealizaram sua atual organização diplomática a partir da declaração do banco de investimentos Goldman Sachs em 2001, que previu Brasil, Rússia, Índia e China como as maiores economias do mundo junto com os Estados Unidos no século XXI. A posterior adesão da África do Sul ao grupo oficializou a formação de uma força geopolítica capaz de reivindicar, em interesse comum, maior influência nas negociações internacionais, dominadas pelos países da OCDE. Assim, o denominador comum entre os membros do BRICS, apesar das culturas tão diferentes, é a constante busca pela expansão econômica, a qual se traduziria, ao fim, na cobiçada posição de poder a que esses países aspiram no cenário internacional. Sendo a política econômica o método utilizado por Estados para estimular o crescimento nacional, poderiam cinco países situados em quatro continentes distintos interpretar o caminho para o desenvolvimento de forma semelhante? A presente pesquisa estuda as suas constituições, buscando, através do Direito Econômico, apontar o que se compreende como serviço público e atividade econômica em cada contexto. Desse modo, o estudo comparado do Direito permite observar como o BRICS diverge juridicamente acerca de qual deve ser o papel do Estado na ordem econômica, e qual é a repercussão prática das diferentes concepções adotadas.

Palavras-chave: Direito Econômico; BRICS; Atividade Econômica; Serviço Público; Estudo Comparado do Direito.

ABSTRACT

The BRICS countries represent around 42% of the world's population, and conceived their current diplomatic organization after a declaration by the investment bank Goldman Sachs in 2001, which predicted Brazil, Russia, India and China as the largest economies in the world together with the United States in the 21st century. South Africa's subsequent accession to the group formalized the formation of a geopolitical force capable of claiming, in the common interest, greater influence in international negotiations, dominated by OECD countries. Thus, the common denominator among BRICS members, despite such different cultures, is the constant search for economic expansion, which would ultimately translate into the coveted position of power these countries aspire to on the international stage. Since economic policy is the method used by States to encourage national growth, could five countries located on four different continents interpret the path to development in a similar way? This research studies their constitutions, seeking, through Economic Law, to point out what is understood as public service and economic activity in each context. In this way, the comparative study of Law allows us to observe how the BRICS legally diverge about what the role of the State in the economic order should be, and what is the practical repercussion of the different conceptions adopted.

Keywords: Economic Law; BRICS; Economic Activity; Public Service; Comparative Study of Law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	6
2 CONSTITUIÇÃO E ECONOMIA.....	10
2.1 Constituição Econômica.....	12
2.1.1 Sobre Direito Econômico.....	12
2.1.2 Indispensabilidade da Constituição Econômica.....	19
2.2 Atividade Econômica e Serviço Público.....	24
2.2.1 A Ótica Pública.....	26
2.2.2 A Ótica Privada.....	35
3 O DIREITO NAS ECONOMIAS DO GRUPO BRICS.....	43
3.1 Brasil.....	46
3.2 Rússia.....	53
3.3 Índia.....	60
3.4 China.....	67
3.5 África do Sul.....	80
4 CONCLUSÃO.....	87
REFERÊNCIAS.....	91

1 INTRODUÇÃO

O grupo BRICS teve sua formalização iniciada em 2006 com o propósito de cooperação internacional entre as principais economias emergentes do mundo. A intenção, portanto, foi criar meios de facilitação diplomática entre os membros, visando a periódica revisão, negociação e criação de acordos comerciais, bem como a colaboração mútua para acelerar o progresso econômico comum. A partir dessas premissas, consolidou-se – a partir da adesão definitiva da África do Sul em 2010 – um dos mais significativos grupos da economia global na atualidade.

Evidentemente, na posição de membro ativo o Brasil possui enorme interesse nas repercussões oriundas do BRICS, ambiente no qual tem canal diplomático privilegiado com a China, por exemplo, maior parceiro comercial do país. Nesse sentido, as políticas de natureza econômica adotadas pelos Estados sob análise e suas consequências importam para o cenário geoeconômico brasileiro. Dentro da legalidade, tais políticas apenas podem decorrer das previsões contidas nas constituições dos respectivos países, razão pela qual a presente pesquisa busca investigar especialmente o texto desses documentos.

Dessarte, a denominada “Constituição Econômica”, representada pelo conjunto de regras pertinentes ao âmbito econômico abordadas na Carta Magna, é o objeto central deste estudo que foca na distinção entre atividade econômica e serviço público. Para tanto, é indispensável uma visão contextualizada das particularidades de cada país-membro do BRICS, pressupondo que essas peculiaridades refletem no tratamento constitucional a tópicos como trabalho, propriedade e planejamento.

Importante atentar, de antemão, para o significado depreendido de “regras” – bem como de “princípios” e “normas” –, o qual permeia toda compreensão jurídica desta exposição. Hans Kelsen, nome do positivismo jurídico, explica a norma como esquema de interpretação, sendo o instrumento que emprestará aos eventos da natureza um significado jurídico¹. Assim, a norma penal, por exemplo, modifica a interpretação de um fato, de maneira que se pode distinguir um homicídio de uma execução de sentença condenatória à pena capital.

O mesmo fenômeno ocorre nos outros ramos jurídicos. No Direito Econômico, o fato econômico representa o evento no plano do ser, que terá consequência interpretável juridicamente, *i.e.*, pela norma, no plano do dever ser. Esse evento pode ser a realização de trabalho para alguém, a disposição testamentária para transmitir bens, ou evento natural – como a seca – que repercute em

¹ KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado, Martins Fontes Editora. São Paulo, 1985, p. 3.

uma atividade econômica *lato sensu*². Já os princípios funcionam como um âmbito derivado da construção normativa realizada, no qual são abstraídos os valores idealizados pelo legislador ao formular seus enunciados. Portanto, se o enunciado prescreve que a política econômica deve ser eficiente, abstrai-se o princípio da eficiência como um axioma que demanda obediência nas regras a serem fixadas.

Sendo axiomas, os princípios possuem enorme força no auxílio interpretativo das normas hierarquicamente inferiores (infraconstitucionais), com o poder de aniquilar aquelas que contrariem sua lógica, ou consagrar no ordenamento as que apresentem conformidade. No entanto, essa característica não impede que sejam questionados os significados que são atribuídos ao princípio pela doutrina, tampouco anula a possibilidade de ponderar, no caso concreto, princípios com conflito aparente entre si, concedendo prioridade à proteção de um bem jurídico em desfavor de outro.

A regra, por último, corresponde propriamente ao enunciado da norma jurídica, é o postulado que concretiza o conteúdo axiológico dos princípios³. Ela, então, possui um “elemento frontalmente descritivo, ao passo que os princípios apenas estabelecem uma diretriz”⁴. É nesse sentido que as regras do Direito Econômico atuam como comandos – para toda relação de Direito Econômico deve haver: justa ponderação dos interesses sociais e individuais confrontados; satisfação do valor correspondente ao do momento que se fixou o compromisso; correspondência entre o sacrifício e recompensa do sujeito; obediência à realidade socioeconômica⁵ *et coetera*.

Com essa cognição, a pesquisa, em primeiro momento individualizando os países em questão, almeja reunir as informações coletadas para enfim formar, pelo método indutivo, uma base sobre a qual é possível, sustentando-se na literatura jurídica e econômica, distinguir atividade econômica e serviço público nas constituições do grupo BRICS. Outrossim, pretende-se visualizar, mediante o estudo comparado do Direito Econômico, o impacto estatal no exercício das atividades econômicas em Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul.

A hipótese averiguada será, então, se o objetivo comum a esses países de equiparar-se às economias de primeiro mundo torna, em alguma medida, semelhantes as suas políticas econômicas. Seria então a concepção brasileira de algum modo aplicável à distinção entre serviços públicos e atividades econômicas, por exemplo, na Índia ou na China? É necessário, portanto, que se realize

² CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 21.

³ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos**. 18ª ed. Malheiros Editores. São Paulo, 2018, p. 56.

⁴ *Ibidem*, p. 61.

⁵ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas, *op. cit.*, *passim*.

uma comparação das técnicas jurídicas utilizadas nos países do BRICS, a fim de identificar se de fato há aproximações no Direito desses países, e como isso influencia na atividade econômica.

Compreende-se, por conseguinte, a necessidade de interpretar a Constituição Econômica para satisfazer as finalidades intentadas nesta pesquisa, razão pela qual é imprescindível utilizar-se do método analítico substancial pensado pelo jurista Washington Peluso Albino de Souza. O autor, fundamental e pioneiro no estudo do Direito Econômico, definiu sua lógica:

De nossa parte, seguindo a interpretação sistêmica, aplicamos o que denominamos Método Analítico Substancial. Partimos da concepção do sistema jurídico, político e econômico, definido constitucionalmente. Passamos à prática da análise dos elementos contidos na norma da Constituição Econômica. Assim, penetrando o conteúdo fático dessa norma, deparamos com os valores que se identificam em termos de “sistema econômico” que, ainda assim, seria meramente “sistema descritivo”, não esteve embutido no “sistema normativo” constitucional, figurando como seu núcleo econômico. A partir de então, passa a receber o sentido jurídico a ele atribuído por esta inclusão. O conhecimento científico-econômico deste dado informa ao intérprete quanto à sua natureza e funcionamento. Em seguida, verifica-se a maneira pela qual a norma atenderá ao objetivo político, jurídico e econômico a que se destina. Parte-se da afirmativa científico-econômica do “como ser” para chegar à norma jurídica do “dever ser”.⁶

Dessa forma, ao perquirir-se os temas econômicos trazidos nos textos constitucionais examinados, far-se-á análise à luz do panorama político e econômico, identificando, após, as normas jurídicas aplicáveis aos fatos econômicos.

Entendidos os métodos e objetivos gerais constantes neste trabalho, é imperioso especificar o que se ambiciona lograr com a realização das averiguações propostas, bem como os meios práticos empregados para efetivar esses objetivos. Primeiramente, as fontes essenciais, sobre as quais se edificam as posteriores ponderações analíticas, são as constituições nacionais dos países agrupados pelo BRICS. Excetuada a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, de fácil acesso em língua pátria, os respectivos documentos de Rússia, Índia, China e África do Sul podem ser digitalmente acessados em língua inglesa mediante o *constituteproject.org*, sítio virtual no qual se encontram diversas constituições para o estudo comparado.

Partindo desse núcleo, a bibliografia de autores notáveis da área jurídica, econômica, histórica e política servirá como alicerce para permitir a visão crítica acerca das disposições encontradas ao apurar-se as constituições. Dentre esses escritores, há especial protagonismo das obras fornecidas pelos Profs. Washington P. A. de Souza e Eros R. Grau, cujas respectivas *Teoria da Constituição Econômica* e *A Ordem Econômica na CF de 1988* são de imensa pertinência aos temas centrais da pesquisa intencionada.

⁶ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 292.

De modo complementar, porém relevante, a contribuição de artigos científicos no âmbito da ciência política em referência ao BRICS é também desejável, na medida que possibilita ampliação da compreensão acerca do contexto e realidade desses Estados. Nessa perspectiva, o livro *Os BRICS e a Ordem Global*, que compila a análise particularizada de especialistas das Relações Internacionais sobre cada Estado, provê uma rica fonte da qual se pode extrair dados auxiliares para cognição desse grupo diplomático. Por fim, legislações, decisões, tratados e demais fontes do Direito interessam à pesquisa quando vinculadas aos tópicos sob exame.

Isso posto, o objetivo principal com esse estudo é justamente enxergar a distinção entre a atividade econômica e o serviço público, ambientando essa proposta nas constituições que serão vistas no decorrer do trabalho. Em face disso, a obra supracitada de Eros Grau é basilar para tal finalidade. O mencionado livro, em seu capítulo terceiro, dissecar a diferenciação entre atividade econômica em sentido estrito e serviço público, no qual o autor, de início, aponta o caráter mutável de tal classificação, salientando que serviço público é um conceito aberto, a ser preenchido com os dados da realidade, os quais – provenientes da lei – alteram-se conforme o momento histórico, informando o estado do confronto entre interesses do capital e do trabalho⁷.

Sendo assim, ao final do trabalho, serão identificados quais os níveis de atribuições constitucionais de serviços públicos dentre as atividades econômicas em sentido amplo no BRICS, o qual foi fundado primordialmente sob a premissa da união entre economias emergentes. Com isso, formar-se-á uma imagem mais clara dos impactos da intervenção – ou não intervenção – do Estado enquanto ator econômico, e suas consequências na atual realidade desses importantes *players* da economia global.

⁷ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 108-109.

2 CONSTITUIÇÃO E ECONOMIA

O fenômeno constitucional, *per se*, representa um ramo exuberante do estudo jurídico. Desde seus aspectos históricos, os quais aludem a eventos como a *Magna Carta Libertatum* – selada pelo Rei John da Inglaterra no século XIII – e às revoluções republicanas de França e Estados Unidos do século XVIII, aos debates acerca de sua natureza: do que seria uma Constituição. Neste segundo tema, destacaram-se as teses formuladas pelos juristas alemães Ferdinand Lassalle e Konrad Hesse, respectiva e simplificada, a de um “pedaço de papel”, sujeito aos fatores reais do poder, e a de um documento que manifesta um desejo coletivo de proteger o Estado contra o arbítrio desmedido.

Atendo-se a esses dois teóricos do constitucionalismo, é interessante contextualizar o momento histórico em que respectivamente elaboram suas perspectivas. Hesse, membro da Corte Constitucional Federal alemã entre 1975 e 1987, experienciou o contexto pós 2ª Guerra Mundial ambientado na Alemanha Ocidental, momento em que formula suas críticas ao argumento de Lassalle mediante *reductio ad absurdum*, apontando que se a Constituição jurídica é submissa à real, então o Direito Constitucional tem como objeto o mundo do ser, o que por sua vez o desconfiguraria como ciência jurídica⁸. Já o mais antigo nasceu na Prússia, morrendo em um duelo 7 anos antes da unificação do Império da Alemanha. Seus argumentos eram pautados pela defesa do socialismo, em meio ao fervor pós 1ª Revolução Industrial.

Assim, vivenciando um contexto histórico no qual pôde trocar correspondências com Karl Marx, Ferdinand Lassalle possuía uma visão mais preocupada com o destino da Prússia, tendo papel relevante na formação do atual SPD, Partido Social-Democrata da Alemanha. Seus estudos jurídicos impulsionaram as teses em que repudia a utilização do Direito, especialmente a Constituição, como ferramenta para legitimar a dominação da elite, especialmente em um cenário no qual o voto era censitário, não haviam direitos trabalhistas e o monarca detinha poderes militares irrestritos. Assim, seus escritos muito contribuíram para a concepção sociológica do Direito. Este olhar merece uma introdução, percebendo como os elementos econômicos envolvem-se com a Constituição.

Conforme afirmado por Lassalle, a definição fornecida por um jurisconsulto de um país republicano ao ser indagado “o que é uma Constituição?” seria, sucintamente, “a lei fundamental proclamada pelo país, na qual baseia-se a organização do Direito público dessa nação”⁹. Em seu discurso, o autor vale-se desse pensamento apenas como recurso argumentativo, entendendo que

⁸ HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Sergio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1991, p. 11.

⁹ LASSALLE, Ferdinand. **Que é uma Constituição?** Tradução de Walter Stöner. Edições e Publicações Brasil, São Paulo, 1933, p. 6.

essa definição não é satisfatória para ilustrar a real profundidade do que é uma Constituição. Desse modo, o jurista desenvolve uma eloquente dedução para concluir que uma Constituição expressa, de forma diplomática e desigualitária, a vontade política de cada fragmento que constitui um Estado: o rei, a aristocracia, os grandes industriais, os banqueiros, a pequena burguesia, a classe operária e a cultura geral da nação¹⁰.

Em que pese reis e aristocratas não constituírem fragmentos da maior parte das democracias atuais, do raciocínio elaborado por Lassalle no século XIX resta a noção que, antes de ser o documento normativo fundamental da organização do Estado, uma Constituição é a legitimação dos interesses de agentes distintos. Esses interesses, ao serem formalizados juridicamente, sustentam uma harmonia social que não poderia o ser apenas pela força. Mesmo sendo uma visão que concerne muito mais à sociologia do Direito, permite uma reflexão crítica sobre como os sujeitos econômicos comparecem na Constituição.

Não existe um modelo padrão a partir do qual todos países redigem suas constituições. Ainda assim, ao examinar o texto da Carta escrita de qualquer Estado, está presente a expectativa de encontrar um mínimo de disposições acerca dos princípios que nortearão as regras relativas ao trabalho naquele território, os direitos de propriedade, a proteção previdenciária e demais elementos que demandem atuação econômica estatal. O maior ou menor tratamento dado em cada Constituição a esses tópicos se traduz, dentre outros significados, em quão amparados estão os interesses daqueles que possuem papel na economia – os trabalhadores, industrialistas, banqueiros, grandes e pequenos proprietários.

Nessa lógica, toma-se como exemplo a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Eximindo-se de adentrar a discussão jurídico sociológica sobre a aplicação ou não das previsões constitucionais de teor econômico na prática, o fato é que elas existem no texto promulgado (*e.g.* planos de desenvolvimento econômico, vedação de impostos sobre livros e taxação de grandes fortunas)¹¹. Essas normas são instituídas com base em diretrizes de natureza política, as quais são formuladas pelo poder constituinte no espírito de que se vinculem com a ideologia econômica adotada no país.

Neste capítulo, serão esmiuçados os conceitos empregados com a finalidade de aplicação do método analítico substancial nas constituições do grupo BRICS. Assim, o elo entre Constituição e Economia adquire consistência na forma do Direito Econômico, o ramo jurídico dedicado às regras

¹⁰ LASSALLE, Ferdinand. **Que é uma Constituição?** Tradução de Walter Stöner. Edições e Publicações Brasil, São Paulo, 1933, passim.

¹¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 08/10/2021. Art. 21, IX; Art. 150, VI, d; Art. 153, VII.

que objetivam a efetivação das políticas econômicas. É mediante a ótica dessa disciplina que será então possível desenvolver, junto ao direito comparado, um estudo fundamentado sobre a distinção entre atividade econômica e serviço público.

2.1 Constituição Econômica

Preliminarmente, requer-se um aprofundamento na caracterização do Direito Econômico, ambiente no qual a discussão relativa ao conceito de Constituição Econômica, ainda que ligado ao Direito da Economia, é de grande interesse. O Prof. Eros Grau aponta que debater sobre a existência do Direito Econômico enquanto disciplina jurídica é despropositado, tendo a própria Constituição Federal de 1988 sancionado sua presença no Art. 24, I¹². De fato, esse dispositivo constitucional afirma quais entes federativos são competentes para legislar sobre matérias dentre as quais, literalmente, o “Direito Econômico”. Assim, admitida sua particularidade, faz-se necessário elaborar acerca de suas implicações.

2.1.1 Sobre Direito Econômico

Na doutrina brasileira, a produção do Prof. Washington Peluso Albino de Souza possui especial relevância no estudo do econômico no ordenamento jurídico. Sua atuação e pesquisa no tema consolidaram o Direito Econômico como disciplina autônoma, de forma enfática nas décadas de 70 e 80 do século XX, quando a matéria passa a ser prevista na Constituição e nos currículos de cursos de Direito no Brasil¹³. Desse modo, sua contribuição não poderia ser ignorada nesse tópico, bem como a daqueles que, inspirados em seu trabalho, adquiriram notoriedade própria nessa área jurídica, como os Profs. Eros Grau e Ricardo Camargo.

Assim sendo, Albino de Souza foi veemente ao estabelecer que Direito Econômico não se confunde com o denominado “Direito da Economia”, limitado à “legislação sobre assuntos econômicos”, uma vez que a esse último não preocupa o sujeito, o objeto e as regras específicas

¹² GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 150.

¹³ CLARK, Giovanni; CORRÊA, Leonardo Alves; NASCIMENTO, Samuel Pontes do. **Constituição Econômica Bloqueada**. Editora da Universidade Federal do Piauí, Teresina. 2020, p. 84.

capazes de caracterizarem uma disciplina autônoma¹⁴. Prosseguindo, explica que por Direito Econômico entende-se o ramo com objeto de regulamentar medidas de política econômica, tendo por sujeitos aqueles que não de figurar nos polos da relação jurídica que os caracterizam (*e.g.* Estado, indivíduo, associações, “consumidor”, “produtor” e “investidor”)¹⁵.

Tem-se então de forma inequívoca quais são as características fundamentais ao Direito Econômico que lhe atribuem autonomia. Entretanto, a definição de sua essência, de seu objeto e sujeito, é insuficiente para expressar o alcance dessa disciplina, que permite um método distinto de interpretação do Direito. Tal lógica é captada por Eros Grau, que, ao discorrer sobre a concepção do Direito Econômico como método, afirma:

Pensar Direito Econômico é optar pela adoção de um modelo de interpretação essencialmente teleológica, funcional, que instrumentará toda a interpretação jurídica, no sentido de que conforma a interpretação de todo o Direito. É compreender que a realidade jurídica não se resume ao Direito formal. É concebê-lo – o Direito Econômico – como um novo método de análise, substancial e crítica, que o transforma não em *Direito de síntese*, mas em sincretismo metodológico. Tudo isso, contudo, sem que se perca de vista o comprometimento econômico do Direito, o que impõe o estudo da sua utilidade funcional.¹⁶

Isso significa, portanto, que encarar o problema jurídico com as lentes do Direito Econômico implica na utilização de um método próprio, alinhado com uma perspectiva que valoriza a finalidade que precede e justifica os princípios e as normas positivadas englobadas pelo caso. Um perfeito exemplo da situação é a ADI 1.950, a qual Eros Grau, na qualidade de Ministro do STF, encarregou-se da relatoria. Na oportunidade, a Confederação Nacional do Comércio arguiu pela inconstitucionalidade da Lei 7.844/92, do estado de São Paulo, que instituiu o direito aos estudantes a pagarem meia entrada em casas de diversão, esporte, cultura e lazer.

O acórdão desse julgamento apresenta o exemplo de uma interpretação teleológica, que precisamente preocupa-se com uma análise substancial e crítica do Direito. Em contrapartida, observa-se também no mesmo documento o exemplo de análise que não se vale dos mesmos preceitos, especificamente o voto do Min. Marco Aurélio. Com isso, a intenção é brevemente demonstrar as divergências nas soluções encontradas por SS. Exas. para o caso, provocadas pelo modo como cada um enxerga a relação entre o ser e o dever ser.

Em síntese, o Min. Eros Grau formula sua interpretação considerando as diretrizes do Art. 170 da Constituição, as quais propõem uma transformação no mundo do ser (a ordem econômica),

¹⁴ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 60.

¹⁵ *Ibidem*, p. 60-61.

¹⁶ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 151-152.

em consonância com os fundamentos e fins definidos nos artigos 1º e 3º. Alia esse entendimento com a noção doutrinária de que a intervenção do Estado no econômico é indispensável para preservação do sistema capitalista de mercado – ideologia constitucionalmente adotada –, e não adversária desta. Salienta que o mercado não é um *locus naturalis*, mas sim uma instituição jurídica, a qual funciona de acordo com as normas jurídicas que o regulam. Por fim, descarta a ideia de livre iniciativa como estritamente liberdade econômica privada, visto que a própria Constituição contempla a “iniciativa do Estado”, ou seja, não é um bem de privilégio empresarial¹⁷.

Partindo dessa exegese das normas e conceitos pertinentes, o Min. Relator conclui pela impossibilidade de tratar isoladamente os preceitos atinentes à ordem econômica na Constituição, ou seja, se de um lado o diploma “assegura livre iniciativa, de outro determina ao Estado a adoção de todas providências tendentes a garantir o efetivo exercício do direito à educação, à cultura e ao desporto”¹⁸. Pela prevalência do interesse público primário, o Ministro então indeferiu a pretensão da ação direta. Toda essa construção exemplifica o Direito Econômico como método a que Grau fez referência em seu *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*, realizando um aprofundamento crítico da regra dentro de seu contexto socioeconômico, estimulando o aperfeiçoamento da lei¹⁹.

Para efeito de comparação, toma-se o voto sobre a mesma matéria pelo Ministro Marco Aurélio. A justificativa que serve como base para sua decisão é no sentido que o estado de São Paulo está interferindo, sem contrapartida, na livre iniciativa. Ele então afirma que a premissa é a de “cumprimentar com o chapéu alheio”. Outrossim, entende desrespeito com a Constituição ao tratar empresas de maior poder econômico do mesmo modo que as com baixo poder, incitando a falência dessas pessoas jurídicas. Em suma, aponta a inevitável absorção do ônus da meia entrada pelo resto da sociedade não beneficiada pela Lei, o que não é razoável para a finalidade de efetivar o acesso dos estudantes à cultura²⁰.

Ante essa exposição, naturalmente, Marco Aurélio acolhe o pedido da Confederação Nacional do Comércio, não sem antes denunciar a ineficiência do Estado no campo do ensino fundamental, em que seria obrigado a atuar e não o faz, ao invés intrometendo-se na competência dos privados. Tem-se então um método de análise distinto do que foi exposto por Eros Grau, e que costuma ser contemplado nas decisões judiciais envolvendo queixas de agentes privados contra o cerceamento de sua livre iniciativa e capacidade para concorrer no mercado. Essa arguição tem

¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.950-3 São Paulo**. Relator: Min. Eros Grau. Tribunal Pleno. Brasília, 03 de novembro de 2005. Publicada em 02 de junho de 2006, p. 59-62.

¹⁸ *Ibidem*, p. 63.

¹⁹ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 151.

²⁰ BRASIL, *op. cit.*, p. 64-65.

conquistado entendimentos favoráveis, principalmente nas políticas trabalhistas, progredindo reformas para ampliar os modelos de contratação permitidos (e.g. terceirizações, trabalhadores intermitentes e eventuais).

Contudo, os fundamentos do voto do Min. Marco Aurélio não podem ser confundidos com este outro método, que já possui força no campo que discute Direito e Economia: a análise econômica do Direito. Esta aparece no STF em votos do Min. Luiz Fux e, como discerne o Prof. Camargo, sua lógica se traduz mais como um método de interpretação, e não propriamente um ramo, no qual a ideia de eficiência serve de parâmetro objetivo para definir o “justo”²¹.

A escola da análise econômica do Direito tem exercido pressão internacional no Direito da Economia, influenciando desde os legisladores que criarão regras voltadas ao favorecimento da maximização de riquezas, aos juristas que vão sustentar suas teses com menos atenção ao social que o Min. Marco Aurélio na ADI 1.950, privilegiando a “otimização econômica” – ou preservação do equilíbrio econômico – como mais adequada aos interesses da justiça. À vista disso, Richard Posner surge como expoente desse raciocínio difundido dentro do *laissez-faire* da Escola de Chicago.

Autoinvestindo-se na qualidade de discípulo do economista da Escola Austríaca, Joseph Schumpeter²², Posner protagoniza essa corrente do método interpretativo que se considera técnica, isenta de posições políticas e fundamentada na racionalidade e neutralidade²³. Camargo destaca como mais realista a inspiração dessa escola no controverso Vilfredo Pareto, pela adoção do princípio da maximização dos resultados como móvel da ação econômica. O autor italiano é contestado pelo seu *Trattato di Sociologia Generale* (1916), sendo associado ao fascismo por defender a superioridade intrínseca da elite, já que esta seria mutável e sempre composta pelos “melhores” – portanto, os merecedores²⁴.

Isso posto, a análise econômica do Direito representa método antagônico ao que será empregado nesta pesquisa para interpretar as normas legais. Assim dizendo, não é exclusivamente pelo horizonte da “promoção da eficiência alocativa” que aqui se busca compreender as regras atinentes aos temas econômicos nas constituições, e sim tomando o fenômeno jurídico por toda sua complexidade, inserido no modelo pensado pelo Prof. Washington Souza. Ressalta-se, desse modo, a importância de considerar também os elementos políticos, oriundos de juízos de valor, não entendendo possível uma abordagem que seja estritamente técnica.

²¹ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 65.

²² BRITANNICA, The Editors of Encyclopaedia. "**Joseph Schumpeter**". Encyclopedia Britannica, 23 Mar. 2021. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Joseph-Schumpeter>. Acesso em: 12 out. 2021.

²³ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas, op. cit., p. 66.

²⁴ Ibidem, passim; BRITANNICA, The Editors of Encyclopaedia. "**Vilfredo Pareto**". Encyclopedia Britannica, 15 Aug. 2021. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Vilfredo-Pareto>. Acesso em: 12 out. 2021.

Mesmo que a didática não seja a pretensão desta seção, ainda restam noções dentro do Direito Econômico sem as quais este trabalho não pode concretizar-se. Afinal, é mister entender a que propósito a consolidação desse ramo jurídico atende, e por que ele é tão útil. No período em que doutrinadores pleiteavam a autonomia da disciplina, o Prof. Fábio Comparato escrevia em suas *Proposições para um Direito Econômico atual* que o que “caracteriza a política econômica do Estado contemporâneo, tanto a Leste como Oeste, não só nas sociedades industrializadas como nos países subdesenvolvidos, é o objetivo de expansão”²⁵.

Essa expansão, explicou, consiste em propiciar as condições de um “aumento elevado e constante” da produtividade nacional, representada por famosos indicadores econômicos (*e.g.* PIB, PIB *per capita* e balança comercial). Desse modo, tornou-se tarefa inafastável do Estado formular medidas que assegurem esse crescimento, de forma que querelas ideológicas e políticas são secundarizadas por aqueles que detêm essa responsabilidade. Comparato afirma, no mesmo raciocínio, que a iniciativa do Estado na vida econômica deixa de ser exceção para tornar-se princípio.

A ideia trazida nessa exposição é crucial, pois alude a uma mudança substancial quando compara-se o modo que os Estados pré-contemporâneos encaravam a intervenção do Poder Público. À época das constituições de sentido privatista, enfatizava-se a liberdade como valor político – e a propriedade como valor jurídico patrimonial –, privilegiando os “direitos e garantias individuais”, *i.e.*, os direitos e garantias do cidadão, considerados com a conotação de “interesses coletivos”, não compareciam no discurso constitucional²⁶.

Agora, após a Primeira Guerra Mundial e ao mais tardar desde o começo da Guerra Fria, os Estados preocupam-se em atuar mais do que “pontualmente” nos assuntos tradicionalmente privados, atribuindo força cada vez maior ao conceito de interesse público ou coletivo. Essa força, por vezes, aparece na forma de consagração constitucional. Ainda nos escritos de Fábio Comparato, indica-se que a ação estatal com vistas à expansão “procura atingir as próprias estruturas do sistema econômico, no sentido de seu aperfeiçoamento, ou mesmo sua transformação, como é o caso notadamente em países subdesenvolvidos”²⁷.

Seguindo nesse texto, o autor dá relevância ao fato de a nova caracterização da ação econômica do Estado, mais global e sistemática, ter como elemento mais inovador do que a própria extensão de sua ação direta, identificável mesmo no Império Romano ou no antigo Egito, a sua

²⁵ COMPARATO, Fábio Konder. O Indispensável Direito Econômico. *In: Ensaios e Pareceres de Direito Empresarial*. Forense, Rio de Janeiro, 1978, p. 464.

²⁶ SOUZA, Washington Peluso Albino de. *Teoria da Constituição Econômica*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 29.

²⁷ COMPARATO, Fábio Konder, *op. cit.*, *loc. cit.*

vontade de atribuir uma direção sistemática do conjunto da economia. Completa a reflexão com o seguinte:

Ora, esta ação sistemática do Estado contemporâneo sobre as estruturas econômicas não poderia, obviamente, deixar de provocar uma transformação paralela nas técnicas e instituições do ordenamento jurídico. O direito privado patrimonial, notadamente o direito comercial, deixava de ser o grande centro de gravidade das normas jurídicas de conteúdo econômico, para passar a seu turno a gravitar em torno de uma nova constelação de regras e institutos jurídicos.²⁸

É dessa meditação que extrai o Direito Econômico enquanto uma técnica jurídica atual de política econômica. Nota-se que a utilidade conceitual do Direito Econômico é robusta em um estudo que se propõe a analisar justamente um grupo formado sobre o preceito de aceleração da expansão. Quando Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul formalizaram uma união diplomática especial em 2010, o fator de unidade era a característica comum de serem todos considerados Estados subdesenvolvidos, mas com grande potencial emergente.

Passada uma década, é seguro dizer, com base nos indicadores econômicos tradicionais²⁹, que a China foi a única a atingir – ou superar – as expectativas de desenvolvimento de curto a médio prazo. É discutível se sequer é correto atualmente enquadrar a segunda maior economia do mundo como subdesenvolvida ou emergente. De toda sorte, embora não mais apresente traços econômicos comuns de forma tão nítida quanto em sua origem, o BRICS constituiu-se apoiado nesse viés.

O Direito Econômico revela-se, nesse contexto, a ciência *lato sensu* mais adequada para examinar políticas econômicas pressupostas nas constituições desses países que bradam à comunidade internacional a intenção de tornarem-se economias de primeiro mundo. Dessarte, a ideologia constitucionalmente adotada vem a ser o último tema dentro desse ramo jurídico cuja consideração é imprescindível à sequência desta exposição. A própria presença da China no grupo sob análise pode instigar a ideia de que, pela adoção do comunismo, figurará uma Carta estranha às outras, comprometidas com o capitalismo. São percepções como essa que carecem de maior embasamento.

Conforme previamente enunciado, as normas a serem outorgadas ou promulgadas pelo poder constituinte necessariamente o serão no espírito de que se vinculem com a ideologia que se pretende adotar. Em termos de Constituição Política, isso significa, por exemplo, que um Estado

²⁸ COMPARATO, Fábio Konder. O Indispensável Direito Econômico. *In: Ensaios e Pareceres de Direito Empresarial*. Forense, Rio de Janeiro, 1978, p. 465.

²⁹ THE WORLD BANK. **Data – China**. The World Bank. Disponível em: <https://data.worldbank.org/country/china>. Acesso em: 12 out. 2021.

monárquico constitucionalizará os direitos do Rei; um Estado teocrático (e.g. Vaticano) constitucionalizará o poder da autoridade religiosa; e assim por diante. A mesma premissa permanece em relação ao sistema econômico preferido. Todavia, tanto para ideologia política quanto a econômica, não existe garantia que o modelo acolhido será “puro”, imaculado por preceitos que possam causar conflitos hermenêuticos.

Tanto é assim, que Ricardo Camargo atenta ao trabalho realizado por Souza em seu *Do Econômico nas Constituições Vigentes*, o qual, após o exame de mais de cem textos constitucionais que vigoraram durante a Guerra Fria, “revelou que nenhum (...) adotou um compromisso com um modelo ideológico puro, monolítico”³⁰. O próprio Mestre do Direito Econômico comenta que, na busca da ideologia constitucionalmente adotada, é tarefa mais simples tratar “Comunismo” ou “Capitalismo” de acordo com esteriótipos, do que conjugar seus elementos conceituais tipificadores, como a “*relação liberdade-propriedade*”³¹.

Entende-se, portanto, que a implicação gerada pela aceitação reducionista da presença de regimes – tanto econômicos como políticos – puros, é o esvaziamento de real sentido no significado que se pretende passar. Esse significado só adquire conteúdo quando aprecia-se no ordenamento os elementos conceituais tipificadores, como pontuou o Prof. Washington. A China apresenta-se como uma Democracia Popular Comunista, a Índia como uma República Socialista Democrática Secular, Brasil e Rússia autodenominam-se Repúblicas Federativas Democráticas de Direito. São termos dessa natureza, formados pela sobreposição de princípios político-econômicos, que vão demandar a técnica jurídica e sociológica para serem deslindados.

No momento que o Estado é imbuído da responsabilidade de propiciar, incentivar e até concretizar um ambiente no qual o crescimento econômico seja o maior possível, é esperado que a ideologia constitucionalmente adotada relacione-se mais com os parâmetros éticos e principiológicos que não podem ser abandonados – por conservarem o que é “justo” –, do que com uma rigidez dos métodos a serem implementados via políticas econômicas. Essa flexibilidade torna-se, por sua vez, um princípio próprio do Direito Econômico, complementando o da economicidade, ao “assegurar a possibilidade fática de eficácia dos comandos”³².

Resta claro que o conceito da ideologia constitucionalmente adotada não significa o compromisso com uma linha pura, e que permite um nível de maleabilidade aos entes estatais para pensar medidas econômicas visando a expansão. É nesse espaço que reside o princípio da subsidiariedade. Este é o que “informa a identificação da preferência, em relação à satisfação de

³⁰ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. *Curso Elementar de Direito Econômico*, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 33.

³¹ SOUZA, Washington Peluso Albino de. *Teoria da Constituição Econômica*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 32.

³² CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas, op. cit., p. 82.

determinadas necessidades, da atuação de específico agente econômico, público ou privado”³³. Ou seja, nesse ponto encontra-se no Direito Econômico a sua preocupação com a distinção entre atividade econômica e serviço público, que deve ser feita valorando qual regime jurídico melhor satisfaz a finalidade da atividade econômica *lato sensu*.

Dessa maneira, percebe-se a quantidade de decorrências da reflexão sobre o norte ideológico consagrado no texto constitucional de um país. Se quer-se realizar uma interpretação teleológica das normas atinentes à distribuição das atividades entre agentes públicos e privados, no BRICS ou qualquer Constituição, o Direito Econômico fornece boa parte das ferramentas necessárias. A obra na qual essas ferramentas serão aplicadas é a fonte maior dessas normas, que baliza a ordem econômica de toda nação: a Constituição Econômica. Requer-se, por consequência, que seja elucidado o seu conceito e a sua pertinência.

2.1.2 Indispensabilidade da Constituição Econômica

A ideia de Constituição Econômica está intimamente conectada ao conceito de ordem econômica, dotado de certa ambiguidade. Tomando emprestado o raciocínio de Max Weber, existem duas perspectivas sobre as condutas econômicas³⁴. Uma diz respeito à ordem legal, que busca organizar, em um sistema lógico e coerente, proposições supostamente determinantes para o comportamento de grupos de pessoas. A segunda, da sociologia econômica, considera as atitudes humanas reais com relação aos fatos da vida econômica. Weber nomeia esta última como “ordem econômica”, representando a distribuição *de facto* do controle sobre bens e serviços.

Na distinção dessas duas esferas é que se encontra a desambiguação. A ordem econômica presente no texto jurídico faz parte do mundo do dever ser, enquanto a ordem econômica *per se* significa o mundo do ser, no qual os eventos econômicos factualmente ocorrem. Esse contraste não escapou ao sociólogo alemão:

É óbvio que essas duas abordagens lidam com problemas inteiramente diferentes, e que seus assuntos não podem entrar em contato direto um com o outro. A “ordem jurídica” ideal da teoria jurídica não tem nada a ver diretamente com o mundo da conduta econômica real, uma vez que ambos existem em níveis diferentes. Um existe no reino do “dever ser”, enquanto o outro lida com o mundo do “ser”. Se, entretanto, se diz que a ordem econômica e a ordem jurídica estão intimamente relacionadas, esta é entendida, não no sentido jurídico, mas no sentido sociológico,

³³ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 82.

³⁴ WEBER, Max. **Economy and Society: an Outline of Interpretative Sociology**. Translation: Ephraim Fischoff; et al. University of California Press, Berkeley, Los Angeles and London, 1978, p. 311-312.

i.e., como sendo empiricamente válido. Neste contexto, “ordem jurídica” assume, portanto, um significado totalmente diferente. Não se refere a um conjunto de normas de correção logicamente demonstrável, mas sim a um complexo de determinantes reais (Bestimmungsgründe) da conduta humana. (Tradução nossa)³⁵

Partindo dessa compreensão, a ordem econômica (mundo do ser) é o objeto que a Constituição Econômica tem a intenção de regular, prescrevendo os princípios e comandos que devem ser observados na conduta do econômico. A Constituição brasileira hodierna notadamente manifesta seus desejos sobre a matéria no Art. 170, introduzindo um segmento dedicado à ordem econômica e financeira. Percebe-se que a força motriz da definição desses princípios é precisamente a ideologia que se quer adotar constitucionalmente.

Como Vital Moreira pontua, a inserção da Constituição Econômica no conceito de Constituição não é uma interferência de planos, em razão da primeira não ser o econômico, mas sim a expressão do econômico no plano político³⁶. Constituição Econômica e Constituição do Estado estão ambas no plano da estrutura política, possuem apenas objeto diverso: o político refrata-se a si mesmo, mas refrata também o econômico³⁷. É assim que o jurista demonstra que a admissão da Constituição Econômica não cria uma dualidade no campo constitucional, mas acrescenta a teorização das contradições da formação social. Se a estrutura político-jurídica traduz os elementos econômicos relevantes para unidade do sistema que se adota, então condicionantes de sua existência, traduz conjuntamente os conflitos e contradições da formação social³⁸.

Os conflitos e contradições da formação social, sedimentados na Constituição Econômica, resgatam a noção supracitada da ausência de uma Constituição que adote modelo ideológico puro. Se a *eudaimonia* moderna é o máximo crescimento econômico simultâneo à sustentabilidade ambiental e valorização do trabalho, os interesses antagônicos terão que ser conciliados. Assim o Direito Econômico socorre o intérprete com os princípios da ambiguidade e economicidade,

³⁵ WEBER, Max. **Economy and Society: an Outline of Interpretative Sociology**. Translation: Ephraim Fischhoff; et al. University of California Press, Berkeley, Los Angeles and London, 1978, p. 311-312.. No original: It is obvious that these two approaches deal with entirely different problems and that their subjects cannot come directly into contact with one another. The ideal “legal order” of legal theory has nothing direct to do with the world of real economic conduct, since both exist on different levels. One exists in the realm of the “ought”, while the other deals with the world of the “is”. If it is nevertheless said that the economic and the legal order are intimately related to one another, the latter is understood, not in the legal, but in the sociological sense, i. e., as being empirically valid. In this context “legal order” thus assumes a totally different meaning. It refers not to a set of norms of logically demonstrable correctness, but rather to a complex of actual determinants (Bestimmungsgründe) of human conduct.

³⁶ MOREIRA, Vital. **Economia e Constituição: para o Conceito de Constituição Económica**. Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Volume XIX. Coimbra, 1976, p. 35.

³⁷ Ibidem, p. 36.

³⁸ Ibidem.

instruindo-lhe a não enxergar antinomia nesses conflitos, e a orientar-se pela linha da maior vantagem para encontrar a solução jurídica mais justa perante o caso concreto³⁹.

Contrário ao que preconizam alguns grupos, não teria como se ter mediante critério estritamente “técnico” as melhores decisões para as finalidades mencionadas, antecedidas necessariamente por disposições da Constituição Econômica – considerações políticas. Política é a ciência prática/aplicada do Estado, preocupada com o modo como o Estado pode alcançar determinados fins, sendo este seu desígnio, é, por definição, composta por juízos de valores⁴⁰. Desse modo, o intérprete que afirma isentar-se de valoração apenas privilegia à que é mais simpático, perfeitamente identificável para os observadores.

Sob o mesmo ponto de vista, Moreira aponta que mesmo não ultrapassando a qualidade de segmento da Constituição política, a Constituição Econômica não deixa de ter autonomia, digna de elaboração teórica própria.⁴¹. Elenca em seguida questões que atestam a utilidade de seu conceito:

Ele possibilita uma perfeita compreensão das relações profundas entre o sistema económico e a ordem jurídica que o suporta; permite uma coerente unificação da ordem económica constitucional com o conjunto da ordem jurídica da economia; contribui para iluminar os fundamentos das principais transformações constitucionais das últimas décadas; abre caminho à ultrapassagem do que há de frágil na dicotomia constituição – realidade constituição e, por outro lado, leva a discernir na constituição não um sistema unitário isento de tensões, mas sim um lugar em que também se traduzem de certo modo as principais contradições e conflitos da sociedade; obriga a uma interpretação constitucional fecunda, global e dinâmica, através da relação e sistematização das disposições constitucionais relevantes, evitando o *konkretes Problem-denken* em que os problemas da ordem constitucional económica são reduzidos à aferição em concreto da compatibilidade de um fenómeno, relativo ao estado e à economia, com a constituição.⁴²

Entretanto, a necessidade da Constituição Econômica não é unânime na doutrina. O Prof. Eros Grau, cuja obra fornece pareceres caros a esta pesquisa, adere ao pensamento de José Simões Patrício, entendendo morto o conceito de Constituição Econômica⁴³. Essa conclusão advém da percepção de que é factível a hipótese de uma Constituição não definir em seu bojo uma Constituição Econômica diretiva. Como modelo exemplar, Grau utiliza a Lei Fundamental da Alemanha (1949), a qual, elaborada inicialmente para ser provisória, não dedicou grandes seções

³⁹ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, passim.

⁴⁰ JELLINEK, Georg. **Teoría General del Estado**. Prólogo y traducción de Fernando de los Ríos. Fondo de Cultura Económica, México, D. F. 2000, p. 62-63.

⁴¹ MOREIRA, Vital. **Economia e Constituição: para o Conceito de Constituição Econômica**. Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Volume XIX. Coimbra, 1976, p. 37.

⁴² Ibidem, p. 37-38.

⁴³ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 84.

em seu texto à ordem econômica, ao invés permitindo ao legislador ordenar as devidas normas no âmbito infraconstitucional. Esse acontecimento demonstraria a desconfiguração da Constituição Econômica enquanto consagrada do sistema (ideológico) econômico em um país⁴⁴.

Washington Souza, em seu *Do Econômico nas Constituições Vigentes*, constata ainda de forma preliminar ao seu primeiro capítulo a existência de constituições que “não dedicam tratamento especial ou mesmo qualquer consignação ao econômico”, dentre as quais a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha e muitas outras em quatro continentes diferentes⁴⁵. A opção de algumas nações em definir objetivos da “ordem econômica” em capítulo autônomo não é o que vai caracterizar a existência da Constituição Econômica, até porque todo constitucionalismo não é igual.

Canotilho diz que “em termos rigorosos, não há um constitucionalismo mas vários constitucionalismos (o constitucionalismo inglês, o constitucionalismo americano, o constitucionalismo francês)”⁴⁶. No sentido que a organização constitucional em um país terá sempre um coração nacional, ligado ao elemento histórico-cultural, por mais que haja momentos de aproximação entre constitucionalismos distintos. Afirma o autor, do mesmo modo, que o constitucionalismo moderno transporta um claro juízo de valor, sendo por essência uma “*teoria normativa da política*”, como é a teoria da democracia ou do liberalismo⁴⁷.

Admitindo então que o teor de uma Constituição vai conduzir ideologias delimitadoras do poder estatal à ordem jurídica, é impossível que os enunciados concernentes ao tema econômico não denotem também elementos de teorias político-econômicas. Essa constatação dificulta a aceitação de que possa existir uma Constituição que não consagre referencial ético algum de um determinado sistema Econômico, pois seria uma Lei Maior que silencia absolutamente sobre tudo do econômico – não há Constituição que não disponha (no mínimo) sobre regime de bens⁴⁸.

Esclarece-se, por conseguinte, que Constituição Econômica não requer um título específico no texto legal como condição de existência, podendo se assentar nos artigos constitucionais atinentes aos fatos econômicos por mais esparsos que estejam. Eros Grau, ainda que em meio ao seu raciocínio de por que é inútil o conceito de Constituição Econômica, reconhece que o próprio título que institucionaliza a ordem legal econômica na Constituição brasileira atual não engloba todas

⁴⁴ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, passim.

⁴⁵ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Do econômico nas Constituições vigentes**. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 2 v. 1961, p. 16-17.

⁴⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6ª ed. Livraria Almedina, Coimbra, 2002, p. 51.

⁴⁷ Ibidem.

⁴⁸ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 117.

disposições sobre o econômico⁴⁹, o que de fato se verifica. Assim, a Constituição Econômica brasileira não está somente no segmento do Art. 170 ao 192.

O jurista reconhece, além, que a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha vai tratar da ordem econômica (mundo do ser) nos artigos 9º (3), 14, 15, 88, e 104 a 115. Seu ponto sendo que nenhum vai veicular disposição diretiva ou programática, *i.e.*, não há ideologia constitucionalmente adotada. Afirma que o artigo 14 (2), ao estipular que “a propriedade obriga. O seu uso deve ao mesmo tempo servir ao bem-estar geral”, apenas reproduz dispositivo estatutário antigo da Constituição de Weimar. Continua que o artigo 15 permite a nacionalização do solo, riquezas naturais e dos meios de produção, mas não define nenhum programa de nacionalização da economia⁵⁰. Em suma, Grau acredita que, se o legislador está livre para decidir se o Estado vai ou não concretizar certas políticas econômicas de maneira infraconstitucional, no máximo existe uma Constituição Econômica implícita, de nenhuma serventia.

Encerrando a crítica do ex-ministro do STF, sua conclusão é: “a teorização da Constituição Econômica mais conturba do que auxilia a esclarecer o fenômeno das Constituições dirigentes”⁵¹. Isso decorreria porque, *ipsis litteris*:

Diante da Lei Fundamental da República Federal da Alemanha teríamos de, para explicar inteiramente o fenômeno da Constituição Econômica, após classificá-la em *Constituição Econômica formal* e *Constituição Econômica material* (tal qual referimos *ordem econômica formal* e *ordem econômica material* – mundos do dever ser), completariamos: a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha contém uma Constituição Econômica formal, porém implícita; e sua Constituição Econômica material está definida no nível infra-constitucional. Nisso, a demonstração cabal da pouca utilidade – para não dizer inutilidade – do conceito.⁵²

Na contramão, o presente trabalho vai recorrer exaustivamente às Constituições Econômicas dos países que compõem o BRICS, na busca pelas orientações por eles estabelecidas no tema das atividades econômicas e serviços públicos. Não poderia, portanto, ante crítica tão contundente a uma premissa basilar desta pesquisa, deixar de justificar porque, além dos motivos já previamente expostos, permanece proveitoso o conceito de Constituição Econômica.

É evidente que o legislador sempre dará conteúdo mais direto aos preceitos constitucionais via normas infraconstitucionais, e que, se deseja-se verificar a política econômica efetivamente estimulada no país, a lei ordinária presta mais informações. Porém é um exagero afirmar que esta

⁴⁹ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 86.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 80-81.

⁵¹ *Ibidem*, p. 85.

⁵² *Ibidem*, p. 84.

então conterà a materialidade da Constituição Econômica na hipótese da Lei Maior não especificar, por exemplo, o dever de criar um programa de nacionalização da economia.

O fato do artigo 15 da Lei Fundamental permitir que isso possa ser feito já possui um forte significado, do mesmo modo que teria se proibisse sua realização, conotando uma ideologia do poder constituinte mais que implícita. Camargo ainda levanta que o artigo 14 (2) apresenta “fórmula mais vertical que a nossa função social da propriedade”, uma vez que seu texto caracteriza propriedade como direito e simultaneamente determina que ela “obriga” – “*Property entails obligations*”⁵³.

A manifestação constitucional que aborda elementos da ordem econômica (mundo do ser) já satisfaz a condição de conceituação da Constituição Econômica. As disposições infraconstitucionais acerca dessa mesma ordem serão feitas em observância a axiomas que já vigem sobre ela. Esse fenômeno ocorre cônsono à Constituição enquadrar-se na primeira hipótese de ordenamento jurídico que é relevante a outro: aquele que, por força de sua superioridade, determina direta ou indiretamente o conteúdo que deve haver no ordenamento subordinado⁵⁴.

Por essas considerações, acatar o conceito de Constituição Econômica contribui para o exercício de examinar os pressupostos normativos de diferentes realidades econômicas, expondo com melhor método as ilações decorrentes. Afinal, é nesse segmento que estarão harmonizados valores da ordem jurídica, política e econômica⁵⁵, que vão fornecer os princípios referenciais da ideologia adotada para todo plano do dever ser do Estado. A maneira com que tais princípios influem na distribuição de atividades econômicas entre público e privados é elementar na visão crítica do tema, cimentando a indispensabilidade da Constituição Econômica.

2.2 Atividade Econômica e Serviço Público

Serviço público é um dos assuntos em que Direito Econômico e Direito Administrativo vão se comunicar. O primeiro preocupado com os efeitos de política econômica da atividade realizada sob regras administrativas, o segundo com a adequação jurídica dos atos praticados pelo servidor público e seus supervisionados. Sendo assim, o serviço público terá seus princípios próprios

⁵³ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 33; CONSTITUTE. **Germany 1949 (rev. 2014)**. Constitute: The World's Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/German_Federal_Republic_2014?lang=en. Acesso em: 19 out. 2021.

⁵⁴ ROMANO, Santi. **L'Ordinamento Giuridico**. Biblioteca Sansoni, Firenze. Ristampa della II Edizione, 1951, p. 162-163.

⁵⁵ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 269.

idealizados dentro do Direito Administrativo. A reflexão sobre esses princípios é pertinente para conhecer dos fundamentos que conduzem o legislador a decidir pela ação direta em áreas da ordem econômica pelo Poder Público. É oportuno estabelecer, fazendo remissão ao tópico anterior, que – para fins de fluidez de exposição – ordem econômica desacompanhada de especificação refere-se, doravante, ao mundo do ser, como aplicado por Max Weber.

O Direito Administrativo, como delineado por Cretella Júnior, “é ramo autônomo da ciência jurídica porque apresenta objeto próprio, método próprio, institutos próprios e princípios informativos próprios, exorbitantes e derogatórios do direito comum”⁵⁶. As mesmas razões, já demonstradas, justificam a autonomia também do Direito Econômico. No entanto, o Direito Administrativo possui clara natureza de Direito Público, enquanto o Econômico será o que Souza chama de “direito de síntese”⁵⁷, visto que é impraticável enquadrá-lo dentro dos limites do Direito Público ou Privado, ambos provendo elementos de seu interesse.

Essa característica de síntese do Direito Econômico se manifesta no seu princípio da subsidiariedade, em que a ordem jurídica informará o regime mais apto a receber atividades da ordem econômica⁵⁸. Portanto, esse é o momento em que o legislador ordinário avaliará os princípios consagrados na Constituição Econômica e, dentro destes parâmetros, regulamentará se a necessidade é melhor satisfeita por privados competindo em livre concorrência, por servidores adstritos ao princípio da legalidade administrativa (sob conteúdo de comprometimento positivo⁵⁹), por empresa com monopólio ou até por privados concessionados em regime especial.

Os critérios tomados em consideração para concluir pelo agente apropriado para cada situação serão explorados neste tópico. Idealmente, a escolha deve ponderar sobre as peculiaridades inerentes àquela atividade: sua relevância social, as consequências/viabilidade de exercê-la visando o lucro, os riscos de permitir concorrência *et coetera*. Depreende-se dessa lógica que há duas óticas sobre a ordem econômica, uma pública e outra privada. Evidentemente as duas dialogam entre si,

⁵⁶ CRETELLA JÚNIOR, José. **Os Cânones do Direito Administrativo**. Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, Brasília, v. 25, n. 97, p. 5-52, jan./mar. 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181819>. Acesso em: 20 out. 2021, p. 5.

⁵⁷ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 436.

⁵⁸ O jurista Gilberto Bercovici entende o princípio da subsidiariedade como conceito econômico liberal, que autoriza o Estado a agir apenas para subsidiar a iniciativa privada, e não como um poder positivo do Estado para intervir na economia. Bercovici afirma que esse princípio não foi recepcionado pela Constituição de 1988, uma vez que o Estado brasileiro não possui essa limitação. Contudo, o conceito empregado nesta pesquisa segue a corrente na qual a subsidiariedade informa a atuação econômica pelo setor privado ou público. BERCOVICI, Gilberto. **O Princípio da Subsidiariedade e o Autoritarismo**. Consultor Jurídico – Estado da Economia, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-nov-08/estado-economia-principio-subsidiariedade-autoritarismo>. Acesso em: 08 nov. 2021.

⁵⁹ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 119.

não são dois universos distintos, mas sim duas perspectivas sobre o mesmo fenômeno, e o exame separado auxilia precisamente a perceber como ambas se complementam no Direito Econômico.

2.2.1 A Ótica Pública

Afirma o Prof. José Cretella Júnior que a autonomia do Direito Administrativo principia em 1873, pela ação do Conselheiro David em sustentar no Tribunal de Conflitos da França que, em casos de responsabilidade pública, o Código Napoleão era inadequado para reger a relação jurídica, pois havia sido formulado para reger relações entre privados⁶⁰. O argumento em questão deu-se no contexto do icônico caso Blanco, quando a menina Agnès Blanco, de 5 anos e meio, sofreu, em novembro de 1871, acidente provocado por servidores públicos franceses da manufatura de tabaco de Bordeaux. Inconformado com a amputação da perna de sua filha em razão do ocorrido, Jean Blanco demandou indenização de 40.000 francos do Estado⁶¹, originando futuro debate jurídico sobre regras *sui generis* para atos da Administração.

Essa origem francesa do Direito Administrativo impactou fortemente a doutrina brasileira, que transportou muitos princípios lá desenvolvidos para Constituição do Brasil, desconsiderando, por vezes, questões estruturais distintas como o caráter unitário do Estado francês. Uma recente repercussão dessa desatenção, que conturbou a ordem jurídica brasileira, foi decorrente da competência interfederativa para enfrentamento de emergência. Os entes federativos e os agentes privados discordaram, em ocasiões, sobre as competências para intervir em atividades econômicas sob pretexto de enfrentamento ao Covid-19. Foi necessário que o STF se posicionasse em controvérsias nesse tema, como nas ações diretas de inconstitucionalidade 6.362 e 6.341, o que não pôs fim ao debate na doutrina jurídica e tampouco na vida política.

Em que pese a discussão jurídica em ambas ações ter se dado sobre o requisito formal da competência, o interesse material é relativo ao poder coercitivo que o Estado possui para restringir a iniciativa dos privados se entender necessário para o interesse público. Porém, o poder de polícia e de executar políticas econômicas emergenciais é apenas uma fração do potencial que o Estado tem enquanto sujeito na ordem econômica. Retornando ao caso Blanco, nota-se que a manufatura de

⁶⁰ CRETELLA JÚNIOR, José. **Os Cânones do Direito Administrativo**. Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, Brasília, v. 25, n. 97, p. 5-52, jan./mar. 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181819>. Acesso em: 20 out. 2021, p. 5.

⁶¹ RÉPUBLIQUE FRANÇAISE. **Tribunal des conflits, du 8 février 1873, 00012, publié au recueil Lebon**. Légifrance: Le Service Public de la Diffusion du Droit. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007605886/>. Acesso em: 22 out. 2021.

tabaco era um empreendimento da Administração francesa, com funcionários públicos encarregados de efetuar sua exploração.

À época, a noção de serviço público não era concebida como a de hoje, mas já se entendia a relevância de determinadas atividades econômicas receberem especial atenção em razão de suas peculiaridades. Cerca de 30 anos após, inspirada nessa jurisprudência que definia competência dos Tribunais Administrativos pelo elemento da execução de serviços públicos, a teoria do serviço público começa a ganhar corpo na França, com Léon Duguit e Gaston Jèze protagonizando a Escola de Bordeaux. O pensamento desta era alicerçado na ideia do serviço público como finalidade do aparato estatal, evidenciada na tese de Duguit, que defende que o serviço público é o que fundamenta o Direito Administrativo e até mesmo o próprio Estado, que nada mais seria do que um prestador de serviços públicos:

O direito público moderno torna-se um conjunto de regras que determinam a organização dos serviços públicos e garantem o seu funcionamento regular e ininterrupto. (...) O direito público é o direito objetivo dos serviços públicos. Assim como o direito privado deixa de se fundar no direito subjetivo do indivíduo, na autonomia da própria pessoa, e passa a se basear na noção de uma função social imposta a cada indivíduo, também o direito público não se baseia mais no direito subjetivo do Estado, da soberania, mas se assenta na noção de uma função social dos governantes, tendo por objeto a organização e o funcionamento dos serviços públicos. (Tradução nossa)⁶²

Também entendendo a ciência do Direito Público como estudo das regras a que devem obedecer as atividades do Estado⁶³, Jèze diferia de Duguit por compreender que atividade do Estado não se confunde necessariamente com serviço público. O Direito Administrativo não deixa de ser um regime jurídico especial vinculado ao serviço público, no entanto, nem toda atividade desempenhada pelo Estado seria um serviço público apenas por voltar-se à satisfação de necessidades coletivas. Em determinados momentos históricos, atividades necessárias ao interesse geral podem ser satisfeitas pelos particulares, como a distribuição de alimentos. Surge também uma conceituação semelhante à de serviços não privativos, ou seja, hipóteses em que há interesse geral,

⁶² DUGUIT, Léon. **Les Transformations du Droit Public**. Librairie Armand Colin, Paris, 1913, p. 52-53. No original: Le droit public moderne devient un ensemble de règles déterminant l'organisation des services publics et assurant leur fonctionnement régulier et ininterrompu. (...) Le droit public est le droit objectif des services publics. De même que le droit privé cesse d'être fondé sur le droit subjectif de l'individu, sur l'autonomie de la personne même et repose maintenant sur la notion d'une fonction sociale s'imposant à chaque individu, de même le droit public n'est plus fondé sur le droit subjectif de l'État, sur la souveraineté, mais repose sur la notion d'une fonction sociale des gouvernants, ayant pour objet l'organisation et le fonctionnement des services publics.

⁶³ JÈZE, Gaston. **Les Principes Généraux du Droit Administratif**. Berger-Levrault et C^o., Éditeurs. Paris, Nancy, 1904, p. 5.

mas os particulares podem concorrer com a Administração (e.g. ensino, teatros e serviços sanitários)⁶⁴.

A teoria do serviço público veio a ser confrontada por Maurice Hauriou, que adicionou o conceito da *puissance publique* ao de serviço público, juntos representando as “noções mestras do regime administrativo francês”⁶⁵. O serviço público como obra a ser realizada pela Administração, e a *puissance* como meio de realização – entendida como “soberania” (tradução não literal)⁶⁶, remetendo ao poder ou força do Estado. Resumidamente, Hauriou fixou a ideia da Administração Pública como fim em si mesma, uma perspectiva essencialista do Direito Administrativo.

As teorias da Escola de Bordeaux sobre o serviço público elaboraram acerca de características que constituem a natureza dessa atividade. Duguit destacou o princípio da continuidade como um dos caracteres essenciais do serviço público⁶⁷, a ser entendido em seus justos termos, de maneira razoável. A continuidade é o aspecto da atividade que se relaciona com a natureza da necessidade pública, havendo aquelas que demandam regularidade, como o fornecimento de água, gás, energia elétrica e policiamento. Algumas terão natureza intermitente, como o serviço público eleitoral⁶⁸.

Cretella Júnior chama atenção para discussão doutrinária questionando a distinção entre regularidade e continuidade. Para examiná-la, transcreve citação de Gaston Jèze definindo que “para a satisfação regular e contínua de uma categoria de necessidades de interesse geral é preciso que os agentes apliquem os procedimentos de direito público”, porque – complementa o jurista paulista – “a finalidade do serviço público é precisamente a da consecução regular e contínua das necessidades coletivas”⁶⁹. Serviço regular, portanto, é o que está adequado ao procedimento técnico-jurídico referencial do Direito Público, e o contínuo é o que ocorre de maneira ininterrupta. As duas características são necessárias para que o interesse social seja saciado.

Serviços públicos podem ser prestados pela Administração direta e indireta, ou por delegatários. Quando responsabilidade dos agentes públicos do Estado, a interrupção do serviço é

⁶⁴ ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. **Conceito de Direito Administrativo**. Enciclopédia Jurídica da PUCSP, Tomo Direito Administrativo e Constitucional, Edição 1, São Paulo, Abril de 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/14/edicao-1/conceito-de-direito-administrativo>. Acesso em: 22 out. 2021.

⁶⁵ Ibidem.

⁶⁶ Ibidem.

⁶⁷ DUGUIT, Léon. **Traité de Droit Constitutionnel**. 3ª ed., 1927-1930, v. II, p. 61. apud CRETELLA JÚNIOR, José. **Os Cânones do Direito Administrativo**. Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, Brasília, v. 25, n. 97, p. 5-52, jan./mar. 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181819>. Acesso em: 20 out. 2021, p. 39.

⁶⁸ CRETELLA JÚNIOR, José. **Os Cânones do Direito Administrativo**. Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, Brasília, v. 25, n. 97, p. 5-52, jan./mar. 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181819>. Acesso em: 20 out. 2021, p. 40.

⁶⁹ Ibidem.

ato de ilegalidade, com imputação de culpa por responsabilidade administrativa⁷⁰, assim veda-se qualquer faculdade dos servidores para paralisar atividades. Exemplo da imperiosidade do princípio da continuidade é a restrição ao direito de greve dos servidores públicos, que dentre muitas regras não pode ser total, ou a definição de alguns serviços como essenciais durante a crise pandêmica desde 2020, impedidos de interrupção mesmo com elevado risco de contaminação.

Na hipótese de serviço público concedido, o gestor também é sujeito à impossibilidade de interromper a atividade, o que no ordenamento brasileiro pode ensejar extinção contratual por caducidade (Lei 8.987/1995, artigo 38, § 1º, III). A delegação de serviço público tende a ocorrer com pretexto de maior pujança econômica do privado para desenvolver a atividade, desonerando o contribuinte de mais impostos por necessidade de investimento público⁷¹. Sendo assim, o concessionado concorre por licitação na expectativa de lucrar com as tarifas que poderá perceber, o que legitima a assunção dos riscos também por sua parte. Logo, ainda que passe a operar em prejuízo, a continuidade cerceia sua iniciativa de cessar a prestação do serviço, o que ainda é amenizado pela teoria da imprevisão⁷², mitigando perdas excessivamente onerosas.

Evidencia-se que o princípio da continuidade do serviço público decorre de fatos incontornáveis da realidade concreta, os quais desencadearão consequências danosas à coesão social se ignorados. A necessidade intermitente ou contínua de deslocamento, manutenção de infraestruturas, abastecimento energético, segurança pública, comunicação, combate a incêndios *et coetera* são manifestações do mundo do ser com impacto direto na ordem econômica e social. Os prejuízos da não oferta desses serviços é de tal ordem que o interesse sobre eles é público, alguns fundamentando a própria razão de ser do Estado.

As denominadas *atividades jurídicas* do Estado sob pena da própria falência da entidade estatal estão sujeitas ao *princípio da continuidade*.

A tutela do direito, a aplicação da lei ao caso concreto, a defesa do Estado interna e internamente, a saber, respectivamente, os serviços legislativos, judiciários e de polícia, são contínuos, ininterruptos.

Daí, o cuidado que a Administração demonstra na marcha desses serviços, criando os institutos da *suplência*, da *delegação* e da *substituição*, para que os órgãos encarregados de geri-los funcionem de maneira contínua. Por outro lado, é patente o rigor com que o Poder Público pune os agentes públicos que concorrem para a interrupção dos serviços do Estado.

⁷⁰ CRETELLA JÚNIOR, José. **Os Cânones do Direito Administrativo**. Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, Brasília, v. 25, n. 97, p. 5-52, jan./mar. 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181819>. Acesso em: 20 out. 2021, p. 41.

⁷¹ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 130.

⁷² CRETELLA JÚNIOR, José. Op. cit., loc. cit., p. 41.

Sob a forma de proposição mandamental, o *princípio setorial da continuidade* assim se expressa: “O serviço público não pode ser interrompido, por iniciativa do agente público, a não ser em casos especialíssimos, prescritos em lei.”⁷³

Conhecidos os aspectos administrativos da ótica pública das atividades econômicas, é necessário resgatar o tema para o âmbito do Direito Econômico, ou seja, enxergar agora os contornos políticos e econômicos das normas jurídicas que ordenam a intervenção/ação estatal nas atividades econômicas em sentido amplo. Preliminarmente, pontua-se que o verbo adequado para designar o fenômeno do Estado enquanto sujeito na ordem econômica não é pacífico na doutrina.

O Prof. Washington de Souza inferiu que “agir” é o vocábulo apropriado, pois “intervir” denota um preconceito ideológico liberal, carregando a palavra com um sentido de excepcionalidade e censura⁷⁴. Já o Prof. Eros Grau diz que esse debate é inócuo, pois os dois verbos tratam de expressar o mesmo significado, e entende ainda que “ação” aproxima-se mais da incorreção, por englobar também os casos em que o Estado atua na sua área de titularidade⁷⁵. Para as finalidades deste trabalho, esse atrito léxico não é decisivo, mas preferencialmente se utilizará intervenção nas atividades econômicas *stricto sensu* e ação nos serviços públicos, exceção feita para as atividades de monopólio do Estado, pois estão em sua área de titularidade.

Prosseguindo, a ordem jurídica é quem vai diferenciar se uma relação da ordem econômica é um serviço público ou uma atividade econômica. A Constituição Econômica é a fonte primordial para fornecer essa distinção, e a brasileira aparta expressamente o conceito e peculiaridade de cada. Entretanto, de modo epistêmico, serviço público é um tipo de atividade econômica, pois volta-se também à satisfação de necessidades, envolvendo bens e serviços, recursos escassos⁷⁶. Constata-se a pertinência de uma subdivisão na área da atividade econômica em sentido amplo.

Tem-se, desse modo, que serviço público é o tipo de atividade econômica que compete preferencialmente ao setor público – observado que pode ser também prestado por privado em regime de concessão ou permissão. Extrai-se, então, que “serviço público está para o setor público assim como atividade econômica está para o setor privado”⁷⁷. Nessa linha de raciocínio, existe o gênero “atividade econômica”, e as espécies “serviço público” e “atividade econômica (sentido estrito)”⁷⁸. Esta seção dedica-se às hipóteses em que ao Poder Público é expressa ou potencialmente

⁷³ CRETELLA JÚNIOR, José. **Os Cânones do Direito Administrativo**. Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, Brasília, v. 25, n. 97, p. 5-52, jan./mar. 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181819>. Acesso em: 20 out. 2021, p. 42.

⁷⁴ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, passim.

⁷⁵ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 91.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 101.

⁷⁷ *Ibidem*.

⁷⁸ *Ibidem*.

atribuída a responsabilidade de atuar, tanto no tradicional serviço público quanto na atividade econômica em sentido estrito.

Em vista do serviço público ser um conceito aberto, ao qual “cumpre preencher com os dados da realidade”⁷⁹, Eros Grau sustenta a tese de que a distinção entre serviço público e atividade econômica é um vício das relações entre as forças sociais. Considera, como modelo ideal, a distinção estabelecida nos seguintes termos:

Pretende o capital reservar para sua exploração, como *atividade econômica em sentido estrito*, todas matérias que possam ser, imediata ou potencialmente, objeto de profícua especulação lucrativa. Já o trabalho aspira atribua-se ao Estado, para que este as desenvolva não de modo especulativo, o maior número de *atividades econômicas (em sentido amplo)*. É a partir deste confronto – do estado em que tal confronto se encontrar, em determinado momento histórico – que se ampliarão ou reduzirão, correspectivamente, os âmbitos das *atividades econômicas em sentido estrito* e dos *serviços públicos*. Evidentemente, a ampliação ou retração de um ou outro desses campos será função do poder de reivindicação, instrumentado por poder político, de um e outro, capital e trabalho. A definição, pois, desta ou daquela parcela da *atividade econômica em sentido amplo* como *serviço público* é – permanecemos a raciocinar em termos de modelo ideal – decorrência da captação, no universo da realidade social, de elementos que informem adequadamente o estado, em um certo momento histórico, do confronto entre interesses do capital e do trabalho.⁸⁰

É juridicamente válida a proposição, já realizada, de que a Constituição Econômica determinará os parâmetros dogmáticos sob os quais o legislador ordinário poderá, infraconstitucionalmente, normatizar atividades econômicas como serviços públicos. Para compreensão ainda mais cristalina, disse Ruy Cirne Lima:

A definição do que seja, ou não, serviço público pode, entre nós, em caráter determinante, formular-se somente na Constituição Federal e, quando não explícita, há de ter-se como suposta no texto daquela. A lei ordinária que definir o que seja, ou não, serviço público terá de ser contrastada com a definição expressa ou suposta pela Constituição.⁸¹

Todavia, é imprudente ignorar a presença de fatores extrínsecos à ordem legal pátria que atuam com forte influência de reinterpretação da ideologia constitucionalmente adotada. As relações diplomáticas possuem esse papel, especialmente quando pautadas explicitamente em princípios de cooperação econômica. O BRICS já demonstrou potencial para tanto, especialmente quando do

⁷⁹ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 108.

⁸⁰ Ibidem, p. 108-109.

⁸¹ LIMA, Ruy Cirne. **Pareceres (Direito Público)**. Porto Alegre, Livraria Sulina, 1963, p. 122. apud GRAU, Eros Roberto. Op. cit. p. 124.

anúncio da criação do Novo Banco de Desenvolvimento em 2014, impulsionando uma resistência à conformação com os princípios do desenvolvimento internacional da OCDE⁸². Contudo, um exemplo mais notável da intervenção ideológica internacional com reflexos nos serviços públicos e atividades econômicas (sentido estrito) foi o Consenso de Washington.

Esse foi o nome popularizado para a harmonização de preceitos neoliberais entre o Fundo Monetário Internacional, Banco Mundial e Departamento do Tesouro dos EUA na década de 1980. O resultado histórico foi a adesão a esses preceitos pela América Latina, no que significou um período intenso de privatizações de atividades econômicas exercidas pelos Estados latino-americanos. Abstendo-se de avaliar se o resultado foi, ou não, benéfico para as respectivas economias, demonstrou-se inegável o potencial de interferência de instituições econômicas internacionais em ordens econômicas nacionais, ainda que a lógica constitucional vigente não privilegie na intensidade correspondente os preceitos que se deseja implementar.

A título de exemplo, o caso da Telmex possui origem e desdobramentos pertinentes ao tema da transferência de empresa pública de monopólio para o regime privado de livre concorrência. No auge do entusiasmo com as recomendações do Consenso de Washington, o México teve eleições disputadas em 1988, com Carlos Salinas de Gortari concorrendo ao posto de 11º Presidente mexicano consecutivo pelo *Partido Revolucionario Institucional*. Já em campanha o candidato prometia avançar programas de privatizações, sendo vocalmente apoiado por partes interessadas, especialmente Carlos Slim Helú⁸³. Gortari terminou eleito na ocasião, com denúncias veementes de fraude eleitoral⁸⁴.

De toda sorte, a empresa de monopólio estatal Telmex foi prontamente adquirida em 1990 pelo Grupo Carso, de Carlos Slim, no valor de \$1.76 bilhões⁸⁵. Em 2005, a Telmex, agora como empresa privada, controlava 89.4% do mercado de telecomunicações no México, passando a ser uma das empresas mais lucrativas do mundo, exercendo práticas de monopólio, fixando tarifas residenciais acima do valor legal permitido e sendo objeto de proposta legislativa de estatização⁸⁶. O caso pode ser valorado tanto como um grande sucesso da gestão privada ou como demonstração da

⁸² BAUMANN, Renato; et al. **BRICS: Estudos e Documentos**. Fundação Alexandre de Gusmão, Ministério das Relações Exteriores, Brasília. 2015, p. 86.

⁸³ BRITANNICA, The Editors of Encyclopaedia. "**Carlos Slim Helú**". Encyclopedia Britannica, 24 Jan. 2021. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Carlos-Slim-Helu>. Acesso em: 22 out. 2021.

⁸⁴ THOMPSON, Ginger. **Ex-President in Mexico Casts New Light on Rigged 1988 Election**. The New York Times, March 9, 2004. Disponível em: https://www.nytimes.com/2004/03/09/world/ex-president-in-mexico-casts-new-light-on-rigged-1988-election.html?_r=0. Acesso em: 22 out. 2021.

⁸⁵ BRITANNICA, The Editors of Encyclopaedia. Op. Cit.

⁸⁶ MÉXICO. **INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO DE LA LEY SOBRE LA NACIONALIZACIÓN DE TELEFONOS DE MÉXICO S.A. DE C.V. Y SUS FILIALES**. Gaceta del Senado. Miércoles 07 de Junio de 2006/ GACETA: LIX/3SPO-5/9201. Senado de la República/ LXV Legislatura. Disponível em: https://www.senado.gob.mx/64/gaceta_del_senado/documento/9201. Acesso em: 22 out. 2021.

falha de mercado que induz a livre concorrência ao monopólio – esta última será considerada na seção da ótica privada –, por ora interessa a percepção de que a delimitação de atividades econômicas como próprias do setor público ou privado é de fato influenciável pelo poder de reivindicação conflitante entre interesses do capital e do trabalho.

Como comenta Eros Grau, é necessário escapar da tentação provocada pelo Direito Econômico de desviar-se do tema jurídico para lecionar sobre economia (e outras áreas), no que se retoma a vislumbrar aspectos legais que definem o Estado prestador de atividades econômicas. Assim, convém verificar que o que constitui uma atividade econômica em serviço público não é a sua realização no regime de serviço público, esta decorre como consequência da atividade já ser considerada serviço público de forma pretérita⁸⁷. Ou seja, é errônea a compreensão de que a sua realização submetida às regras do Direito Administrativo seja o que essencialmente caracteriza o serviço público, v.g., os serviços de educação e saúde não deixam de serem públicos porque prestados por escola/hospital particular.

É nesse sentido que há distinção na doutrina entre os casos em que o Estado é o responsável principal para administrar a execução de um serviço público, e quando entende-se que os privados são capacitados e desejados para atuar de modo concorrente. Portanto, serviços públicos podem ser classificados como privativos ou não privativos: serão privativos quando sua prestação apenas ocorre pelo Estado, ainda que por privados permitidos ou concessionados; e não privativos quando os privados não precisam de qualquer autorização do Estado para desenvolverem a mesma atividade, como nos casos da educação e saúde⁸⁸.

Existem também as hipóteses em que atividades econômicas em sentido estrito serão desenvolvidas pelo Estado em regime de monopólio. A legislação brasileira exemplifica essa possibilidade no Art. 173 da Constituição, determinando que a exploração direta de atividade econômica pelo Estado é permitida quando necessária aos “imperativos de segurança nacional ou a relevante interesse coletivo”⁸⁹. Assim sendo, percebe-se que o mero fato da atividade ser atribuída ao Estado não significa que se trata de serviço público: veja-se os casos do Art. 177, que fixam monopólio da exploração estatal de gás natural, petróleo e minérios nucleares – atividades que dizem respeito a segurança nacional⁹⁰. Grau afirma que a distinção entre uma atividade econômica

⁸⁷ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 117.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 122-123.

⁸⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 08 out. 2021.

⁹⁰ GRAU, Eros Roberto. *Op. cit.* p. 126-127.

(sentido estrito) realizada pelo Estado e um serviço público está precisamente no motivo da atribuição:

Cumpra verificar, sempre, quando isto ocorra, se a atribuição constitucional do exercício de determinada competência ao Estado atende a imposição dos interesses do trabalho, no seu confronto com os interesses do capital, ou se, pelo contrário, outras razões determinam a atribuição desse exercício pelo Estado.⁹¹

E, desse modo, princípios atinentes ao serviço público não se aplicarão em totalidade a essas atividades, mesmo que desenvolvidas pelo Estado sem objetivo lucrativo, de maneira que serão submetidas a regras do direito privado (Art. 173, §1º, II). Complementa-se essa explicação com a noção de que a recusa da prestação de serviço público pelo responsável é repelida judicialmente sob pretexto de violação do princípio da continuidade, enquanto a recusa de empresa pública ou sociedade de economia mista explorando atividade econômica é repelida por violar preceitos normativos que a obrigam a contratar⁹².

Por fim, há os casos em que a intervenção ou atuação estatal na economia não é no sentido de atuar como agente ativo, em um polo da relação jurídica. Em todas suas formas, a intervenção pode ser realizada tanto por absorção, participação, direção ou indução – os casos de absorção e participação são os já expostos, respectivamente a exploração de atividade econômica em monopólio/serviços públicos privativos e os serviços públicos não privativos⁹³. Já nas atuações por direção e indução, o aparato estatal utilizará de normas jurídicas para manipular o mercado, tanto pela coerção legal quanto pela criação de incentivos e desincentivos aos privados, empresas públicas e sociedades de economia mista explorando atividade econômica em sentido estrito.

Na hipótese da direção, serão criadas obrigações impositivas que devem ser obedecidas⁹⁴, restringindo a liberdade de contratação. A indexação de preços, proibição de práticas ou modelos contratuais e criminalização da exploração comercial de algumas atividades são exemplos dessa intervenção. Já na indução, as normas produzirão um efeito indireto nas decisões dos agentes, que podem escolher, ou não, serem por elas repelidos ou atraídos⁹⁵. São os casos de aumento ou baixa em alíquotas tributárias, antidumping, recompensas e também de obras e serviços públicos

⁹¹ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 126.

⁹² Ibidem, p. 140-141.

⁹³ Ibidem, p. 147.

⁹⁴ Ibidem, p. 148.

⁹⁵ Ibidem.

destinados a melhorar infraestruturas, “otimizando o exercício da *atividade econômica em sentido estrito* em certos setores e regiões”⁹⁶.

Recuperando a expressão “serviço público está para o setor público assim como atividade econômica está para o setor privado”, são as intervenções por direção e indução que vão adquirir maior enfoque na ótica privada, que alude àquela dos particulares que engajam na ordem econômica, associados ao conceito de “economia de mercado” – entendido como do automatismo autorregulador⁹⁷. Importante por último salientar que o planejamento não se considera nessa discussão, pois não é uma forma de intervenção *per se*, já que significa apenas uma organização racional de intervenções *de facto*, que poderiam ser praticadas aleatoriamente, *ad hoc*, e passam a adquirir um padrão de racionalidade⁹⁸.

2.2.2 A Ótica Privada

Em sua obra póstuma *Wirtschaft und Gesellschaft* (1921-1922) – “Economia e Sociedade” –, Max Weber fez várias ponderações sobre a relação entre o plano do dever ser jurídico e do ser econômico. Em um tópico, o autor sumariza as relações mais gerais entre o Direito e a economia⁹⁹. Primeiro que o Direito, em seu sentido sociológico, não garante meramente os interesses de cunho econômico, mas sim os mais diversos interesses, desde os elementares como a proteção da segurança pessoal aos mais abstratos como a honra¹⁰⁰. Outra relação que aponta, é que obviamente garantias legais estão, em grande medida, diretamente a serviço de interesses econômicos, os quais estão entre os fatores mais influentes para que uma norma seja criada¹⁰¹.

Essas duas relações gerais postas por Weber fornecem uma noção acerca das finalidades com as quais o Direito vai intervir no denominado mercado, ora porque não garante meramente os interesses de cunho econômico, ora para realmente servir aos interesses econômicos. Assim, toma-se como exemplo que propriedade privada dos bens de produção e a liberdade de contratar são valores fundamentais protegidos juridicamente nas economias capitalistas, o segundo como instrumental do primeiro, representando uma viabilização de seus efeitos. A intervenção estatal no

⁹⁶ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 149.

⁹⁷ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 437.

⁹⁸ GRAU, Eros Roberto. Op. cit. p. 149-150.

⁹⁹ WEBER, Max. **Economy and Society: an Outline of Interpretative Sociology**. Translation: Ephraim Fischoff; et al. University of California Press, Berkeley, Los Angeles and London, 1978, p. 333.

¹⁰⁰ *Ibidem*.

¹⁰¹ *Ibidem*, p. 334.

domínio econômico altera essa dinâmica, minimizando a prerrogativa contratual que as partes possuem para criar um direito próprio, acrescentando as finalidades da ordem jurídica às dos particulares¹⁰².

O pressuposto cabal da adoção do sistema capitalista por um país, consagrado via institutos jurídicos na sua Constituição Econômica, é a economia de mercado. Esta que, quando concebida originalmente, entendia-se como decorrente da ordem econômica em que os particulares gozam do máximo de liberdade que seja possível para explorar atividades econômicas pelo lucro, cerceada apenas por razões excepcionalíssimas. Por sua vez, esta concepção decorreu da ideia do mercado que funciona com regras próprias, por sua própria natureza provendo um equilíbrio e harmonia que culmina no aumento da riqueza de todos. É oportuno examinar o detalhamento feito por Souza dos elementos que compõem essa ideia de mercado.

O mercado refere-se ao evento do encontro entre participantes movidos pelos respectivos interesses, no qual figurarão os sujeitos “ofertante” e “procurante”¹⁰³. Os sujeitos podem ser pessoas físicas ou jurídicas, incluso o Estado. São eles que realizarão a “transação” ou “negociação”, portanto o ato presente no mercado. O objeto, por seu turno, pode ser “coisa material”, “trabalho” ou “dinheiro” – respectivamente caracterizando o mercado como de “bens”, de “serviços” ou de “capitais”¹⁰⁴. O ato mercantil – o negócio ou transação – será efetivado pelo instrumento jurídico do “contrato”, vinculado ao direito de propriedade, pois só pode ser transacionado o bem se o ofertante dispõe de sua propriedade, a qual será transferida por contrato para o procurante¹⁰⁵.

Se a transação é realizada mediante a presença do “dinheiro”, será definido o “preço” do bem negociado¹⁰⁶. Independente se o objeto é coisa, serviço ou dinheiro, todos vão assumir uma precificação: a medida monetária do valor¹⁰⁷. O Prof. Washington destaca que nesse ponto encontra-se a função do mercado denunciada por Adam Smith, a de transformar “valor de uso” em “valor de troca”. Nesse momento se configura o “espaço social de mercado”, visto que uma transação precificada jamais vai se manter “isolada de repercussões sucessivas a partir da sua efetivação”¹⁰⁸. O valor exprimido no preço de mercado será então a “relação entre a quantidade que é, de fato,

¹⁰² GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 92-93.

¹⁰³ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 432.

¹⁰⁴ *Ibidem*.

¹⁰⁵ *Ibidem*.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 433.

¹⁰⁷ *Ibidem*.

¹⁰⁸ *Ibidem*.

negociada no mercado e a procura daqueles que estão dispostos a pagar o seu preço natural, ou seja, o valor da ‘renda’, do ‘trabalho’ e do ‘lucro’, para que o bem possa chegar até o mercado”¹⁰⁹.

O economista escocês não deixou de observar que não se esgota com isso a ideia de mercado, pois existe ainda a “procura absoluta”, em função do procurante que não efetiva seu interesse em razão de não possuir condições de aquisição, persistindo ainda assim na relação mercantil como procurante em potencial. O elemento novo a partir desse ponto é a “concorrência”, a partir da qual se concebe o “mecanismo autorregulador” do mercado, por ser a responsável pela configuração dos preços, na medida em que aciona a oferta e a procura: ofertantes concorrem contra ofertantes e procurantes contra procurantes¹¹⁰.

A concepção do mercado, a partir destes elementos constitutivos, parte para a regra de seu funcionamento pela lei econômica de oferta e procura. Prende-se à ideia de um mecanismo autorregulador, sem qualquer interferência estranha. Caracteriza-se concepção mecanicista. Aumentando a oferta de bens, a procura diminui, e vice-versa. O preço pode ser utilizado como indicador, subindo ou descendo se a oferta diminui ou aumenta.¹¹¹

Ocorre que, embora o consenso seja que o fenômeno das transações esgota-se no Direito Privado, o Estado passa a ser demandado pelos concorrentes que se sentem prejudicados por manipulações, figurando como parte necessária para reestabelecer o equilíbrio, o que implica uma noção tácita de que sempre foi uma parte potencial na relação¹¹². Manipulações da concorrência são um dado do mundo fático, práticas de cartelização e monopólio das atividades econômicas exploradas por privados são reiteradas e justificaram a participação mais direta do Estado para garantir que a própria livre concorrência possa acontecer. Fica comprometido o arranjo principiológico da economia de mercado: a intervenção do Estado é desejável para assegurar a higidez do mercado.

Para ilustrar as hipóteses de manipulação da concorrência com eventos históricos, o caso da empresa De Beers é particularmente destacado, pela magnitude da cartelização que implementou no mercado de diamantes. Primeiramente pela capacidade que teve de atribuir imenso valor comercial a um bem relativamente comum na natureza¹¹³, mediante o controle artificial do suprimento

¹⁰⁹ SMITH, Adam. **Riqueza das nações**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1981, p. 160. apud SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 433.

¹¹⁰ SOUZA, Washington Peluso Albino de. Op. cit., p. 434.

¹¹¹ Ibidem.

¹¹² Ibidem.

¹¹³ BERGENSTOCK, Donna J.; MASKULKA, James M. **The De Beers Story: Are Diamonds Forever?** Business Horizons 44.3, Bloomington, 2001: 37–44. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10718/217>. Acesso em: 24 out. 2021, p. 37.

ofertado em mercado, construindo uma ilusão de escassez aliada a táticas de *branding*. Esse controle artificial da oferta foi possível detendo a propriedade de 75% da produção mundial de diamantes brutos¹¹⁴, o que facilitou tomar controle do setor de distribuição através do corte de fornecimento às joalherias que se opusessem aos preços e contratos que fixava.

Ao passo que se tornou um dos monopólios de maior sucesso da história moderna, a De Beers enfrentou seu primeiro revés precisamente devido à lei antitruste dos Estados Unidos, sendo banida de operar no mercado da maior economia do mundo¹¹⁵. Após anos operando no país via intermediários, a empresa decidiu admitir culpa e pagar, em 2004, multa de 10 milhões de dólares americanos por conspirar para manipular o preço industrial dos diamantes¹¹⁶, para enfim poder atuar diretamente. Nessa circunstância, o objeto é um bem considerado luxo, mas fenômenos semelhantes de manipulação podem acontecer do mesmo modo com bens e serviços básicos de sobrevivência, aliás, a ausência de necessidade nesses casos de criar uma demanda artificial lhes tornam ainda mais suscetíveis, no que é evidente função do Estado de coibir a possibilidade.

Outra situação de falha do mercado é examinada por Washington Souza: as barreiras intransponíveis para o procurante e o ofertante. Para o procurante, “a intensidade de sua necessidade esbarra no seu poder de compra”, se para ele não é possível a transação, o automatismo do mercado o exclui; para o ofertante, o custo não pode ser menor que o que foi dispendido para produzir ou adquirir previamente o bem, sob pena de sua autodestruição¹¹⁷. As condições dessas barreiras geram consequências que ultrapassam o contrato privado e criam problemas sociais, como o aumento de indivíduos sem atender necessidades de sobrevivência, o Direito surge enquanto ferramenta para corrigir efeitos do mercado que apresentam indiferença à real condição humana e social¹¹⁸.

Os motivos até aqui expostos induzem ao entendimento que aquela primeira concepção de uma economia de mercado não é viável. Não significa também a sua impossibilidade por completo, desde que admitida a imprescindível atuação do Estado para remediar as consequências sociais impostas pela realidade. Nas palavras de Souza:

A “economia de mercado” exigirá, nesse ponto, compreensão mais desenvolvida do que a decorrente do automatismo autorregulador. Quando se reclama pelas “regras

¹¹⁴ BERGENSTOCK, Donna J.; MASKULKA, James M. **The De Beers Story: Are Diamonds Forever?** Business Horizons 44.3, Bloomington, 2001: 37–44. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10718/217>. Acesso em: 24 out. 2021, p. 39.

¹¹⁵ Ibidem.

¹¹⁶ UNITED STATES OF AMERICA. **DE BEERS CENTENARY AG PLEADS GUILTY TO PRICE-FIXING INDICTMENT**. The United States Department of Justice. Tuesday, July 13, 2004. Disponível em: https://www.justice.gov/archive/atr/public/press_releases/2004/204592.htm. Acesso em: 24 out. 2021.

¹¹⁷ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 435.

¹¹⁸ Ibidem, p. 436.

do jogo”, não se poderá mais estar adstrito somente à oferta-e-procura em um funcionamento mecanicista. Valores políticos estarão alicerçados em fundamentos jurídicos para a inclusão da “economia de mercado” na “ordem econômica”. Não importa se esta política econômica adota posição praticamente idêntica à autorregulação do mercado, ou dela se distancia ao infinito, porém, sempre se terá presente o fato de que o direito acompanha o seu funcionamento e alicerça a prática dos atos a ela correspondentes.¹¹⁹

Com o crescimento das previsões da ordem jurídica para modelar a realidade econômica de acordo com os princípios que o Estado deseja proteger, as garantias jurídicas fundamentais ao capitalismo – propriedade privada e liberdade para contratar – passam a ser menos amplas. A liberdade contratual, especialmente, passa a ser afetada por normas jurídicas impositivas, que agora podem definir tanto fórmulas e formas contratuais imperativas, quanto obrigações de contratar ou não contratar. Outras situações, como um regime de controle de preços, impactam ainda mais os elementos essenciais da contratação ortodoxa, fixando cláusulas e condições de validade extrínsecas ao desejo das partes¹²⁰.

Nesse contexto, ocorre o advento dos denominados contratos de adesão, que passam a figurar regularmente na ordem econômica recente, uma consequência direta da transformação do mundo do ser pelo Direito. A padronização contratual vem, desse modo, para simplificar as negociações, o que foi enfatizado pela mecanização da vida moderna. Entretanto, esse modelo atribuiu novos vícios à liberdade de contratação, que fica comprometida para a parte que vai apenas aderir ao que foi padronizado¹²¹. Restou para esses casos apenas liberdade de “aceitar ou não aceitar”, perniciosa nas hipóteses de bens e serviços indispensáveis à sobrevivência.

Passou o Estado, então, não apenas a regular a capacidade de padronização dos contratos pela parte hiper-suficiente, mas também a substituir a adesão de ambas as partes a padrões deles, que fixou. Aí o surgimento de contratos com cláusulas padronizadas por ato estatal, no que a relativização do princípio da liberdade de contratar, enquanto liberdade de configuração interna dos contratos.¹²²

Se por um lado são verificáveis efeitos da imposição normativa sobre o desenvolvimento das atividades econômicas, de outro nem sempre a finalidade almejada com a norma será atendida. Weber pontua na sua quinta relação geral entre Direito e economia que apenas uma medida limitada

¹¹⁹ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 437. Especifica-se que a “ordem econômica” no contexto utilizado pelo Prof. Washington Albino de Souza é o da ordem jurídica, mundo do dever ser.

¹²⁰ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica)**. Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010, p. 93-94.

¹²¹ *Ibidem*, p. 95.

¹²² *Ibidem*.

de sucesso é alcançada com ameaça de coerção juridicamente fundada¹²³. O autor entende que esse limite advém de duas fontes principais:

Uma é constituída pelas limitações da capacidade econômica da pessoa afetada. Existem limites não apenas para o próprio estoque de bens disponíveis, mas também para a forma com que esse estoque pode ser utilizado. (...) A segunda fonte da limitação da coerção legal exitosa na esfera econômica reside na proporção relativa das forças do interesse econômico privado, por um lado, e dos interesses que promovem conformidade com as regras do Direito, por outro. (Tradução nossa)¹²⁴

Portanto, existe a possibilidade tanto da política econômica ser aplicada de tal modo que não haverá possibilidade fática de concretizá-la coercivamente, quanto de tamanha contraposição ao interesse econômico privado que a ele a norma sucumbirá. Um exemplo da primeira hipótese pode ser resgatado da história econômica do Brasil, quando da tentativa de solucionar as consequências sociais da inflação pós ditadura militar. No caso, o governo do Presidente José Sarney buscou sanar a crise no poder de compra dos cidadãos mediante imposição de norma que determinava congelamento de preços, no denominado “Plano Cruzado” de 1986.

A política foi icônica pelo incentivo às “fiscais do Sarney”, voluntárias que fiscalizavam estabelecimentos comerciais para denunciar aqueles que não conformassem com a política econômica¹²⁵. De toda sorte, o Plano Cruzado não resolveu o que se propôs a resolver, criando problemas de abastecimento alimentar pela recusa de produtores rurais a vender por preço menor que o de custo e sem receber subsídio, a barreira intransponível do ofertante. Demonstra-se então situação em que o êxito da coerção legal é limitado pela capacidade da pessoa afetada.

A história da Constituição Econômica brasileira fornece exemplo da segunda hipótese. Na sua promulgação em 1988, o capítulo sobre o sistema financeiro nacional previa no §3º do Art. 192 que taxas de juros reais não poderiam exceder 12% ao ano, constitucionalizando o limite da Lei que restringe a usura (Decreto nº 22.626 de 1933). Por força da insatisfação das instituições financeiras com essa norma, que julgavam o limite abaixo do adequado ao mercado, a Emenda Constitucional

¹²³ WEBER, Max. **Economy and Society: an Outline of Interpretative Sociology**. Translation: Ephraim Fischoff; et al. University of California Press, Berkeley, Los Angeles and London, 1978, p. 334.

¹²⁴ Ibidem, p. 335. No original: One is constituted by the limitations of the economic capacity of the person affected. There are limits not only to the stock itself of available goods, but also to the way in which that stock can possibly be used. (...) The second source of the limitation of successful legal coercion in the economic sphere lies in the relative proportion of strength of private economic interests on the one hand and interests promoting conformance to the rules of law on the other.

¹²⁵ SCHELLER, Fernando. **‘Fiscais do Sarney’ Inauguraram Defesa do Consumidor no País**. G1 – O Portal de Notícias da Globo: Economia e negócios. Publicada 15/03/2007. Disponível em: https://g1.globo.com/Noticias/Economia_Negocios/0,,MUL11350-9356,00-FISCAIS+DO+SARNEY+INAUGURARAM+DEFESA+DO+CONSUMIDOR+NO+PAIS.html. Acesso em: 24 out. 2021.

nº 40 de 2003 a revogou junto com outros enunciados do capítulo. Já havia também súmula 596 do STF publicada em 1976, excluindo a possibilidade de submeter as instituições integrantes do sistema financeiro nacional à lei de usura, complementada em 2004 com a súmula 283 do STJ.

Tem-se que o interesse econômico privado das instituições financeiras de cobrarem taxas de juros remuneratórios maior que 12% ao ano comprometeu a viabilidade da norma. Contudo, tema semelhante retrata o momento em que os interesses que promovem a conformidade com as regras de Direito prevaleceu: a inclusão dos serviços bancários no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078 de 1990). Neste caso, a Confederação Nacional do Sistema Financeiro alegou inconstitucionalidade da inclusão de tais serviços nas regras que presumem vulnerabilidade do procurante, por meio da ADI 2591. A improcedência do pedido representou o interesse mais forte de resguardar os direitos do consumidor, uma política econômica em sua natureza, que visa amparar os casos da ausência de isonomia material entre ofertante e procurante (vide Art. 170, V, da Constituição).

A fixação e a eficácia coercitiva de normas jurídicas que são pensadas para orientar a ordem econômica sob certos princípios e regras é sujeita, desse modo, aos dados da realidade e à vontade conflitante dos sujeitos da economia. Ainda assim, as atividades econômicas em sentido estrito exploradas pelos particulares alteram sua dinâmica na medida que são objeto de alguma finalidade que a política busca cumprir, seria um sofisma – nas palavras de Weber – dizer que o Direito não consegue impor condutas econômicas¹²⁶, como já observado, cláusulas independentes da vontade das partes são fixadas nos contratos atuais.

Um último aspecto a ser considerado na ótica privada é a circunstância em que atividades econômicas estão alheias à ordem jurídica, por razões que não do interesse econômico. Por vezes, nem mesmo a previsão mais drástica de punição legal logra êxito quando os sujeitos se mantêm recalcitrantes¹²⁷, e alguns bens e serviços são ofertados fora da cognição do Estado. Esse conceito é referido com *shadow economy*, e não abarca exclusivamente as atividades ilegais, mas também as que ocorrem na informalidade, não deixando de compor uma parcela significativa da produtividade de várias nações, por exemplo, cerca de 38% do PIB em países latino-americanos entre 1991 e 2017¹²⁸. Desse modo, não é um ponto que pode ser excluído em uma noção ampla da extensão da ordem econômica.

¹²⁶ WEBER, Max. **Economy and Society: an Outline of Interpretative Sociology**. Translation: Ephraim Fischhoff; et al. University of California Press, Berkeley, Los Angeles and London, 1978, p. 334.

¹²⁷ Ibidem.

¹²⁸ NGUYEN, Diep Van; DUONG, My Tien Ha. **Shadow Economy, Corruption and Economy Growth: An Analysis of BRICS Countries**. The Journal of Asian Finance, Economics and Business. Korea Distribution Science Association, 8(4), pp. 665–672. DOI: 10.13106/JAFEB.2021.VOL8.NO4.0665. Disponível em: <https://www.koreascience.or.kr/article/JAKO202109554061480.page>. Acesso em: 22 set. 2021, p. 665.

Com essas ponderações, conclui-se a abordagem acerca dos principais fatores que separam uma atividade econômica, que se dá no mundo do ser, em conceitos mais específicos da ordem jurídica. Entende-se, assim, o que representa a intervenção do Estado quando ele adquire personalidade jurídica e presta um serviço de maneira contínua, ou absorve monopólio de áreas estratégicas como exploração de petróleo e minérios nucleares. Constata-se que existem circunstâncias em que serviço público poderá ser ofertado por particulares, ou que aquelas atividades que não competem ao Estado não deixam de tê-lo como parte em potencial. Esclarecida a abrangência do tópico central deste ensaio, é o momento de apontá-la nas constituições do BRICS.

3 O DIREITO NAS ECONOMIAS DO GRUPO BRICS

O estudo que se propõe a avaliar as variações das perspectivas jurídicas em diferentes Estados é denominado Direito Comparado. A ação de examinar como as constituições dos membros do BRICS distinguem o que é serviço público ou atividade econômica é, portanto, um trabalho comparativo de Direito Econômico. Neste caso em específico, trata-se de uma análise com países que se situam em quatro continentes diferentes, com histórias e culturas constitucionais muito distintas entre si, ainda assim, unidos diplomaticamente por motivos próprios ligados ao crescimento econômico e geopolítico.

Conforme o Prof. René David, o Direito Comparado coopera com a compreensão sobre os povos estrangeiros, auxiliando na criação de um contexto propício à evolução das relações internacionais, de modo que esse interesse tornou-se predominante para difundir seu estudo¹²⁹. Isso decorre da superação da barreira que é o desrespeito aos diferentes entendimentos do que seja o justo, que é normalmente expresso mediante as estruturas legais de um país¹³⁰. Assim, uma coordenação de apoio mútuo como o BRICS só é possível tendo em vista uma noção pragmática que não enxergue empecilhos, por exemplo, nas diferentes ideologias políticas e econômicas adotadas em cada Estado.

Dessa maneira, o Direito Internacional Público e Privado encontram no estudo jurídico comparado uma ferramenta útil, que facilita estabelecer acordos com vista da aplicação das normas mais adequadas a resolver conflitos globalizados. Afinal, a vontade soberana dos Estados é de tal ordem que nem Friedrich von Savigny pôde, com suas teses, persuadir pela adoção de um Direito unitário em detrimento do territorial, ainda que seu pensamento tenha revolucionado a forma de enfrentar imbróglios jurídicos transfronteiriços¹³¹. Dessarte, a lógica atual da integração internacional persegue simultaneamente a promulgação de tratados diplomáticos e a flexibilização do Direito interno dos países para abrigar outras percepções de justiça.

Já em matéria de Direito Econômico, o referido trabalho do Prof. Washington de Souza no qual são analisadas dezenas de constituições econômicas retrata o valor do estudo comparado. A partir da reflexão sobre os textos daquelas constituições vigentes, o jurista pôde conferir padrões

¹²⁹ DAVID, René; BRIERLEY, John E. C. **Major Legal Systems in the World Today: an Introduction to the Comparative Study of Law**. The Legal Classics Library. Third Edition, London, 1985, p. 8.

¹³⁰ *Ibidem*, p. 9.

¹³¹ LABRANO, Roberto Ruiz Díaz. Friedrich Karl von Savigny e o Direito Internacional Privado: Vigência de sua Doutrina. In: **Cidadania e Direitos Humanos: Tutela e Efetividade Internacional e Nacional**. Tradução por: Maria Laura Arnt; Augusto Jaeger Junior. Organização: DEL'OLMO, Florisbal de Souza; KAKU, William Smith; SUSKI, Liana Maria Feix. GZ Editora, Rio de Janeiro, 2011, *passim*.

semelhantes entre os documentos, como a ausência de comprometimento com uma ideologia pura e os pontos comuns em diplomas legais capitalistas e socialistas. O trabalho de comparar as ideias econômicas presentes em diversas constituições permanece a propósito, como se manifesta nesta pesquisa que intenta aprofundar-se nas concepções de serviço público e atividade econômica em países que juntos representam 42% da população do planeta¹³².

Investigações dessa natureza contribuem para a cientificação do discurso que preconiza essa ou aquela ideologia como a que explica a ascensão econômica das atuais potências internacionais. Justamente porque esse discurso tende a assentar-se em uma “quantificação” da participação estatal: quantas atividades econômicas deve o Estado explorar ou intervir para que haja expansão econômica. Assim, atribui-se efetivamente um método de verificação dessas premissas, averiguando se a própria lei do país em questão é compatível com o discurso propagado sobre ela.

O caso do BRICS é especial, já que não se trata de um grupo de nações com o mesmo protagonismo nas relações internacionais, mas ao qual é atribuído um denominador comum pela capacidade de reivindicar uma melhor posição no cenário geopolítico que a atual. Brasil, Rússia, Índia, China e África do Sul compartilham da crença em um direito a um “papel mais influente em assuntos mundiais”, contraposto aos papéis que parecem inflexíveis desde o fim da Guerra Fria:

É fácil para o realista empedernido rir das pretensões vazias de países cujas ambições desmoronam diante de suas limitadas capacidades materiais. Contudo, o poder nas relações internacionais requer propósito e projeto. Às vezes, esse propósito não apenas estimula a coesão interna de um país e assegura apoio interno para a política externa, mas também serve como um recurso de poder em si mesmo. Basta pensar em Nehru, no caso indiano, ou DeGaulle, no caso francês. Além disso, o reconhecimento internacional que esses quatro países perseguem é parte fundamental da dinâmica política em um ambiente mundial hierárquico. Desafios à legitimidade da ordem internacional raramente têm resultado dos protestos de economias fracas; têm advindo com maior frequência dos Estados ou povos com capacidade e organização política suficientes para demandar a revisão da ordem estabelecida e de suas normas dominantes de maneira a refletir seus próprios interesses, preocupações e valores.¹³³

Desse raciocínio surge que a expansão econômica tão ambicionada pelos Estados não encerra-se como um fim em si mesma, mas constitui-se em requisito essencial para uma maior projeção de força na ordem internacional. Essa constatação pode ser percebida tomando como exemplo a existência prévia do IBSA (Índia, Brasil e África do Sul), que foi montado com

¹³² BAUMANN, Renato; et al. **BRICS: Estudos e Documentos**. Fundação Alexandre de Gusmão, Ministério das Relações Exteriores, Brasília. 2015, p. 6.

¹³³ HURRELL, Andrew; et al. **Os BRICS e a Ordem Global**. Tradução por: Dani Kaufmann Nadal; Ricardo Avelar; Dermeval Aires Júnior. Editora FGV, Rio de Janeiro, 2009, p. 11. Referindo-se a “quatro países”, o autor exclui a África do Sul, entendendo expectativas menores para o país no cenário global comparado às do BRIC.

finalidades econômicas mais específicas na Organização Mundial do Comércio. O reconhecimento do BRICS como força política ofuscou o IBSA, pelo fato de agora China e Rússia figurarem na coalizão. Em verdade, o IBSA era uma organização que se comunicava com muito mais frequência desde 2003, enquanto o BRICS teve sua primeira cúpula apenas em 2009. Todavia, a presença de dois membros do Conselho de Segurança das Nações Unidas e três potências nucleares elevou o nível de relevância do bloco perante a comunidade internacional¹³⁴.

É necessário salientar que, em acordo com a ideia de realismo político, o pretexto da união entre semelhantes não significa uma livre concessão de favores entre o próprio BRICS. Não é incomum a superveniência de tema cujos interesses demonstram-se antagônicos entre os membros, principalmente quando Índia e Brasil buscam *status* já detido por China e Rússia. Em ocasião do silêncio chinês sobre a pretensão do Brasil em ocupar assento no Conselho de Segurança, o Chanceler Antonio Patriota disse, em 2011, que a “China não é contra a reforma *per se*, mas não deseja aumentar o número de países com direito de veto” – ou seja, a China não enxerga no BRICS razões para dar um presente ao Brasil¹³⁵.

Há também situações de confronto tácito quando um ou mais países entendem que é indesejado o sucesso de outro membro. Rússia e China receberam com alívio o fracasso brasileiro em negociar um acordo nuclear trilateral com Irã e Turquia, ao passo que já haviam celebrado acordo com os EUA para novas sanções contra o país persa¹³⁶. Assim sendo, apesar dos importantes elementos diplomáticos presentes em sua estrutura, inclusive banco pensado para concorrer com FMI e Banco Mundial, o BRICS não deve ser pensado como um bloco econômico, pois não existe nenhum compromisso formal de efetiva cooperação entre os participantes, meramente um canal que permite discutir a possibilidade.

Agora, focando no objetivo final desta pesquisa, serão utilizados os conceitos exauridos no capítulo anterior, quais sejam, o Direito Econômico e seu método próprio de análise, a relevância da Constituição Econômica e o que define um serviço público e uma atividade econômica em sentido estrito. Nessa linha, aplicar-se-ão as noções trabalhadas no material jurídico pertinente ao BRICS, investigando o que cada Estado entende como seu dever na ordem econômica, e dentro de que parâmetros ideológicos. Essa apuração será feita também correlacionando aproximações e distanciamentos das perspectivas de cada membro, sem ignorar o arranjo diplomático organizado por esse bloco.

¹³⁴ LAÏDI, Zaki. **The BRICS Against The West?** Centre d'études et de Recherches Internationales (CERI-Sciences Po/CNRS). Paris, CERI Strategy Paper No. 11, November 2011. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2315108>. Acesso em: 21 set. 2021, p. 5.

¹³⁵ *Ibidem*, p. 10.

¹³⁶ *Ibidem*, p. 11.

3.1 Brasil

O Brasil é o Estado com maiores esforços no aspecto puramente diplomático quando comparado aos seus parceiros de grandes proporções territoriais, concentrando-se em conquistar reconhecimento enquanto ator na promoção da paz e do avanço social, ainda que apresente relativa instabilidade em sua política doméstica. No contexto internacional, a ambição brasileira por maior influência é fundada precisamente no seu perfil territorial e econômico, o país sempre evitou acumular poder bélico, identificando-se como um grande mediador de conflitos, privilegiado pela sua localização em um ambiente relativamente pacífico¹³⁷.

Desde o século XX, o Brasil se deu por satisfeito com suas fronteiras, resolvendo pacificamente disputas territoriais com Estados vizinhos, de modo que os conflitos militares abertos não preocupam o país já há mais de cem anos¹³⁸. As percepções de ameaças externas historicamente se deram, portanto, em relação a temores de transformações indesejadas pelas elites econômicas no modelo produtivo predominante. Conjuntamente, a posição, consolidada ao fim da Segunda Guerra Mundial, de “expectador privilegiado” do poderio incontestável dos EUA provocou forte desejo dessas elites de estreitar relações entre os países, entendido como o caminho mais curto para alavancar o crescimento nacional – contrário a essa pretensão, o país norte-americano, apesar de reconhecer a influência brasileira na América Latina, não se interessa economicamente pelo Brasil de forma recíproca.

Essa combinação peculiar de localização na área de influência dos Estados Unidos e um ambiente regional estável explicam grande parte das percepções compartilhadas pelas elites brasileiras que compõem a comunidade da política externa. Considerações econômicas, e não militares ou de segurança, configuram os principais riscos e ameaças externas percebidos pelas elites. As principais vulnerabilidades externas são econômicas, e a política externa brasileira sempre teve um forte componente desenvolvimentista. Como resultado, o núcleo da agenda da política externa brasileira sempre foi predominantemente condicionado pelo modelo econômico vigente, e a evolução da política externa foi vinculada às conjunturas críticas do desenvolvimento de tal modelo.¹³⁹

Isso significa que, historicamente, a expectativa brasileira é a de cumprir seu “destino” de consolidar-se como potência econômica, aspirando ao papel de liderança da América Latina, o que por vezes colide com os interesses expressos por México ou Argentina. Entretanto, a ausência de

¹³⁷ HURRELL, Andrew; et al. **Os BRICS e a Ordem Global**. Tradução por: Dani Kaufmann Nadal; Ricardo Avelar; Dermeval Aires Júnior. Editora FGV, Rio de Janeiro, 2009, p. 43-44.

¹³⁸ *Ibidem*, p. 45.

¹³⁹ *Ibidem*, p. 46.

uma organização racional visando alcançar esse protagonismo dificulta a tarefa, e é vista na ambiguidade com que se trata o tema econômico no sistema brasileiro, aleatoriamente alternando momentos de protecionismo e abertura econômica. Com essa indecisão, a experiência desenvolvimentista brasileira na metade final do século passado assemelha-se com a de muitos outros países de terceiro mundo, focando em uma industrialização às pressas que não valoriza na mesma medida o elemento de soberania, central nas economias de primeiro mundo.

Para ilustrar esse dado, toma-se como exemplo a ideia de “Pesquisa e Desenvolvimento”, entendida como indispensável para o crescimento econômico, já que diretamente ligada aos conceitos de inovação e propriedade intelectual, importantes elementos não só para o ganho econômico, mas também de prestígio cultural, e, portanto, uma vantagem das “economias de mercado desenvolvidas” sobre as demais. Essa compreensão não compareceu na lógica desenvolvimentista brasileira: “o país desenvolvido típico tinha mais de mil cientistas e engenheiros para cada milhão de habitantes na década de 1970, mas o Brasil tinha cerca de 250, a Índia 130”¹⁴⁰.

Por outro lado, pode-se constatar que, no mesmo período da década de 1970, o Brasil passou a ser considerado um dos NICS (sigla inglesa para países em recente industrialização), enquadrado dentre aqueles que escolheram o desenvolvimento econômico patrocinado pelo Estado. O historiador britânico Eric Hobsbawm comenta que nessa época, semelhante ao México, o Brasil produziu uma enorme burocracia, a qual, acompanhada de “espetacular corrupção”, gerou uma taxa de crescimento anual de 7% durante décadas, permitindo a desejada transição para o patamar das economias industriais modernas¹⁴¹. Após o tempo conhecido como “milagre econômico”, o Brasil tornou-se o oitavo maior país industrial não comunista do planeta, e o setor público era responsável por cerca de metade do Produto Interno Bruto, representando dezenove das vinte maiores empresas nacionais¹⁴².

Essas medidas para aceleração industrial brasileira mediante direção do Estado foram aplicadas justamente pelas Forças Armadas, que removeram do poder, em 1964, aqueles que Hobsbawm chama de “herdeiros de Getúlio Vargas”, os quais se deslocavam para a esquerda na década de 1960, oferecendo ideias de democratização, reforma agrária e ceticismo em relação aos EUA¹⁴³. O que mais uma vez evidencia que a compreensão de regime capitalista não se limita em uma quantificação da intervenção do Estado no domínio econômico, visto que a própria tomada de Brasília pelos militares se deu sob pretexto do perigo soviético.

¹⁴⁰ HOBBSAWM, Eric J. **Era dos extremos: o breve século XX**. Tradução de Marcos Santarrita. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 207.

¹⁴¹ *Ibidem*, p. 271.

¹⁴² *Ibidem*.

¹⁴³ *Ibidem*, p. 338.

Contudo, conforme o Brasil aproxima-se da redemocratização e da Constituição de 1988, o crescimento econômico como indicador solitário deixa de ser tomado como único parâmetro de êxito do Estado. O Brasil, mesmo figurando entre as maiores economias do mundo, é entendido como um “monumento à negligência social”¹⁴⁴. Um exemplo dessa percepção é o dado de que, no fim da década de 1980, o Produto Nacional Bruto brasileiro era seis vezes maior que o do Sri Lanka, onde o recém-nascido possuía maior chance de sobreviver na infância, de viver mais anos que o brasileiro médio, e de ser alfabetizado — em 1989, a taxa de analfabetismo brasileira era quase duas vezes maior que da ilha asiática¹⁴⁵.

Com essa breve consideração da história econômica recente do Brasil, analisa-se como a Constituição do país regulamenta a relação entre Poder Público e a ordem econômica. Para entender a totalidade do fenômeno, vale observar o que o Prof. Washington Peluso Albino de Souza registrou acerca da forma como as constituições enunciarão o grau de participação estatal. O jurista anotou, depois de metucioso trabalho comparativo, as diferentes técnicas de legislação sobre a intervenção do Estado no domínio econômico. Encontrou, então, hipóteses em que o legislador constituinte utilizará as expressões: o Estado pode; deve; orienta; dirige; controla; ou que ao Estado incumbe ou compete¹⁴⁶.

Para cada expressão utilizada, Souza apurou a intenção do legislador para a escolha de palavras, de modo que procedeu a resumir os seus significados. Quando o Estado “pode”, não se trata da imposição, mas sim de direito do qual dispõe para usar de acordo com objetivo que demanda sua ação. Quando “deve”, necessariamente lhe serão transferidas responsabilidades para seu âmbito, nem sempre de forma específica, como o dever de coordenar e supervisionar a vida econômica. Já quando é determinado que o Estado “orienta”, o intervencionismo é brando, insinuando, por exemplo, a tarefa de acompanhar a produção agrícola ou industrial, sem característica de rigidez semelhante ao “dever”.

Se o Estado “dirige”, a tendência da norma é balizar a vida econômica ou determinada política econômica de acordo com o interesse público fixado na ordem jurídica. O uso da expressão “o Estado controla” pode dizer respeito à própria função de controle legal que advém da lei, ou a sentido mais amplo, como políticas de controle de preços, o que só pode ser verificado no contexto em que é usada. Por fim, quando é dito que “ao Estado compete ou incumbe”, Souza percebeu que a

¹⁴⁴ HOBSBAWM, Eric J. **Era dos extremos: o breve século XX**. Tradução de Marcos Santarrita. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 439.

¹⁴⁵ *Ibidem*.

¹⁴⁶ SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Do econômico nas Constituições vigentes**. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 2 v. 1961. Todo conteúdo exposto neste tópico sobre as expressões empregadas para fixar a responsabilidade do Estado no domínio econômico foi extraído do relatório do autor contido das p. 193-200 da obra citada.

situação não é a mesma para os dois verbos, com a incumbência adquirindo um sentido de maior obrigação estatal, enquanto a competência por vezes permite alguma delegação aos privados.

Encontrar na Carta brasileira a localização de previsões que contenham as expressões destacadas pelo Prof. Washington não exige grande investigação, o documento possui um capítulo específico denominado “Dos princípios gerais da atividade econômica”, que se insere no título da “ordem econômica” – e aqui referida, evidentemente faz parte do mundo do dever ser. Foi opção do legislador constituinte não apenas formular normas *ad hoc* com repercussão no mundo econômico, mas sim refratá-lo no texto legal como uma “ordem fundada na livre iniciativa e na valorização do trabalho humano, com finalidade de assegurar a todos existência digna, conforme ditames da justiça social”(Art. 170). Além, o mesmo artigo atribui princípios que regem essa ordem:

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.¹⁴⁷

A escolha por dedicar seção individualizada da Constituição aos princípios gerais da atividade econômica resultou em agrupamento de artigos que vão distinguir com relativa clareza atividade econômica e serviço público. Os enunciados dos Arts. 170, parágrafo único, e 175, *caput*, são cruciais para essa cognição:

(Art. 170) Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.¹⁴⁸

O primeiro, portanto, determina a noção ampla do que é a atividade econômica, ligada ao direito de qualquer indivíduo para explorar bens e serviços sem a autorização do Estado. O segundo define a incumbência do Poder Público para prestar os serviços públicos, como relatado por Souza, uma expressão que atribui forte sentido de obrigação estatal. Ambos não esgotam o tema na Constituição, mas funcionam como confirmação do preceito de que “serviço público tende

¹⁴⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 08 out. 2021.

¹⁴⁸ *Ibidem*.

preferencialmente ao setor público, e atividade econômica tende preferencialmente ao setor privado”. Outrossim, o artigo 21, nos incisos XI e XII, determina que “compete” à União explorar diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

XI - (...) os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais;

XII - a) os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens; b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos; c) a navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária; d) os serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais, ou que transponham os limites de Estado ou Território; e) os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros; f) os portos marítimos, fluviais e lacustres.¹⁴⁹

A interpretação é de que as atividades taxadas no Art. 21 também enquadram-se como serviços públicos, contudo, competência do Estado significa uma obrigação menor do que a incumbência, o que insinua a abertura para participação dos particulares. Na prática, a alínea “a” do inciso XII soma-se ao Art. 223, que reforça competência do Poder Executivo para outorgar e renovar concessão, permissão ou autorização para o serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens. Assim a comunicação social no Brasil adquire contornos de serviço público, mas, por força do Art. 220, é uma atividade econômica.

Os artigos 220 e 223, ao constarem no capítulo sobre a comunicação social, preconizam que é uma atividade que compete aos privados, porém atribui à União o dever de preservar e conceder o espectro radioelétrico necessário para que possa ser explorada¹⁵⁰. Esse papel do Estado, por seu turno, é justificado porque as ondas de radiodifusão trafegam por um espaço público e finito, de maneira que, se não há coibição por alguma autoridade, surge o risco de concorrência desleal mediante a interferência de um privado no espectro radioelétrico de outro, o que a rigor é possível em uma realidade de livre concorrência. Esse entendimento é semelhante na maioria das democracias do planeta, com as emissoras normalmente renovando contratos de concessão com o Estado: a Constituição estabelece no §2º do Art. 223 que dois quintos do Congresso Nacional precisam sancionar em votação nominal uma não renovação, algo politicamente improvável.

Ainda no capítulo que define os princípios gerais da atividade econômica, o Art. 173 reitera que, na situação ideal, a atividade será explorada por livre iniciativa privada, todavia, reconhece a

¹⁴⁹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 08 out. 2021.

¹⁵⁰ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 132-133.

existência de hipóteses em que há necessidade de exploração da atividade pelo Estado, de modo que expressa a ideia na seguinte fórmula: “Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei”¹⁵¹. Segundo o § 1º do 173, deverá então haver lei federal fundamentando a exploração pelo Estado, circunstância na qual a empresa pública ou sociedade de economia mista estará sujeita ao regime de Direito Privado, ao mesmo tempo que terão de realizar concursos públicos e licitações para contratar¹⁵².

Apesar dessa particularidade quando o Estado explora com personalidade jurídica a atividade econômica, a regra é o regime jurídico privado incidir sobre a atuação empresarial. O Prof. Ricardo Camargo destaca que a Constituição de 1988, seguindo a tradição inaugurada em 1934, prevê um regime “geral” e outro “especial” para balizar o tratamento jurídico das atividades econômicas¹⁵³. Dentre essa possibilidade de regime especial, o texto constitucional em sua origem estabelecia para as atividades financeiras disposições nesse sentido:

O regime jurídico da atividade econômica, por outro lado, pode receber uma disciplina específica, diferente do regime geral. Ex: art. 192 da Constituição brasileira de 1988. Na redação original, o art. 192 tornava a atividade financeira uma espécie híbrida entre o serviço público e a atividade econômica, porque falava, no seu inciso IV, em instituições particulares e oficiais. Por isso, se podia defender a natureza autárquica da Caixa Econômica Estadual onde ela fosse estruturada como tal. EC 40/2003 acabou com esse hibridismo e lançou a atividade das instituições financeiras no universo exclusivo da atividade econômica, ainda que haja interesse público envolvido.¹⁵⁴

Outra situação em que se pode notar uma especificidade no regime geral é quando a Constituição brasileira considera dever estatal o incentivo à atividade do turismo, percebida como um fator de desenvolvimento econômico e social. Em vista de tratar-se de atividade cujo insumo principal é o patrimônio cultural do Brasil, constata-se uma relação importante entre ganho econômico e políticas de preservação e incentivo cultural¹⁵⁵, que escapam à filosofia do *laissez-*

¹⁵¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 08 out. 2021.

¹⁵² CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 130.

¹⁵³ Idem. **Regime Jurídico Geral e Especial da Atividade Econômica no Brasil: Uma Questão Constitucional**. Revista da Faculdade de Direito da UFMG. Edição n. 67 (2015), p. 535-579. jul./dez. Publicado jun. 2016. Belo Horizonte. DOI: 10.12818/p.0304-2340.2015v67p535. Disponível em: <https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/1724>. Acesso em: 20 set. 2021, p. 570.

¹⁵⁴ Idem. 2014, p. 133.

¹⁵⁵ Idem. 2016, p. 554.

faire. Não excluem-se dessa órbita aquelas atividades relativas ao transporte, hotelaria, serviços de recepção, casas de câmbio, agências de viagens¹⁵⁶ *et coetera*. Mais exemplos de atividades sujeitas a regime especial são a mineração, navegação de cabotagem e interior, uso do solo rural e as políticas agrícolas, nos termos do Art. 187¹⁵⁷.

Convém rememorar que empresas particulares nem sempre vão precisar de uma delegação do Poder Público para explorar atividade que é considerada serviço público. É o caso das que prestam os serviços de educação e saúde, seguindo a lógica típica da atividade econômica¹⁵⁸, porém a obrigação do Estado de promover a educação e a saúde impede que haja uma delegação total para o setor privado, principalmente pela necessidade social que tais serviços sejam prestados ininterruptamente. Não é também preciso que exista concessão, pois a existência da opção concorrente pelo privado não conturba a prestação do Estado.

Ainda, alguns argumentos defendem que mesmo a oferta mais precária pelo Poder Público de saúde e educação induz o privado a ofertar um mínimo de qualidade superior, que atraia a escolha do procurante, criando um nivelamento em benefício do consumidor. Essa ideia advém justamente do risco percebido em permitir a cartelização de serviços essenciais à coesão social. Contudo, o problema mais imediato para a extinção de serviços de educação e saúde prestados pelo Estado é a realidade em que muitos não possuem poder econômico suficiente para optar pelo privado, sendo inconcebível torná-los inacessíveis aos que não podem suportar os gastos. A própria teoria liberal reconhece essa realidade, que levou John Stuart Mill a sustentar que o Estado custeasse o ensino privado dos pobres, em vez de prover uma versão pública:

Se o governo decidisse exigir para toda criança uma boa educação, poderia poupar-se o trabalho de provê-la. Poderia deixar aos pais obter a educação onde e como quiserem, e contentar-se em ajudar a pagar as taxas escolares das classes mais pobres de crianças, e custear todas as despesas escolares daqueles que não têm ninguém para pagar por elas. As objeções fundamentadas contra a educação do Estado não se referem à aplicação da educação pelo Estado, mas ao fato de o Estado se encarregar de dirigir essa educação; o que é uma coisa totalmente diferente. (Tradução nossa)¹⁵⁹

¹⁵⁶ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Regime Jurídico Geral e Especial da Atividade Econômica no Brasil: Uma Questão Constitucional**. Revista da Faculdade de Direito da UFMG. Edição n. 67 (2015), p. 535-579. jul./dez. Publicado jun. 2016. Belo Horizonte. DOI: 10.12818/p.0304-2340.2015v67p535. Disponível em: <https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/1724>. Acesso em: 20 set. 2021, p. 555.

¹⁵⁷ *Ibidem*, passim.

¹⁵⁸ *Idem*. **Curso Elementar de Direito Econômico**, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 132.

¹⁵⁹ MILL, John Stuart. **On Liberty**. Batoche Books, Kitchener, 2001, p. 97. No original: If the government would make up its mind to require for every child a good education, it might save itself the trouble of providing one. It might leave to parents to obtain the education where and how they pleased, and content itself with helping to pay the school fees of the poorer classes of children, and defraying the entire school expenses of those who have no one else to pay for them. The objections which are urged with reason against State education do not apply to the enforcement of education by the State, but to the State's taking upon itself to direct that education; which is a totally different thing.

Quando é feita manifestação cobrando transferência de serviços ou atividades para o setor privado, existe o pressuposto de que o regime de livre concorrência será sempre o melhor método para alcançar a excelência. Admitindo essa convicção, não teria sentido exigir do Estado a prestação direta de qualquer atividade, sendo preferível, como na ideia de *vouchers* escolares, que nas situações mais severas os indigentes recebam auxílio para optar por algum competidor no mercado. Ocorre que, sendo também um pressuposto que a perseguição do lucro é que resulta na excelência, nem sempre é factível ou desejável que o objeto possa ter expectativa de lucro¹⁶⁰.

Os motivos podem ser absolutos, quando a prestação de determinado serviço funciona necessariamente em prejuízo, como no caso da manutenção de infraestruturas, segurança pública e investimentos em pesquisa; ou podem ser ponderados na perspectiva das consequências de permitir que o bem ou serviço seja uma mercadoria, desde a saúde pública aos minérios nucleares, no que entram os imperativos de segurança nacional e relevante interesse coletivo. Como observado no texto constitucional brasileiro, esse discernimento é consagrado por enunciados que limitam a preferência geral pelo setor privado, atribuindo incumbências, competências e permissões para atuação do Estado na ordem econômica.

Nos enunciados comentados neste tópico pôde-se visualizar a distinção brasileira entre serviços públicos e atividades econômicas, o que em certa medida já havia sido introduzido no capítulo anterior, com a utilização do Brasil como modelo para explicar as diferenças conceituais entre ambos. O Direito Comparado passa a receber maior destaque a partir deste ponto, com a tentativa de examinar como os demais países do BRICS fazem essa distinção, seguindo do Direito brasileiro como parâmetro para entender o estrangeiro.

3.2 Rússia

Se o Brasil tem como característica marcante a posição de paz e estabilidade em suas fronteiras, a Federação Russa se encontra em situação totalmente oposta, com confrontos diretos na Europa Oriental, no Cáucaso, Ásia Central e Extremo Oriente. Sendo a mais prestigiada das repúblicas que constituíam a URSS, a Rússia busca desde a ascensão do Presidente Vladimir Putin recompor-se como potência geopolítica, aproveitando os destroços do que já foi o poder soviético, principalmente o material bélico e a herança cultural.

¹⁶⁰ CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014, p. 131.

Desse modo, a Rússia não é entendida como potência emergente no mesmo sentido que Brasil, Índia, ou China – como um país que cresce de modo dinâmico e passa por uma transformação, alargando suas ambições internacionais –, mas sim como “um Estado que recentemente foi ferido de maneira grave e ainda tenta parar de sangrar”¹⁶¹. Essa grave ferida se deu precisamente no âmbito econômico, com a Rússia contraíndo sua economia quase à metade do tamanho anterior nos 5 anos seguintes ao colapso resultante das reformas de Gorbachev¹⁶².

Como consequência, Boris Yeltsin assumiria a presidência durante a década de 1990 com manifesto apoio dos Estados Unidos, empenhados na defesa das reformas neoliberais por ele implementadas. Assim, a esfera de influência russa diminuiu drasticamente, a Otan e a União Europeia avançaram nesse espaço vago, os EUA, já em 2002, estabeleceram bases militares nas ex-repúblicas soviéticas do Usbequistão e Quirguistão. Além, em qualquer questão internacional que a Rússia desejasse usar seu poder de veto, como na intervenção do Kosovo (1999) ou invasão do Iraque (2003), os Estados Unidos agiam fora da estrutura da ONU – “em síntese, enquanto a China de hoje está saindo daquilo que ela considerava um período histórico de humilhações, a Rússia dos anos 1990 parecia estar entrando no seu”¹⁶³.

Enquanto o sistema soviético havia sempre oferecido um padrão adequado de vida para a maioria dos cidadãos, a transição econômica pós-soviética, o colapso da moeda, o desemprego em massa e a desintegração da rede de proteção social puseram fim à segurança econômica da população. A conseqüente decepção e frustração eram evidenciadas pelas taxas declinantes de natalidade e expectativa de vida, particularmente entre os homens. No geral, a população russa diminuiu de 148,1 milhões em 1990 para 142,3 milhões em 2003. Em suma, durante a década de 1990 a Rússia não emergiu na cena internacional. Ao contrário, o país passou por uma crise profunda em sua economia, política, sistema legal, sociedade, saúde, demografia, identidade e relações externas, carreando profunda desmoralização entre os cidadãos.¹⁶⁴

Mesmo com os claros sinais de enfraquecimento econômico soviético na década de 1980, nenhum líder ocidental acreditava que a URSS estava na iminência de desaparecer junto com seu Partido Comunista¹⁶⁵. Segundo Hobsbawm, o que levou a União Soviética “com rapidez crescente para o precipício” foram as reformas intituladas de *glasnost* e *perestroika*, que afirma corresponderem respectivamente à “desintegração de autoridade” e à “destruição dos velhos

¹⁶¹ HURRELL, Andrew; et al. **Os BRICS e a Ordem Global**. Tradução por: Dani Kaufmann Nadal; Ricardo Avelar; Dermeval Aires Júnior. Editora FGV, Rio de Janeiro, 2009, p. 78.

¹⁶² *Ibidem*, p. 79.

¹⁶³ *Ibidem*, p. 81.

¹⁶⁴ *Ibidem*, p. 83-84.

¹⁶⁵ HOBBSAWM, Eric J. **Era dos extremos: o breve século XX**. Tradução de Marcos Santarrita. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 369.

mecanismos que faziam a economia mundial funcionar, sem oferecer qualquer alternativa”: assim sendo, “pela primeira vez desde o início do planejamento, a Rússia em 1989 não tinha mais um Plano Quinquenal”¹⁶⁶. É neste contexto de caos e instabilidade social que a atual Constituição da Federação Russa é adotada por referendo popular em 1993, após Yeltsin dissolver o parlamento.

O surgimento de uma nova Rússia pressupunha a necessidade de uma nova Constituição que substituísse a soviética de 1978, no entanto o atrito entre executivo e legislativo impedia que houvesse avanço real para sua concretização. Esse confronto teve seu ápice em setembro de 1993, quando Boris Yeltsin alegou dissolução do Legislativo e encaminhou sua proposta de Constituição para referendo, ao que o parlamento respondeu com *impeachment* do Presidente e nomeação do Vice-Presidente Alexander Rutskoi¹⁶⁷. A resolução veio apenas mediante o posicionamento hesitante do exército russo, que decidiu por obedecer as ordens de Yeltsin, bombardeando e invadindo a Câmara Branca de Moscou, onde a oposição ao Presidente estava sob cerco¹⁶⁸. Por conseguinte, em dezembro do mesmo ano a Constituição de Yeltsin foi referendada, e um novo parlamento foi eleito.

A Constituição de 1993, portanto, nasce à época com dois objetivos claros: a consolidação do poder do Presidente, com um capítulo próprio de 14 artigos indicando as suas incumbências, e a ruptura com a ideologia comunista, observável não só na garantia da propriedade privada *et coetera*, mas explícita no artigo 13 (2) – “Nenhuma ideologia deve ser proclamada como ideologia do Estado ou como obrigatória” (tradução nossa)¹⁶⁹. O texto constitucional russo apresenta em sua Constituição Econômica artigos e itens esparsos, não dedicando nenhuma seção específica para os assuntos econômicos, mas as garantias capitalistas fundamentais de propriedade privada e liberdade para contratar estão presentes. Conteúdo sobre atividade econômica e serviço público pode ser visto nos seguintes dispositivos:

CAPÍTULO 1: A BASE DO SISTEMA CONSTITUCIONAL

Artigo 8 – 1. Na Federação Russa, a integridade do espaço econômico, a livre circulação de bens, serviços e recursos financeiros, a defesa da competição, e a liberdade de atividade econômica deve ser garantida.

CAPÍTULO 2: DIREITOS HUMANOS E CIVIS E LIBERDADES

¹⁶⁶ HOBBSAWM, Eric J. **Era dos extremos: o breve século XX**. Tradução de Marcos Santarrita. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 369.

¹⁶⁷ SHAPIRO, Margaret. **Yeltsin Dissolves Parliament, Orders New Vote**. Washington Post Foreign Service, September 22, 1993. Disponível em: <https://web.archive.org/web/20110519101305/http://media.washingtonpost.com/wp-srv/inatl/longterm/russiagov/stories/dissolve092293.htm>. Acesso em: 31 out. 2021.

¹⁶⁸ HURRELL, Andrew; et al. **Os BRICS e a Ordem Global**. Tradução por: Dani Kaufmann Nadal; Ricardo Avelar; Dermeval Aires Júnior. Editora FGV, Rio de Janeiro, 2009, p. 80.

¹⁶⁹ CONSTITUTE. **Russian Federation 1993 (rev. 2014)**. Constitute: The World's Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/Russia_2014?lang=en. Acesso em: 30 out. 2021. No original: No ideology shall be proclaimed as State ideology or as obligatory.

Artigo 34 – 1. Todos devem ter o direito de usar livremente suas habilidades e propriedade para empreendimentos e outras atividades econômicas não proibidas pela lei.

2. Atividade econômica voltada à monopolização e competição desleal não deve ser permitida.

Artigo 41 – 1. Todos devem ter o direito à proteção da saúde e cuidado médico. Cuidado médico em instituições de saúde do Estado ou município deve ser prestado a cidadãos gratuitamente, às custas do orçamento apropriado, prêmios de seguro e outros proventos.

2. Na Federação Russa, programas federais para proteção da melhora da saúde pública devem ser financiados, medidas devem ser tomadas para desenvolver o sistema de saúde do Estado, municípios e dos privados, e atividades que contribuam para melhora da saúde humana, o desenvolvimento da educação física e desportiva, e o bem-estar ecológico, sanitário e epidemiológico devem ser encorajadas.

Artigo 43 – 2. Acesso geral e gratuito à educação de pré-escola, secundário e secundário vocacional nas instituições educacionais do Estado e municípios e em empresas deve ser garantido.

3. Todos devem ter o direito a receber em um padrão competitivo uma educação superior gratuita em instituições do Estado e municípios e em empresas.

CAPÍTULO 3: A ESTRUTURA FEDERAL

Artigo 71 – A Federação Russa deve ter jurisdição sobre:

i. Os sistemas de engenharia de energia federal, força nuclear, materiais de fissão (nuclear), transporte federal, estradas de ferro, informação e comunicação, atividades espaciais;

Artigo 74 – 2. Restrições na movimentação de bens e serviços podem ser introduzidas de acordo com lei federal apenas para assegurar segurança, proteger a vida e saúde das pessoas, e priorizar reservas naturais e valores culturais. (Tradução nossa)¹⁷⁰

Pode ser visto, então, que os serviços públicos, tidos sob a concepção ocidental, são a prestação de saúde e educação, que não são privativas do Estado. Outrossim, a Federação Russa reserva enquanto seu dever a jurisdição sobre atividades que podem ser entendidas como

¹⁷⁰ CONSTITUTE. **Russian Federation 1993 (rev. 2014)**. Constitute: The World's Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/Russia_2014?lang=en. Acesso em: 30 out. 2021. No original: CHAPTER 1: THE BASIS OF THE CONSTITUTIONAL SYSTEM – Article 8: 1. In the Russian Federation the integrity of economic space, free flow of goods, services and financial resources, support of competition, and the freedom of economic activity shall be guaranteed. CHAPTER 2: HUMAN AND CIVIL RIGHTS AND FREEDOMS – Article 34: 1. Everyone shall have the right to use freely his (her) abilities and property for entrepreneurial and other economic activity not prohibited by law. 2. Economic activity aimed at monopolization and unfair competition shall not be permitted. Article 41: 1. Everyone shall have the right to health protection and medical care. Medical care in State and municipal health institutions shall be rendered to citizens free of charge at the expense of the appropriate budget, insurance premiums and other proceeds. 2. In the Russian Federation federal programmes for the protection and improvement of the health of the public shall be financed, measures shall be taken to develop State, municipal and private healthcare systems, and activities shall be encouraged which contribute to the improvement of human health, the development of physical education and sport, and ecological, sanitary and epidemiological well-being. Article 43: 2. General access and free pre-school, secondary and secondary vocational education in State and municipal educational institutions and at enterprises shall be guaranteed. 3. Everyone shall have the right to receive on a competitive basis free higher education in State and municipal educational institutions and at enterprises. CHAPTER 3: THE FEDERAL STRUCTURE – Article 71: The Russian Federation shall have jurisdiction over: i. federal power-engineering systems, nuclear power, fissile materials, federal transport, railways, information and communication, activities in space; Article 74: Restrictions on the movement of goods and services may be introduced in accordance with federal law only to ensure security, to protect the life and health of people and top reserve nature and cultural values.

imperativos de segurança nacional ou relevante interesse público, no item “i” do Artigo 71. As demais previsões supramencionadas têm o papel de garantir aos privados os preceitos de uma economia de mercado, com liberdade para explorar as atividades econômicas que desejarem, colocando apenas ressalvas contra o monopólio, atividades ilícitas e nas hipóteses de risco à segurança, vida, reservas naturais e valores culturais.

Segundo o Prof. Alexei Barabashev, da escola de administração pública da *Higher School of Economics* de Moscou, o serviço público na Rússia não pode ser entendido do mesmo modo que em países do ocidente, pois em grande medida o legado soviético ainda dita o seu caráter, referindo-se a quando o aparato do Partido Comunista empregava todos que poderiam ser considerados “servidores públicos”¹⁷¹. O “Sistema de Serviço Estatal na Federação Russa”, estatuto do serviço público russo aprovado em 2003, estabelece que o serviço público consiste de profissionais cujas atividades asseguram a execução de decisões feitas por oficiais eleitos e órgãos do Estado nos níveis regional e nacional da Rússia¹⁷².

Desse modo, são excluídos da qualidade de “servidor público” todos que não possuem autoridade de gerência sobre organizações financiadas por orçamento público, o que significa que professores (universitários e escolares), profissionais da saúde, militares e policiais não são servidores públicos, ao contrário de muitos países¹⁷³. A lei federal intitulada “Princípios gerais da organização do autogoverno local na Federação Russa (2009)” ainda exclui os empregados do governo local da definição de serviço público, em síntese, a Rússia possui uma lógica própria sobre o tema¹⁷⁴.

Uma outra característica peculiar do serviço público russo é o envelhecimento dos servidores pela dificuldade em reformar o sistema administrativo soviético, de modo que grande porcentagem começou seu trabalho ainda na União Soviética – em 2005, 72.1% dos servidores do nível sênior possuíam mais de 40 anos¹⁷⁵. Como consequência, o país passa atualmente por um período de muitas aposentadorias desses servidores, resultando tanto na rápida perda de profissionais experientes e qualificados quanto em uma transformação no perfil do serviço público, com a necessidade de crescimento da participação de servidores treinados após o fim da URSS.

¹⁷¹ BARABASHEV, Alexei; STRAUSSMAN, Jeffrey D. **Public Service Reform in Russia, 1991-2006**. Public Administration Review, University of Central Florida, Orlando, v. 67 (3), p. 373-382, 2007. DOI: <https://doi.org/10.1111/j.1540-6210.2007.00721.x>. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1540-6210.2007.00721.x>. Acesso em: 30 out. 2021, p. 373.

¹⁷² Ibidem.

¹⁷³ Ibidem.

¹⁷⁴ Ibidem, p. 373-374.

¹⁷⁵ Ibidem, p. 374.

Com essa singularidade no modo de enxergar e definir serviços públicos, o estudo jurídico da disciplina também se dá de modo distinto na Rússia. A própria noção de Direito Público Econômico não é normalmente utilizada no país, tampouco a de Direito Econômico, que não é compreendido como mais do que a compilação de normas e legislações econômicas¹⁷⁶. Assim, os elementos presentes na URSS que concernem ao estudo de Direito Econômico, tais como planejamento imperativo, sistema centralizado de gestão da economia, regulação de preços e órgãos de arbitragem do Estado em matéria econômica, são vistos na Federação Russa não como *ekonomičeskoe pravo* – que seria Direito Econômico –, mas como *khozjajstvennoe pravo*, que se traduz como Direito da Economia¹⁷⁷.

As razões dessa abordagem na doutrina russa, que dificultam a realização das ideias do Direito Econômico, advêm de duas origens: as anteriores à Revolução de 1917 e as posteriores¹⁷⁸. Antes de 1917, a doutrina do monismo entre Direito Civil e Comercial dominavam a literatura civilista russa, e o aspecto público da economia não atraía nenhuma atenção dos juristas, visto que no autocrático Estado czarista as intervenções estatais raramente eram fundadas na lei, de modo que não haveria como serem questões de Direito Público¹⁷⁹. Após a Revolução, a expansão da esfera de intervenção administrativa provoca a criação de um novo Código Civil (1922), no qual é prevista a coexistência de diferentes formas de propriedade: estatal, cooperativa e privada¹⁸⁰.

Com isso, a propriedade privada continuou a existir legalmente ao lado da propriedade do Estado, e o jurista soviético Pēteris Stučka desenvolve a sua teoria de um Direito bipartidário, presumindo que se a presença de um setor econômico privado implica na existência de um Direito Civil, então a presença de um setor socialista implica a existência de um Direito Administrativo Econômico¹⁸¹. Ao mesmo tempo, Eugeny Pašukanis elaborou a doutrina de um direito único da economia, ou seja, independente se a relação econômica fosse do setor público ou privado, deveria haver apenas uma lei a ser aplicada¹⁸². Andreï Vychinski ainda rejeitou ambas as teses, afirmando que o Direito Civil Socialista era algo único, e sob essas divergências doutrinárias o *khozjajstvennoe pravo* se constituiu como ramo jurídico na década de 1960¹⁸³.

¹⁷⁶ TALAPINA, Elvira. **L'émergence du Droit Public Économique en Russie: un Regard Comparatif**. Revue d'études comparatives Est-Ouest, vol. 38, n° 2. Les mutations du droit et de la justice en Russie, p. 107-124, Paris, 2007. DOI: <https://doi.org/10.3406/receo.2007.1834>. Disponível em: https://www.persee.fr/docAsPDF/receo_0338-0599_2007_num_38_2_1834.pdf. Acesso em: 30 out. 2021, p. 108.

¹⁷⁷ *Ibidem*, p. 110.

¹⁷⁸ *Ibidem*, 111.

¹⁷⁹ *Ibidem*.

¹⁸⁰ *Ibidem*.

¹⁸¹ *Ibidem*, p. 112.

¹⁸² *Ibidem*.

¹⁸³ *Ibidem*.

O fundamento teórico do “direito da economia” como ramo do direito era a unidade das relações econômicas, horizontais e verticais, que combinavam elementos de planejamento e elementos patrimoniais. As relações econômicas eram de três tipos: 1) relações que se formam pelo exercício de uma atividade econômica, 2) relações ligadas à direção da atividade econômica, 3) as relações internas. O ramo do direito da economia regula as relações econômicas, “as relações de reprodução socialista, que se criam durante o exercício das atividades econômicas, e a direção destas”. (Tradução nossa)¹⁸⁴

Embora alguma semelhança entre o *khozjajstvennoe pravo* russo e o Direito Econômico como apresentado neste trabalho seja aparente, há divergência substancial no seu conteúdo e método, com a convergência perceptível apenas na ideia de regulamentação da economia. Conforme os juristas russos modernos apresentam mais simpatia às ideias liberais, a tendência é uma gradual assimilação das teorias ocidentais de Direito Público Econômico que venha a substituir o legado soviético no atual tratamento. Essa incorporação do pensamento liberal na Rússia afeta também como as atividades econômicas privadas passaram a ser tratadas pelo Estado, especialmente com a recuperação econômica desde a primeira presidência de Putin, ocasionando o primeiro suspiro de estabilidade do país desde o início da década de 1980.

Pela análise da Constituição de 1993, é visível a maior preocupação em assegurar a abertura econômica do país do que reafirmar a exploração de atividades pelo Estado. Todavia, exemplos como a Gazprom, estatal russa e maior exploradora de gás natural do mundo, demonstram uma diferença marcante entre Boris Yeltsin e Vladimir Putin. Criada em 1989 ainda na URSS, a Gazprom tornou-se a primeira corporação empresarial do Estado soviético, personalizando exploração que era feita de forma centralizada pelo Ministério de Indústria do Gás desde 1965.

Logo em 1992, Yeltsin a transformou em uma sociedade por ações, o que na prática foi uma privatização para as oligarquias russas, gerando retorno mínimo de dividendos para o Estado. Uma das primeiras atitudes de Putin foi substituir os oligarcas em postos importantes do conselho por seus próprios ex-funcionários de São Petersburgo (Medvedev e Alexei Miller)¹⁸⁵, retomando a

¹⁸⁴ TALAPINA, Elvira. **L'émergence du Droit Public Économique en Russie: un Regard Comparatif**. Revue d'études comparatives Est-Ouest, vol. 38, n° 2. Les mutations du droit et de la justice en Russie, p. 107-124, Paris, 2007. DOI: <https://doi.org/10.3406/receo.2007.1834>. Disponível em: https://www.persee.fr/docAsPDF/receo_0338-0599_2007_num_38_2_1834.pdf. Acesso em: 30 out. 2021, p. 112. No original: Le fondement théorique du "droit de l'économie" en tant que branche du droit était l'unité des relations économiques, horizontales et verticales, qui combinaient des éléments de planification et des éléments patrimoniaux. Les relations économiques étaient de trois types : 1) les relations qui se formaient en exerçant une activité économique, 2) les relations liées à la direction de l'activité économique, 3) les relations internes. La branche du droit de l'économie régule les relations économiques, "les relations de la reproduction socialiste, qui se créent lors de l'exercice des activités économiques et de la direction de celles-ci".

¹⁸⁵ GOLDMAN, Marshall I. **Petrostate: Putin, Power and the new Russia**. Oxford University Press, Oxford; New York, 2008, p. 104-105.

Gazprom para o controle do Estado, prática que repetiu com outras empresas como a petrolífera Rosneft. O setor de exportação de energia, majoritariamente gás natural e petróleo, foi crucial no crescimento econômico russo desde a década 2000¹⁸⁶, ainda que o papel de fornecer energia para a indústria dos Estados vizinhos seja questionável tanto do ponto de vista da ambição internacional quanto da volatilidade dos preços nesse setor.

De toda maneira, a Rússia hoje não possui sequer expectativa de reconquistar a influência que detinha na União Soviética, porém, a moderada recuperação econômica obtida no início do milênio possibilitou o resgate de alguma dignidade nacional, ainda que se encontre em situação sensível. O episódio da anexação da Crimeia em 2014 foi uma demonstração da capacidade de retaliação pela derrubada do governo pró-Rússia na Ucrânia, no entanto o crescimento econômico estagnou-se ainda mais com as sanções consequentes¹⁸⁷. É nesse contexto que a Rússia discute a cooperação com outros membros do BRICS, com seu *status* de país emergente ocorrendo peculiarmente pela queda em vez da ascensão.

3.3 Índia

Em 1998, Abdul Kalam, cientista do programa nuclear indiano que viria a ser Presidente da Índia, escreveu em seu livro *India 2020: A vision for the New Millennium* que o país seria uma superpotência mundial nas duas décadas seguintes¹⁸⁸. A mensagem foi recebida com entusiasmo nacional à época, com o jornal *The Times of India* alegando ser um “ordenamento lúcido de fatos”, já hoje, a noção de “superpotência até 2020” é encarada de forma descreditada por seus rivais geopolíticos e pelos membros da OCDE, na medida que a Índia inclinou-se à repressão religiosa, regrediu no combate à fome e foi um dos países com as piores consequências do Covid-19 na economia¹⁸⁹.

Apesar da circunstância atual, a Índia, após décadas sofrendo com baixo nível de crescimento econômico e sendo considerada um país de terceiro mundo, adquiriu status mais promissor no início deste milênio, aparecendo como convidada especial em grupos seletos como o

¹⁸⁶ HANSON, Philip. **Russian Economic Policy and the Russian Economic System: Stability Versus Growth**. Chatham House: The Royal Institute of International Affairs. Russia and Eurasia Programme, London, 2019. Disponível em: <https://www.chathamhouse.org/sites/default/files/CHHJ7799-Russia-Economics-RP-WEB-FINAL.pdf>. Acesso em: 30 out. 2021, p. 3.

¹⁸⁷ Ibidem, p. 12.

¹⁸⁸ DANİYAL, Shoaib. **2020 was the year India was supposed to become a superpower. Instead, it got left behind**. Scroll.in, December 31, 2020. Disponível em: <https://scroll.in/article/982152/2020-was-the-year-india-was-supposed-to-become-a-superpower-instead-it-got-left-behind>. Acesso em: 01 nov. 2021.

¹⁸⁹ Ibidem.

G-8, e também vista como membro especial na Organização Mundial do Comércio¹⁹⁰. Desse modo, a falta de ceticismo com a afirmação de Kalam pode ser compreendida em certa medida, já que 20 anos atrás o país concluía seu último teste nuclear, passava a receber maior atenção dos países desenvolvidos e agia diplomaticamente por um assento no Conselho de Segurança da ONU, contando inclusive com algum apoio dos Estados Unidos.

A Índia é dotada de peculiaridades quando se compara sua Administração Pública às dos países do ocidente, com uma divisão de autoridade administrativa para os diferentes temas da política externa. Por exemplo, enquanto o Brasil concentra todas suas relações externas na competência do Ministério das Relações Exteriores, a Índia possui um Ministério de Negócios Estrangeiros para política externa, um Ministério do Comércio e Indústria para negociações comerciais, e as questões de política nuclear são conjuntamente administradas pelo Primeiro-Ministro, Departamento de Energia Atômica e a Organização de Pesquisa e Desenvolvimento em Defesa¹⁹¹. Cada uma dessas instituições indianas difere substancialmente em organização, prestação de contas e supervisão¹⁹².

A singularidade da burocracia indiana precisa ser compreendida desde sua origem, quando as várias regiões de culturas e religiões diferentes foram unificadas sob administração do império britânico, inicialmente mediante a relação da Companhia Britânica das Índias Orientais e Estados clientes, e finalmente como colônia direta do Reino Unido. O Direito predominantemente organizado em tribunais muçulmanos e hindus gradativamente passou a absorver as técnicas jurídicas inglesas. Esse processo fez com que a tendência moderna na Índia passasse a ser a substituição da lei religiosa tradicional pelo conceito ocidental de lei secular, independente da religião, de modo que atualmente deve ser referida como lei nacional indiana, não mais como lei hindu¹⁹³. Este fato também decorre da influência de Gandhi, protagonista da independência indiana, que realizou seu ensino superior em Direito na *Universirty College of London*, terminando por incorporar mais elementos jurídicos ocidentais no Direito indiano.

A codificação e os estatutos legais na Índia são fundados em conceitos jurídicos ingleses, porém não se confundem com a mera consolidação do Direito inglês, pois a codificação foi utilizada como instrumento de reforma jurídica e não apenas para rearranjar as regras antigas¹⁹⁴. Assim, as leis indianas encontraram inspiração em doutrinas de países diversos que não apenas o

¹⁹⁰ HURRELL, Andrew; et al. **Os BRICS e a Ordem Global**. Tradução por: Dani Kaufmann Nadal; Ricardo Avelar; Dermeval Aires Júnior. Editora FGV, Rio de Janeiro, 2009, p. 101.

¹⁹¹ *Ibidem*, p. 104.

¹⁹² *Ibidem*.

¹⁹³ DAVID, René; BRIERLEY, John E. C. **Major Legal Systems in the World Today: an Introduction to the Comparative Study of Law**. The Legal Classics Library. Third Edition, London, 1985, p. 501.

¹⁹⁴ *Ibidem*, p. 507.

Reino Unido. Essa reforma jurídica inicial, apesar de desvios na absorção dos conceitos ingleses, confirmou o Direito indiano como parte da família da *Common Law*, o que foi afetado após a independência do país¹⁹⁵.

Após a descolonização em 1947, os ingleses dividiram seus ex-territórios na região pelo critério de fronteiras religiosas e retiraram-se do cenário, o que resultou imediatamente em 15 milhões de refugiados realizando uma perigosa migração entre Índia e Paquistão, nas duas direções, mais cerca de 2 milhões de mortos na subsequente Guerra da Caxemira¹⁹⁶. Contudo, a Índia seguiu membro da *Commonwealth* britânica e não deixou de ser um país de *Common law*, mas sua conexão com o Direito da Inglaterra foi cortada em vários aspectos, constituindo um perfil jurídico inquestionavelmente original quando comparado com o americano ou inglês¹⁹⁷.

Essa originalidade é evidenciada na sua Constituição de 1949, organizada em 395 seções (ou artigos) e mais 12 agendas (*schedules*), o que junto aos entes federativos criados imediatamente distingue a Índia da Inglaterra, onde não há Constituição escrita nem estrutura federal¹⁹⁸. Mesmo a presença de ambos nos EUA não diminui a proporção do contraste, pois enquanto a Constituição norte-americana atribui jurisdição prioritária aos estados e excepcional à União, a indiana prevê o contrário, codificando leis de validade para todo território nacional¹⁹⁹.

Existem ainda muitas características distintas, a Constituição indiana oficializa 15 idiomas baseados em 4 grupos básicos de linguagem, enquanto o inglês fixa a unidade dos EUA; além, a sua modificação por emendas é muito mais fácil (40 vezes em 25 anos) que no documento americano. Na Índia, essa maior facilidade com que o legislador consegue incluir emendas na Constituição foi historicamente utilizada para derrubar decisões judiciais e para hesitar entre políticas liberais e socialistas²⁰⁰, enquanto em nenhum momento da história dos EUA políticas socialistas sequer passaram perto da Constituição.

Essa forma de organização, com 395 artigos, em nenhum momento faz algo semelhante ao Brasil em respeito à ordem econômica (dever ser), distribuindo princípios da atividade econômica em previsões espalhadas pelo texto constitucional. O artigo 19, item 1, g, garante a liberdade para iniciativa de qualquer empreendimento ou ocupação — na mesma disposição, o item 6, ii, ressalva que essa garantia não se aplica aos empreendimentos de corporação que seja de propriedade ou

¹⁹⁵ DAVID, René; BRIERLEY, John E. C. **Major Legal Systems in the World Today: an Introduction to the Comparative Study of Law**. The Legal Classics Library. Third Edition, London, 1985, p. 508.

¹⁹⁶ HOBSBAWM, Eric J. **Era dos extremos: o breve século XX**. Tradução de Marcos Santarrita. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 45.

¹⁹⁷ DAVID, René; BRIERLEY, John E. C. Op. cit., p. 511.

¹⁹⁸ Ibidem, p. 512.

¹⁹⁹ Ibidem.

²⁰⁰ Ibidem, p. 513.

controlada pelo Estado, caso ela detenha monopólio do respectivo comércio, negócio, indústria ou serviço²⁰¹. O artigo 39, ao citar os princípios que devem ser seguidos pelo Estado, taxa como princípio da política da Índia que (c.) a operação do sistema econômico não resulte na concentração da riqueza e dos meios de produção em detrimento comum²⁰².

Em sua parte XIII, intitulada “Comércio e comunicação no território da Índia”, o artigo 301 define que, sujeito a outras disposições desta mesma parte, o comércio e a comunicação devem ser livres dentro das fronteiras indianas. O artigo 302 coloca restrições nessa previsão já na sequência, salientando o poder do parlamento para criar leis que imponham limitação a essa liberdade, de acordo com o que seja necessário para o interesse público²⁰³. Portanto, mais uma vez pode ser visto o costume do poder constituinte em afirmar a proteção de uma economia de mercado no Estado, mas retendo sempre o poder de agir da Administração para intervir na garantia de interesses que podem ser sociais, coletivos ou conectados com a segurança nacional. O próprio artigo 305 ainda reitera que as previsões do 301 e 302 não possuem efeito sobre os monopólios legais do Estado²⁰⁴.

A parte XIV dispõe sobre o que certamente é o tópico mais peculiar na Constituição Econômica da Índia, dedicando todo seu conteúdo a um formato ímpar no planeta sobre a organização do serviço público. O artigo 312 cria o sistema da elite do serviço público indiano, denominado *All-India services*, o qual exige processos seletivos rigorosos, que recrutam em média 70 pessoas anualmente dentre mais de 100 mil candidatos²⁰⁵.

O sistema *All-India* emprega servidores públicos vinculados à administração central indiana, para dois grupos distintos, o *Indian Administrative Service* (IAS) – este o mais privilegiado e constituído pela alta burocracia executiva do Estado, seus membros são responsáveis por atividades como organização de comissões eleitorais e representar o país em negociações internacionais – e o *Indian Police Service* (IPS)²⁰⁶, do qual deriva também o *Indian Forest Service*, responsável pela fiscalização ecológica. Os serviços judiciais do país também são considerados dentro do modelo *All-India*²⁰⁷.

²⁰¹ CONSTITUTE. **India’s Constitution of 1949 with Amendments through 2016**. Constitute: The World’s Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/India_2016?lang=en. Acesso em: 01 nov. 2021.

²⁰² Ibidem.

²⁰³ Ibidem.

²⁰⁴ Ibidem.

²⁰⁵ SUNDARAM, Pachampet; MILBERT, Isabelle. Réforme administrative en Inde: une révolution silencieuse. In: **La pensée comptable: État, néolibéralisme, nouvelle gestion publique**. Genève: Graduate Institute Publications, 1998. DOI: <https://doi.org/10.4000/books.iheid.2673>. Disponível em: <http://books.openedition.org/iheid/2673>. Acesso em: 01 nov. 2021, p. 209.

²⁰⁶ CONSTITUTE. Op. cit.

²⁰⁷ Ibidem.

Já no artigo 315 são criadas as comissões de serviço público, outra particularidade do sistema da Índia. Existe uma comissão para a União e mais uma para cada estado indiano, com a possibilidade de dois ou mais estados optarem por ter apenas uma comissão conjunta. Essas comissões possuem o dever de conduzir seleções para a indicação aos serviços públicos da União ou dos estados, bem como devem ser consultados em qualquer matéria atinente a recrutamento e gerenciamento de servidores públicos²⁰⁸. As comissões de serviço público são organizadas para constranger a corrupção decorrente de indicações executivas, e obrigam constitucionalmente que, em qualquer matéria relativa aos serviços públicos, seja considerado o ponto de vista dos próprios servidores públicos — na própria indicação de membros para essa comissão é obrigatório que metade seja formada por servidores com ao menos 10 anos de atuação²⁰⁹.

Uma vez indicado como membro da comissão de serviço público, o servidor é proibido de ocupar qualquer outro cargo público posterior, exceto como presidente (*chairman*) ou membro em outra comissão de serviço público. Esse tipo de restrição não existe em nenhum outro país do mundo, e mesmo um juiz da Suprema Corte da Índia não é proibido de ocupar outro cargo público no futuro²¹⁰. De qualquer forma, essas comissões funcionam apenas com papel de aconselhamento e consultoria, pois a Constituição atribuiu poder para o Presidente e governos estaduais agirem contra as opiniões das comissões, desde que justifiquem a razão para tal²¹¹.

O setor público é muito importante na história da formação econômica do Estado independente da Índia. Em resolução de 30 de abril de 1956, a Índia adotou como objetivo nacional a adoção de uma sociedade do tipo socialista. Na mesma resolução, classificou em 3 categorias diferentes atividades econômicas e serviços públicos que demandavam a tutela do Estado, por ordem de prioridade. Na categoria A, colocou as indústrias que seriam de responsabilidade exclusiva do Estado: defesa, energia atômica, siderurgia, construções mecânicas e elétricas pesadas, exploração do carvão, petróleo, principais metais ferrosos e não ferrosos, construção aeronáutica e naval, transporte aéreo e ferroviário, telecomunicações e eletricidade²¹².

²⁰⁸ CONSTITUTE. **India's Constitution of 1949 with Amendments through 2016**. Constitute: The World's Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/India_2016?lang=en. Acesso em: 01 nov. 2021.

²⁰⁹ BAPAT, S. B. **Public Service Comissions – An Indian Approach**. Indian Journal of Public Administration, v. 2 (1), p. 54-59, 1956. DOI: <https://doi.org/10.1177/0019556119560108>. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/0019556119560108>. Acesso em 01 nov. 2021, p. 55.

²¹⁰ *Ibidem*, p. 56.

²¹¹ *Ibidem*.

²¹² BRETON, Roland J.L. Le secteur public dans l'économie indienne. *In: Cahiers d'outre-mer*. N° 82 - 21e année, Avril-juin 1968. pp. 199-208. DOI: <https://doi.org/10.3406/caoum.1968.2487>. Disponível em: https://www.persee.fr/doc/caoum_0373-5834_1968_num_21_82_2487. Acesso em: 01 nov. 2021, p. 199.

Na categoria B, classificou as indústrias que deveriam progressivamente ser de encargo do Estado ou em conjunto com os privados: alumínio, ferramentas de maquinário, aços especiais, produtos químicos de base, transporte rodoviário e marítimo. Todos outros ramos de indústria em geral poderiam ser deixados à iniciativa privada, o Estado poderia sempre empreender não importa o tipo de atividade²¹³. Essa política de estatização ocorreu dentro das ambições do Primeiro-Ministro da Índia, Jawaharlal Nehru, e provocou uma rápida transformação no país que havia recentemente conquistado sua independência, criando empresas públicas muito fortes, que gozavam de um grande mercado interno e competitividade no mercado externo.

O setor público indiano ainda hoje possui empresas que atuam em atividades econômicas tradicionalmente privadas, é o caso do setor de hotelaria, com os hotéis de luxo *Ashoka Hotels*, de propriedade da estatal *India Tourism Development Corporation*, e a indústria de cimento, representada pela também estatal *Ciment Corp. of India Ltd*. Os estados também possuem empresas próprias, ainda que menos imponentes que as do governo central — o estado de Kerala reúne fábricas de pneus, vitaminas, conservas, bicicletas e cerâmicas, o de Bihar possui usinas de superfosfatos, isolantes elétricos *et coetera*, além dos casos de participação em indústrias privadas²¹⁴. Os planos quinquenais iniciados em 1956 mudaram drasticamente o retrato da Índia, que ao final da década de 1960 já passava a ser vista como emergente, ainda que evidentemente subdesenvolvida, mas aparentava refletir a receita de crescimento da União Soviética, que naquele momento ainda era exemplo do sucesso da planificação da economia.

As paisagens industriais desta nova Índia dos planos quinquenais e das indústrias estatais são portanto aquelas, universais, das silhuetas emaranhadas dos complexos petrolíferos, das massas futurísticas dos centros atômicos à beira d'água, aquelas já banais de cidades antigas orientais estendidas por subúrbios industriais, e aquelas, mais originais, de altos-fornos, usinas térmicas e fábricas metalúrgicas e químicas erguendo suas superestruturas e chaminés no meio da selva, próximas a cidades mal construídas, cujos habitantes são contados por dezenas e logo por centenas de milhares. (Tradução nossa)²¹⁵

²¹³ BRETON, Roland J.L. Le secteur public dans l'économie indienne. In: **Cahiers d'outre-mer**. N° 82 - 21e année, Avril-juin 1968. pp. 199-208. DOI: <https://doi.org/10.3406/caoum.1968.2487>. Disponível em: https://www.persee.fr/doc/caoum_0373-5834_1968_num_21_82_2487. Acesso em: 01 nov. 2021, p. 200.

²¹⁴ *Ibidem*, p. 206.

²¹⁵ *Ibidem*, p. 208. No original: Les paysages industriels de cette Inde nouvelle des plans quinquennaux, et des industries d'Etat, sont donc ceux, universels, des silhouettes enchevêtrées des complexes pétroliers, des masses futuristes des centres atomiques au bord de l'eau, ceux déjà banals des vieilles villes orientales élargies de faubourgs industriels, et ceux, plus originaux, de hauts fourneaux, de centrales thermiques et d'usines métallurgiques et chimiques dressant leurs superstructures et cheminées au milieu de la jungle à côté de villes à peine construites, dont les habitants se comptent par dizaines et bientôt par centaines de milliers.

A Administração Pública indiana em 1998 compreendia 20 milhões de servidores públicos, contabilizando os agentes da União e estados mais os empregados de empresas públicas, em contraste com 15 milhões de pessoas empregadas no setor privado, enquanto centenas de milhões trabalhavam com agricultura ou no setor informal²¹⁶. Comparada à Rússia atual e ao Brasil, é o país com a noção mais ampla do que são serviços públicos e qual a abrangência de atividades econômicas que podem ser exploradas pelo Estado, ainda que o país tenha passado por reformas liberais em sua economia com o fim da URSS.

A esse respeito, a Índia implementou uma profunda transformação em sua política econômica após crise em 1991, adotando medidas moldadas pelas diretrizes do Consenso de Washington, que significaram uma tentativa de redução no déficit fiscal pela redução da participação estatal na economia. Todavia, a necessidade por uma melhor regulação surgiu rapidamente na metade da década de 1990, com o fracasso resultante dos esforços de desinvestimento e privatização de grandes empresas de infraestrutura do setor público, assim, a Índia focou-se na dimensão institucional, estabelecendo um maior número de instituições reguladoras²¹⁷. Como na maioria dos países, o setor de telecomunicações foi o alvo preferido do setor privado para retirar do poder estatal, ainda que a participação da Administração Pública continue com papel essencial nesse serviço.

O setor de telecomunicações é geralmente apontado como um dos exemplos mais bem-sucedidos de reforma orientada pelo mercado no setor público indiano. Ao mesmo tempo, a indústria não é domínio exclusivo do setor privado e da concorrência de mercado, porque o governo continua a desempenhar um papel importante. Por exemplo, o setor público continua a ser um importante provedor de serviços de telecomunicações (por meio da *Bharat Sanchar Nigam Limited* — BSNL). O Ministério das Comunicações do Governo Central continua a ter objetivos importantes (e custosos) de desenvolvimento e política social — como a telefonia rural. Além disso, a indústria conta com uma rede intensiva de alto capital que atua como uma barreira à entrada no mercado, característica de um “monopólio natural”. Portanto, tem havido esforços contínuos para estabelecer um marco regulatório neste setor. (Tradução nossa)²¹⁸

²¹⁶ SUNDARAM, Pachampet; MILBERT, Isabelle. Réforme administrative en Inde: une révolution silencieuse. In: **La pensée comptable: État, néolibéralisme, nouvelle gestion publique**. Genève: Graduate Institute Publications, 1998. DOI: <https://doi.org/10.4000/books.iheid.2673>. Disponível em: <http://books.openedition.org/iheid/2673>. Acesso em: 01 nov. 2021, p. 209.

²¹⁷ SEN, Chiranjib; SURAJ, Anil. **The Role of Legal Process in the Redesign of Indian Government-Business Relations**. Stanford Center on Democracy, Development, and the Rule of Law: Freeman Spogli Institute for International Studies, Working Paper N° 102, 2009. Disponível em: https://cddrl.fsi.stanford.edu/publications/the_role_of_legal_process_in_the_redesign_of_indian_governmentbusiness_relations. Acesso em: 01 nov. 2021, p. 1.

²¹⁸ *Ibidem*, p. 3. No original: The telecommunications sector is generally touted as one of the most successful examples of market-oriented reform of the Indian public sector. At the same time, the industry is not the exclusive domain of the private sector and market competition because the government continues to play a major role. For example, the public sector continues to be a major telecommunications service provider (through the Bharat Sanchar Nigam Limited —

Em suma, a distinção entre serviços público e atividade econômica na Constituição da Índia, principalmente se contraposta à brasileira e a russa, é a que apresentou maior resistência às reformulações liberais do final do século XX. Ainda que o país tenha se conformado com o movimento do Consenso de Washington, empresas públicas indianas ainda hoje exploram atividades econômicas que são incogitáveis para o setor público brasileiro, como serviço de hotelaria, indústria de cimento, fábricas de bicicletas *et coetera*. Já a Rússia sequer tem uma compreensão bem definida do que sejam serviços públicos, atrelada a noção soviética de burocracia estatal e gerência do orçamento público, enquanto a Índia dedica parte considerável da própria Lei Maior para esclarecer a organização de um complexo sistema de serviços públicos. Mesmo sem uma seção específica da “ordem jurídica econômica”, a Constituição Econômica indiana apresenta uma boa estrutura de diferenciação do que é serviço público e atividade econômica.

3.4 China

Dentre os BRICS, a República Popular da China (RPC) é o Estado de ascensão mais perceptível. Desde 1990, seu crescimento fomenta a crença de analistas na formação de uma coalizão anti-hegemônica contra a ordem unipolar de supremacia dos Estados Unidos²¹⁹. A própria Constituição chinesa alega, em seu preâmbulo, que grandes sucessos foram conquistados no desenvolvimento econômico, como o estabelecimento de um compreensivo e independente sistema industrial socialista. São destacados também os resultados atingidos no progresso científico, educacional, cultural e na melhora do padrão de vida dos chineses, atribuindo o mérito deste êxito à ideologia socialista guiada pelo Marxismo-Leninismo²²⁰.

O preâmbulo constitucional chinês oferece um breve paradigma do contexto da China na visão do Partido Comunista Chinês (PCC). Nesta apresentação, o texto valoriza o que chama de correção de erros e superação de dificuldades na trajetória comunista do país, afirmando que a China ainda estará no estágio primário do socialismo por muito tempo, sendo indispensável

BSNL). The Ministry of Communications in the Central Government continues to have important (and costly) development and social policy objectives — such as rural telephony. Moreover, the industry relies on a highly capital intensive network that acts as a barrier to market entry, that are characteristic of a “natural monopoly”. Therefore, there have been continuing efforts to establish a regulatory framework in this sector.

²¹⁹ HURRELL, Andrew; et al. **Os BRICS e a Ordem Global**. Tradução por: Dani Kaufmann Nadal; Ricardo Avelar; Dermeval Aires Júnior. Editora FGV, Rio de Janeiro, 2009, p. 125.

²²⁰ CONSTITUTE. **China (People’s Republic of)’s Constitution of 1982 with Amendments through 2018**. Constitute: The World’s Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/China_2018?lang=en. Acesso em: 02 nov. 2021.

concentrar esforços na modernização do modelo econômico chinês²²¹. Prossegue ainda com comentários sobre o passado e perspectivas para o futuro por uma quantidade relativamente extensa de texto. Assim, é seguro constatar que desde seu preâmbulo já existe uma Constituição diretiva, com reiterados objetivos para os quais os cidadãos chineses são convocados a colaborar.

Alguns desses objetivos já constantes no preâmbulo são: a superação do chauvinismo – especialmente por parte da maioria étnica Han –, a oposição ao colonialismo e hegemonismo, o desenvolvimento econômico, a justiça social, a reintegração do Taiwan à China²²² *et coetera*. É também previsto que “o povo chinês de todas as nacionalidades continuará a aderir ao (...) desenvolvimento da economia socialista de mercado, desenvolvimento da democracia socialista, aprimoramento do Estado de Direito socialista” (Tradução nossa)²²³. Logo, são introduzidas sem tardar duas concepções *sui generis* do mundo econômico e jurídico: um Estado de Direito socialista com características chinesas, e o próprio socialismo com características chinesas.

O Direito, estruturado como nas famílias da *Common Law* e *Civil Law*, nunca existiu na China antes da imposição de colônias no seu território, e o país sempre teve uma tradição confuciana de resolução de conflitos, quase sempre pela mediação e pelo exemplo. Se para a União Soviética e os países da cortina de ferro o Direito sempre teve um papel importante, de modo que adequá-lo ao socialismo não causou desconforto, para a China, ao contrário, a adoção de um Direito como compreendido no ocidente remete à humilhação sofrida para os poderes imperialistas ocidentais nos últimos séculos, da qual finalmente o país se vê livre²²⁴.

A vitória da insurreição comunista na China aboliu em um só golpe, por meio do “programa comum” de 1949, todas as leis existentes no país, forçando a urgente reconstrução de uma estrutura de sociedade²²⁵. Foram então adotadas uma série de normas fundamentais a partir daquele ano, semelhantes ao modelo soviético de reorganização social. As maiores legislações foram aprovadas em 1950, sobre casamento e reforma agrária, e em 1951, acerca da organização do sistema judiciário e repressão de contrarrevolucionários²²⁶. Contudo, a organização legal do Estado chinês estava ainda longe de comparar-se a dos países de tradição jurídica europeia:

²²¹ CONSTITUTE. **China (People’s Republic of)’s Constitution of 1982 with Amendments through 2018**. Constitute: The World’s Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/China_2018?lang=en. Acesso em: 02 nov. 2021.

²²² *Ibidem*.

²²³ *Ibidem*. No original: “the Chinese people of all nationalities will continue to adhere to (...) develop the socialist market economy, develop socialist democracy, improve the socialist rule of law”.

²²⁴ DAVID, René; BRIERLEY, John E. C. **Major Legal Systems in the World Today: an Introduction to the Comparative Study of Law**. The Legal Classics Library. Third Edition, London, 1985, p. 524.

²²⁵ *Ibidem*, p. 525.

²²⁶ *Ibidem*.

Na ausência de pessoas com experiência jurídica suficiente, o funcionamento dessas novas instituições encontrou grandes dificuldades. A polícia e as forças de segurança pública muitas vezes assumiam tarefas que pertenciam aos tribunais; tribunais especiais funcionavam no lugar dos tribunais populares ordinários competentes, que às vezes eram controlados pelos soviets. A *Prokuratura*, na ausência de legislação, mal conseguia se organizar e mal sabia o que fazer. O princípio da legalidade foi assim estabelecido apenas com dificuldade e, em 1952-1953, foram lançados ataques contra ele e a separação entre direito e política, os princípios da independência do judiciário e da igualdade perante a lei, contra o formalismo e não retroatividade da legislação e contra conceitos como *nulla poena sine lege* e a limitação das ações. (Tradução nossa)²²⁷

Após o rompimento com a União Soviética, o esforço na adoção da legalidade e codificações foi abandonado pelo Partido Comunista, que retornou aos preceitos milenares do confucionismo para organizar a sociedade: Mao Zedong afirma, em 1957, que o Direito não é apropriado para todo mundo²²⁸. O Direito volta a ser entendido como algo adequado apenas aos bárbaros, sendo aplicado aos contrarrevolucionários que estavam além da salvação, mas jamais como uma forma razoável de resolver contradições sociais internas, pois o mais adequado é aplicar a persuasão para o cidadão que comete um injusto, não submetê-lo à indignidade de uma condenação civil ou criminal²²⁹.

Entretanto, aquele confucionismo da antiga China, que considerava a ideia de uma ordem cósmica inerente à natureza, a qual abrigava os fenômenos naturais e o comportamento humano, desapareceu na atualidade²³⁰. A China passou a fundamentar seu pensamento nas doutrinas deixadas pelo Marxismo e interpretadas por Mao Zedong – que o PCC define como a leitura correta do pensamento socialista –, com o desejo de criar uma ordem social nova e dinâmica, em detrimento da visão estática do passado²³¹. As constituições que haviam sido aprovadas em 1954 e 1975 nunca chegaram a ter verdadeira repercussão na vida chinesa, sem serventia nas mediações de conflitos.

Muito pouca legislação foi produzida na China durante a vida de Mao, precisamente em razão da antipatia tradicional chinesa com relação às técnicas jurídicas do ocidente. Havia poucas

²²⁷ DAVID, René; BRIERLEY, John E. C. **Major Legal Systems in the World Today: an Introduction to the Comparative Study of Law**. The Legal Classics Library. Third Edition, London, 1985, p. 525. No original: In the absence of a sufficient legally experienced personnel, the operation of these new institutions encountered very great difficulty. The police and public security forces often assumed tasks properly belonging to the courts; special courts functioned in the place of ordinarily competent people's courts which were sometimes controlled by the soviets. The *Prokuratura*, in the absence of legislation, was barely able to organise itself and hardly knew what to do. The principle of legality was thus established only with difficulty and, in 1952-1953, attacks were launched against it and the separation of law and politics, the principles of the independence of the judiciary and equality before the law, against the formalism and non-retroactivity of legislation, and against such concepts as *nulla poena sine lege* and the limitation of actions.

²²⁸ *Ibidem*, p. 528.

²²⁹ *Ibidem*, p. 528-529.

²³⁰ *Ibidem*, p. 529.

²³¹ *Ibidem*.

decisões tomadas pelas cortes judiciais, e o conceito de precedentes e jurisprudência era estranho ao Direito chinês²³². Com a morte do Presidente Mao, novas mudanças aparecem, com a aprovação de uma Constituição em 1978 e a atual em 1982, além do retorno de codificações para regular eleições, estrutura judiciária, empreendimentos, investimento nacional e internacional, meio ambiente, leis penais e processuais²³³.

A razão para essa mudança repentina foi o desejo dos novos líderes chineses, humilhados durante a revolução cultural, de mostrar que as políticas seriam opostas às de seus antecessores, e o legalismo era a melhor indicação para esse objetivo²³⁴. É nesse contexto que o princípio da legalidade finalmente adquire alguma força na China, mas ainda longe de ter o mesmo papel que possui no Direito ocidental. Para que se tenha dimensão do contraste cultural contido na ideia de um Estado de Direito socialista com características chinesas, o primeiro Código Civil chinês só foi aprovado pelo Partido Comunista em 2020, passando a ter validade em 2021.

Ainda que a China já não possuísse uma forte cultura própria que dificulta a elaboração de Direito positivado, a legislação codificada invariavelmente apresenta problemas peculiares aos Estados socialistas. Isso ocorre porque a distinção, bem delimitada nos países de *Civil Law*, entre a parte civil (contratos, família e propriedade) e a parte econômica (comércio, regulamentação e antitruste) torna-se vaga com a fusão parcial do Direito Público e Privado²³⁵. Assim, o legislador socialista enfrenta problemas para definir o que é o Direito Civil e como ele pode ser diferenciado do Direito da Economia.

As leis econômicas em países capitalistas tendem a se classificar em quatro categorias: leis de controle econômico, como de preços e distribuição; regulações industriais, como sistemas de licenciamentos; regulação econômica, como leis antitruste; e leis governando empresas públicas²³⁶. Enquanto nesses países a propriedade privada é a base do Direito, sem distinção entre tipos de proprietários, o Direito socialista terá várias distinções entre os tipos de propriedade dos particulares e das organizações públicas²³⁷, inevitavelmente conturbando, se não impossibilitando, a compreensão do que será essencialmente uma questão civil.

²³² DAVID, René; BRIERLEY, John E. C. **Major Legal Systems in the World Today: an Introduction to the Comparative Study of Law**. The Legal Classics Library. Third Edition, London, 1985, p. 531.

²³³ Ibidem.

²³⁴ Ibidem, p. 531-532.

²³⁵ KATO, Masanobu. **Civil and Economic Law in the People's Republic of China**. The American Journal of Comparative Law, v. 30 (nº3), Published by Oxford University Press, p. 429-457, 1982. DOI: <https://doi.org/10.2307/839725>. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/839725>. Acesso em: 02 nov. 2021, p. 430.

²³⁶ Ibidem, p. 438.

²³⁷ Ibidem.

As leis econômicas das sociedades capitalistas servem para regular transações privadas com base em preocupações públicas, enquanto nas sociedades socialistas não existem transações privadas na maioria das atividades econômicas²³⁸. Como consequência, as leis econômicas serão fundamentalmente diferentes nesses dois sistemas, pois essa ausência de separação entre leis econômicas e civis torna confusa a pretensão de positivizar um Código Civil socialista²³⁹. A URSS, por exemplo, ao fazê-lo, determinou no Código de 1961 que nas transações envolvendo o poder público os preços seriam fixados pelo Estado, e caso fosse uma transação entre particulares, o preço era fixado em acordo privado – enquanto o primeiro caso mistura Direito Privado e Econômico, o segundo lida com Direito Privado puro, mesclando diferentes conceitos jurídicos²⁴⁰.

Para entender a atividade econômica na China, é preciso esclarecer os três tipos de propriedade que lá existem: propriedade estatal ou pública dos meios de produção, chamada de propriedade de todo povo; propriedade coletiva; e propriedade privada dos meios de vida. O primeiro, previsto no artigo 6 da Constituição, significa basicamente propriedade do Estado, e regula toda uma lógica própria das empresas públicas²⁴¹. O artigo 6 não menciona serviços públicos ou atividades econômicas propriamente ditas, mas afirma que a base do sistema econômico socialista chinês é a propriedade pública dos meios de produção²⁴².

O enunciado estabelece que, no estágio primário do socialismo, o Estado adere ao sistema econômico básico de propriedade pública dominante, com setores diversos da economia crescendo lado a lado. No artigo 7 é afirmado que a economia de propriedade estatal corresponde ao socialismo econômico, pois significa a propriedade de todos, e é a força que lidera a economia nacional. Com essa construção, o artigo fixa que o Estado vai assegurar a consolidação e o crescimento da economia²⁴³. De outra parte, a propriedade coletiva diz respeito às comunas populares, e é dotada de certa complexidade.

A comuna popular organiza-se como um sistema de organizações em três níveis diferentes, cujo mais alto é a própria comuna em si, sob a qual há várias brigadas de produção (organizações de nível intermediário). Abaixo de cada brigada de produção haverá também vários times de produção,

²³⁸ KATO, Masanobu. **Civil and Economic Law in the People's Republic of China**. The American Journal of Comparative Law, v. 30 (nº3), Published by Oxford University Press, p. 429-457, 1982. DOI: <https://doi.org/10.2307/839725>. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/839725>. Acesso em: 02 nov. 2021, p. 439.

²³⁹ Ibidem.

²⁴⁰ Ibidem.

²⁴¹ Ibidem, p. 443.

²⁴² CONSTITUTE. **China (People's Republic of)'s Constitution of 1982 with Amendments through 2018**. Constitute: The World's Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/China_2018?lang=en. Acesso em: 02 nov. 2021.

²⁴³ Ibidem.

esses como nível mais baixo organizacional²⁴⁴. Por exemplo, uma comuna popular terá propriedade sobre bens como grande maquinário, carros e represas; e esta comuna terá entre 20 a 30 brigadas de produção, com propriedade sobre pequenos empreendimentos, instalações de manufatura, pequeno maquinário e grandes moinhos d'água; por último, cada brigada terá de 5 a 8 times de produção, com propriedade sobre materiais de produção (*e.g.* foices, mangueiras e arados), pequenos moinhos d'água e o direito à utilização de terras (que na maioria dos casos pertence ao Estado)²⁴⁵.

A propriedade privada, por seu turno, é direito de qualquer indivíduo, desde que não se trate de um meio de produção. Nos termos do Art. 9 da Constituição de 1978, já era permitido ter propriedade de proventos ganhos licitamente, poupança, casas e outros meios de vida²⁴⁶. Um membro de uma comuna popular tem o direito de vender no mercado ou consumir os frutos de seu trabalho, de modo que sua renda advém tanto da distribuição proporcional entre o time de produção quanto do seu trabalho pessoal: estatísticas divulgadas na década de 1960 indicavam que cerca de 20% da renda de um indivíduo era derivada da sua atividade privada²⁴⁷.

O artigo 11 da Constituição de 1982 faz a primeira menção às atividades econômicas, preconizando que a atividade individual, privada ou não-pública de qualquer natureza, que exista no limite legal, constitui componente crucial da economia socialista de mercado. Com isso, o Estado promete proteger os direitos legais e os interesses do setor privado, encorajando e guiando o desenvolvimento deste, mas sem deixar de exercer a supervisão e o controle²⁴⁸. Além, o artigo 15 mencionará efetivamente uma ordem econômica e social, que enfatiza a economia socialista de mercado como o sistema econômico chinês:

ARTIGO 15

O Estado colocou em prática uma economia socialista de mercado. O Estado fortalece a formulação de leis econômicas, aprimora o ajustamento macro e controla e proíbe de acordo com a lei quaisquer unidades ou indivíduos de interferir com a ordem econômica e social. (Tradução nossa)²⁴⁹

²⁴⁴ KATO, Masanobu. **Civil and Economic Law in the People's Republic of China**. The American Journal of Comparative Law, v. 30 (nº3), Published by Oxford University Press, p. 429-457, 1982. DOI: <https://doi.org/10.2307/839725>. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/839725>. Acesso em: 02 nov. 2021, p. 445.

²⁴⁵ *Ibidem*.

²⁴⁶ *Ibidem*, p. 446-447.

²⁴⁷ *Ibidem*, p. 447.

²⁴⁸ CONSTITUTE. **China (People's Republic of)'s Constitution of 1982 with Amendments through 2018**. Constitute: The World's Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/China_2018?lang=en. Acesso em: 02 nov. 2021.

²⁴⁹ *Ibidem*. No original: The state has put into practice a socialist market economy. The State strengthens the formulation of economic laws, improves macro adjustment and control and forbids according to law any units or individuals from interfering with the social economic order.

Depois do Brasil, a China é a primeira no BRICS a mencionar expressamente em sua Constituição a presença de uma ordem econômica (mundo do dever ser) e social, apesar de fazê-lo de modo muito diferente, pois não fornece especificação sobre princípios ou objetivos dessa ordem. O que é evidente, até pela concepção peculiar chinesa sobre Direito, é que a ordem econômica a que se refere a Constituição da RPC não coincide com a citada pela brasileira, uma vez que, com certeza, não vai observar o princípio da livre concorrência, tampouco assegurar a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica independente da autorização de órgãos públicos.

Uma outra noção legal chinesa fundamental para a atividade econômica, e que é diferenciada da visão ocidental, é a personalidade jurídica. As empresas estatais chinesas possuem personalidade jurídica, e as transações que as envolvam são consideradas ordinárias entre unidades independentes, e não como a mera circulação de propriedade entre ramos da mesma personalidade do Estado²⁵⁰. Embora essa parte seja idêntica à de corporações públicas do ocidente, o tratamento legal difere substancialmente no aspecto da propriedade. Por exemplo, quando uma estatal compra propriedade de uma comuna popular, a propriedade é transferida ao Estado – uma personalidade jurídica diferente da empresa contratante –, e essa estatal adquire apenas o direito de explorá-la²⁵¹. Os países capitalistas não fazem essa diferenciação entre proprietário e parte contratante.

As comunas populares também são consideradas pessoas jurídicas, com uma estrutura ambígua, pois as brigadas e times produtivos não o são, mas possuem direito à propriedade mesmo sem personalidade jurídica ou física²⁵². O Direito ocidental não concebe a possibilidade de propriedade que não pertença a uma pessoa. Ainda, o Direito chinês entende que contratos podem ser realizados entre a comuna – que tem personalidade –, e as brigadas e times produtivos – sem personalidade –, o que é uma anomalia total ao Direito Civil do ocidente²⁵³. Por razões como essa, a recente implementação de um Código Civil chinês não foi simples, demandando algumas reformas nesse sistema. O próprio conceito de contrato no Direito chinês justificaria uma investigação própria do tema, pois as negociações entre duas partes privadas são raras, enquanto as disputas com partes públicas costumam ser resolvidas por mediação.

No que diz respeito aos serviços públicos, o artigo 21 da Constituição da RPC assegura que serviços médicos e de saúde são públicos e serão desenvolvidos pelo Estado, além de encorajar e apoiar a participação de coletivos econômicos rurais, empresas estatais, empreendimentos e

²⁵⁰ KATO, Masanobu. **Civil and Economic Law in the People's Republic of China**. The American Journal of Comparative Law, v. 30 (nº3), Published by Oxford University Press, p. 429-457, 1982. DOI: <https://doi.org/10.2307/839725>. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/839725>. Acesso em: 02 nov. 2021, p. 448.

²⁵¹ *Ibidem*.

²⁵² *Ibidem*.

²⁵³ *Ibidem*, p. 448-449.

organizações de bairro que prestem os mesmos serviços²⁵⁴. O artigo 22 é taxativo ao fixar como atividades de interesse público o desenvolvimento da arte, literatura, imprensa, radiodifusão, serviços de publicação e distribuição, bibliotecas, museus e centros culturais, que podem ser explorados por privados, desde que sirvam ao povo e ao socialismo.

Após a fundação do país comunista em 1949, o sistema de serviço público chinês teve um rápido e substantivo progresso, assim como ocorreu na maioria dos países em desenvolvimento depois do fim da Segunda Guerra Mundial. No caso chinês, o Partido Comunista precisou estabelecer seu sistema sobre um país semi-feudal que foi transformado em semi-colonial e então arruinado pela guerra, ou seja, em condições deploráveis²⁵⁵. Em 1952, o PIB chinês era de 67.9 bilhões de yuans, em comparação aos 40 trilhões de yuans em 2012, e quase todo investido em reconstrução econômica. Até 1978, o serviço público chinês poderia ser resumido em quatro pontos: forte controle do governo, gerenciamento de todos os níveis (*level-by-level management*), altamente igualitário e altamente planejado²⁵⁶.

O serviço público da China era rigorosamente controlado pelo governo, que monopolizava a determinação de demanda, oferta e distribuição de bens públicos. O sistema básico de serviço público foi estabelecido sob o onipotente e oniprevalente sistema de planos, incluindo saúde pública, serviço de educação, previdência social, serviço de emprego, e outros. O setor de serviços públicos era gerenciado pelo governo em diferentes níveis. O governo central e o governo local dividiam responsabilidades financeiras diferentes para o serviço público. O governo central controlava a maioria dos recursos financeiros públicos enquanto o governo local possuía pouca flexibilidade na provisão do serviço público. (Tradução nossa)²⁵⁷

Nesse estágio, o país ainda apresentava uma enorme lacuna entre a demanda por serviços públicos e a sua satisfação, valores inadequados eram gastos em educação, moradia e saúde nas áreas rurais, enquanto nas áreas urbanas, serviços públicos eram ligados a unidades de trabalho que forneciam moradia, educação, saúde pública e previdência social²⁵⁸. De 1949 até 1978, o nível de

²⁵⁴ CONSTITUTE. **China (People's Republic of)'s Constitution of 1982 with Amendments through 2018**. Constitute: The World's Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/China_2018?lang=en. Acesso em: 02 nov. 2021.

²⁵⁵ DONG, Lisheng; LIU, Xuanhui. **Public Service Reform in China**. Local Services Provision, Croatian and Comparative Public Administration: A Journal for Theory and Practice of Public Administration, v. 15 (nº 3), p. 569-592, 2015. Disponível em: <https://hrcak.srce.hr/149561>. Acesso em: 02 nov. 2021, p. 571.

²⁵⁶ Ibidem.

²⁵⁷ Ibidem, p. 571-572. No original: The Chinese public service was tightly controlled by the government, which monopolized the determination of needs, supply, and distribution of public goods. The basic public service system was established under the omnipotent and omni-prevalent plan system, including public health care, education service, social security provision, employment service, and others. The public service sector was managed by government at different levels. The central government and local government shared different public financial responsibilities for the public service.

²⁵⁸ Ibidem, p. 572.

serviço público ofertado era baixo no país inteiro, podendo ser definido como padronizado, muito planejado e desequilibrado²⁵⁹. A partir de 1978, a reforma econômica de Deng Xiaoping alterou drasticamente os serviços públicos na China.

O setor havia sido seriamente danificado durante os anos da revolução cultural (1966-1976), na maioria das províncias, serviços vitais haviam sido interrompidos, como escolas primárias e universidades – alunos haviam sido enviados aos campos rurais para trabalhar na agricultura²⁶⁰. Uma das primeiras medidas de Xiaoping foi reintroduzir o exame vestibular para entrada em universidades, em 1977, reabrindo mais de 169 instituições de ensino superior. Novas legislações e políticas econômicas foram adotadas para a saúde pública, inclusive com a autorização aos médicos para abrirem clínicas privadas²⁶¹.

O Estado não deixou de planejar a economia rigorosamente via governo central, mas educação e serviços médicos receberam prioridade nas reformas, com o abandono de várias restrições que impediam cidadãos e organizações sociais de prestar serviços públicos, aumentando então a oferta do setor²⁶². Durante o período de 1985-1992, a taxa de crianças em idade escolar com acesso à educação subiu para 97.2%, as universidades receberam um alto grau de autonomia para o ensino e gerência de assuntos internos, e o programa de empregos para estudantes de graduação foi abolido junto com o monopólio estatal da educação²⁶³.

As principais características da reforma do serviço público nesta subfase podem ser resumidas nos cinco pontos a seguir. Em primeiro lugar, a reforma tentou quebrar o monopólio do governo sobre a prestação de serviços públicos. As instituições privadas e os cidadãos foram autorizados a entrar no setor de serviço público pela primeira vez. A reforma também incentivou investidores de diferentes origens a participarem da oferta de serviços públicos, incluindo empresários estrangeiros e empresários privados. Em segundo lugar, a responsabilidade pelo serviço público foi delegada aos governos locais. Os governos locais ganharam uma autonomia mais ampla na oferta e implementação de serviços públicos, enquanto o governo central ainda controlava a formulação de macropolíticas. Em terceiro lugar, o mecanismo de concorrência foi importado para a prestação de serviço público por meio de terceirização e outras medidas de mercado. As organizações públicas gozavam de maior liberdade em sua gestão diária e formulação de políticas. Em quarto lugar, a escassez de serviço público nas áreas urbanas foi aliviada, enquanto as áreas rurais permaneceram ignoradas. Em quinto lugar, a reforma tentou estabelecer um mecanismo de mercado para a prestação de serviços públicos, e um novo padrão de prestação foi introduzido com base no sistema de responsabilidade

²⁵⁹ DONG, Lisheng; LIU, Xuanhui. **Public Service Reform in China**. Local Services Provision, *Croatian and Comparative Public Administration: A Journal for Theory and Practice of Public Administration*, v. 15 (nº 3), p. 569-592, 2015. Disponível em: <https://hrcak.srce.hr/149561>. Acesso em: 02 nov. 2021, p. 572.

²⁶⁰ *Ibidem*, p. 573.

²⁶¹ *Ibidem*.

²⁶² *Ibidem*, p. 574.

²⁶³ *Ibidem*.

contratual, envolvendo o governo, unidades de trabalho, organizações sociais e cidadãos. (Tradução nossa)²⁶⁴

Todavia, essa primeira reforma gerou a necessidade de mais reformas no serviço público, pois as transformações pró-mercado trouxeram novos problemas sociais. O desemprego volta a ser um problema, o crescimento urbano aumenta a demanda por serviços públicos e os governos locais encontram-se desprovidos de recursos financeiros para acompanhar essa crescente²⁶⁵. O governo chinês então empregou mais ações para lidar com as novidades, a política de moradia gratuita para trabalhadores foi substituída pela comercialização subsidiada de residências. Na saúde, o governo dividiu as custas médicas junto com empregadores e empregados, o Estado teria papel de supervisão enquanto hospitais e companhias de seguro se responsabilizam pelos cuidados diários: os gastos com saúde pública subiram de 3.02% do PIB em 1978 para 5.36% em 2012²⁶⁶.

Todas essas reformas fizeram com que a China ingressasse no século XXI com uma boa base de serviços públicos, as transformações da década de 1970 até o momento atual redirecionaram os gastos da construção econômica para a cultura, educação, saúde pública e outras necessidades. Os gastos em relação ao PIB com construção econômica diminuíram de 64,8% em 1978 para 34,2% em 2010, enquanto em educação e cultura, no mesmo período, subiram de 13.1% para 28,4%²⁶⁷. Ainda assim, persistem problemas nos serviços públicos chineses, como a desigualdade no acesso e a disparidades entre grupos sociais e regiões diferentes.

A porcentagem de investimento em serviços públicos na China também segue menor do que na maioria dos países desenvolvidos e até que Brasil e Índia. Em 2010, o gasto público chinês com educação em relação ao PIB era de 2,79%, enquanto os EUA investiam 5,6%, e o Brasil 5,8%²⁶⁸. Faltam também leis que melhor especifiquem as jurisdições adequadas aos governo central e locais,

²⁶⁴ DONG, Lisheng; LIU, Xuanhui. **Public Service Reform in China**. Local Services Provision, Croatian and Comparative Public Administration: A Journal for Theory and Practice of Public Administration, v. 15 (nº 3), p. 569-592, 2015. Disponível em: <https://hrcak.srce.hr/149561>. Acesso em: 02 nov. 2021, p. 575. No original: The main characteristics of public service reform in this sub-stage can be summed up into the following five points. Firstly, the reform attempted to break the government's monopoly of public service supply. Private institutions and citizens were allowed to enter the public service sector for the first time. The reform also encouraged investors of different origins to participate in the public service supply, including overseas business people and private entrepreneurs. Secondly, responsibility for public service was delegated to local governments. Local governments gained a wider autonomy in public service supply and implementation whereas the central government still controlled the macro policymaking. Thirdly, competition mechanism was imported into public service provision through contracting out and other market measures. Public organizations enjoyed greater freedom in their daily management and policy making. Fourthly, the shortage of public service in urban areas was relieved while rural areas remained ignored. Fifthly, the reform attempted to establish a market mechanism for public service provision and a new provision pattern was introduced based on the contract responsibility system, involving the government, work units, social organizations, and citizens.

²⁶⁵ Ibidem.

²⁶⁶ Ibidem, p. 577.

²⁶⁷ Ibidem, p. 580.

²⁶⁸ Ibidem, p. 585.

sendo comum a sobreposição de funções pela falta de transferência necessária de recursos às províncias²⁶⁹. De toda sorte, a mudança no modo com que a China trata a prestação de serviços públicos desde a tomada do poder por Mao Zedong até o cenário de hoje retrata uma clara evolução, constatada nos dados e indicadores que demonstram uma estável crescente na satisfação das necessidades básicas dos cidadãos chineses. Essa realização chama ainda mais a atenção por ter se iniciado em um dos piores contextos históricos imagináveis, uma vez que a China, já anteriormente empobrecida e caótica, foi uma das nações mais devastadas pela Segunda Guerra Mundial.

Embora tenha sido um processo que começa com as ideias de Mao, medidas desastrosas, como o Grande Salto Adiante (1958-1962) e a posterior década de revolução cultural, resultam em uma transferência de méritos pela condição atual para Deng Xiaoping. Este foi o líder do PCC durante a década de 1980, e responsável pelo modelo que hoje é reconhecido na própria Constituição como socialismo de mercado. Todas essas reformas citadas de abertura das atividades econômicas aos privados na RPC são oriundas de suas políticas, no entanto, essa abertura não se confunde com aquelas de países que conformaram-se ao Consenso de Washington.

Em seu livro de relatos e impressões pessoais, *Sobre a China*, Henry Kissinger relata a dificuldade que teve enquanto diplomata americano de solicitar sinalizações favoráveis à abertura econômica por parte dos reformistas chineses. Na sua exposição, afirma que o PCC não tinha interesse em ouvir a opinião dos EUA sobre como conduzir seus assuntos internos. O estadista americano comenta e transcreve conversa que teve à época com o vice-premiê da política externa da China:

Tentei explicar ao vice-premiê da política externa, Qian Qichen, as pressões domésticas e os valores motivadores das ações americanas. Qian não queria nem ouvir falar a respeito. A China agiria segundo seu próprio ritmo baseado na determinação de seu interesse nacional, que não poderia ser prescrito por estrangeiros:

Qian: Estamos tentando manter a estabilidade política e econômica e progredir com a reforma e o contato com o mundo exterior. Não podemos nos mover sob pressão norte-americana. Estamos indo nessa direção, de todo modo.

Kissinger: Mas é isso que quero dizer. À medida que vão nessa direção, poderia ter aspectos demonstrativos que seriam benéficos.

Qian: A China iniciou a reforma econômica em interesse próprio, não porque os Estados Unidos queriam.²⁷⁰

²⁶⁹ DONG, Lisheng; LIU, Xuanhui. **Public Service Reform in China**. Local Services Provision, Croatian and Comparative Public Administration: A Journal for Theory and Practice of Public Administration, v. 15 (nº 3), p. 569-592, 2015. Disponível em: <https://hrcak.srce.hr/149561>. Acesso em: 02 nov. 2021, p. 586.

²⁷⁰ KISSINGER, Henry. **Sobre a China**. Tradução de Cássio de Arantes Leite, Editora Objetiva, Rio de Janeiro, 2012, p. 419.

Se essencialmente a ideia do socialismo com características chinesas é a que admite o setor privado como, nos termos constitucionais, “componente crucial da economia socialista de mercado”, o fator da soberania do Estado sobre toda atividade econômica é o que ancora esse princípio. Assim, a reforma econômica chinesa já nos estágios iniciais reconheceu o papel do Direito para sua concretização, mas não exatamente aquele da ênfase na importância de instituições formais que protegem a atividade econômica privada, pois o mais relevante seria fazer o setor público funcionar melhor do que cogitar o que poderia encorajar a livre iniciativa privada²⁷¹. A grande motivação para a mudança foi a constatação pragmática de que o “socialismo realmente existente” não estava permitindo que a RPC acompanhasse o mundo, como evidenciado em discurso de Deng em 1977:

A chave para atingir a modernização é o desenvolvimento de ciência e tecnologia (...) Conversa mole não vai levar nosso programa de modernização a parte alguma; precisamos ter conhecimento e pessoal treinado (...) Agora parece que a China está uns bons vinte anos atrás dos países desenvolvidos em ciência, tecnologia e educação (...) Já na Restauração Meiji, os japoneses começaram a fazer um grande esforço em ciência, tecnologia e educação. A Restauração Meiji foi uma espécie de campanha de modernização empreendida pela emergente burguesia japonesa. Como proletários devemos, e podemos, fazer mais.²⁷²

Passadas as etapas das reformas postas em prática desde Xiaoping, o modelo econômico chinês atual é altamente ligado à integração de suas empresas estatais no mercado internacional, o que associa as características de sua reforma liberalizante com o desenvolvimento de infraestruturas patrocinado pelo Estado²⁷³. Um exemplo claro é seu atual projeto da “nova rota da seda”: a estratégia inicia com o financiamento por bancos estatais chineses de infraestruturas necessárias ao seu massivo projeto *Belt and Road Initiative*, envolvendo redes de telecomunicações, estradas, aeroportos e portos marítimos, com empresas chinesas realizando as obras mediante os padrões da China. Essa iniciativa permite que o país exporte sua grande indústria de aço, concreto e outros produtos, ao mesmo tempo abrindo novos mercados estrangeiros ao chinês²⁷⁴.

²⁷¹ CLARKE, Donald; MURREL, Peter; WHITING, Susan. The Role of Law in China’s Economic Development. In: RAWSKI, Thomas; BRANDT, Loren (ed.). **China’s Great Economic Transformation**. Cambridge University Press, p. 375-428, 2008. DOI: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.878672>. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=878672. Acesso em: 02 nov. 2021, p. 377.

²⁷² HOBBSAWM, Eric J. **Era dos extremos: o breve século XX**. Tradução de Marcos Santarrita. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 353.

²⁷³ SHAFFER, Gregory; GAO, Henry. **A New Chinese Economic Order?** Oxford Academic Journal of International Economic Law., v. 23 (nº 3), p. 607-635, 2020. DOI: <https://doi.org/10.1093/jiel/jgaa013>. Disponível em: <https://academic.oup.com/jiel/article-abstract/23/3/607/5878140?redirectedFrom=fulltext>. Acesso em: 02 nov. 2021, p. 608.

²⁷⁴ *Ibidem*.

A China então complementa esse plano com acordos bilaterais de investimentos e de livre comércio, que asseguram acesso preferencial aos bens, serviços e capital do país²⁷⁵. Paralelamente, o governo fornece enormes subsídios para uma inovação tecnológica que reduza a sua dependência da ciência ocidental, o que, conjuntamente à aquisição de tecnologias mais avançadas por suas estatais no exterior, encoraja cientistas a pesquisarem no país, aumentando o papel da propriedade intelectual na China²⁷⁶. Outrossim, o enorme mercado interno chinês, fortemente controlado pelo Estado, funciona como um trunfo nas relações com elites econômicas internacionais, que se recusam a abrir mão tanto do acesso que possuem a esses consumidores quanto dos atraentes empréstimos e subsídios chineses²⁷⁷.

A China, no entanto, por mais integrada que esteja nessa corrente de produção, não se engaja de forma inconsequente na promoção de iniciativas dessa natureza, implementando-as pragmática e gradualmente, e aprendendo por tentativa e erro, seguindo o preceito enunciado por Deng Xiaoping de “atravessar o rio sentindo as pedras”²⁷⁸. Elemento marcante, portanto, dentro do conceito de socialismo chinês, é o papel que a exploração estatal de atividades econômicas cumpre no *boom* econômico e científico do país. Em declaração de setembro de 2020, o Presidente da RPC, Xi Jinping, anunciou perante trabalhadores da petrolífera estatal chinesa *National Petroleum Corporation*: “Nossas empresas públicas devem continuar a ficar mais fortes, melhores e maiores. Declarações e argumentos que nos dizem que não precisamos mais de empresas estatais ou que devemos reduzir (o número) são falsos e enviesados”²⁷⁹.

O Estado chinês possui mais de uma centena de empresas estatais parcialmente listadas na bolsa de valores, e tratam-se de enormes conglomerados. Sessenta e sete delas, que pertencem ao governo central, estão entre as 500 empresas mais ricas do mundo, segundo cálculo de 2017 da agência britânica *Reuters*²⁸⁰. Antigamente, essas mesmas estatais eram consideradas ineficazes em comparação às empresas privadas, mas, após a ascensão de Xi Jinping, em 2012, elas passaram a ter grande crescimento em razão do suporte do aparato comunista chinês, o que gerou insatisfação das empresas internacionais concorrentes, que alegam privilégios desleais²⁸¹. Uma das razões centrais

²⁷⁵ SHAFFER, Gregory; GAO, Henry. **A New Chinese Economic Order?** Oxford Academic Journal of International Economic Law., v. 23 (nº 3), p. 607-635, 2020. DOI: <https://doi.org/10.1093/jiel/jgaa013>. Disponível em: <https://academic.oup.com/jiel/article-abstract/23/3/607/5878140?redirectedFrom=fulltext>. Acesso em: 02 nov. 2021, p. 608.

²⁷⁶ Ibidem.

²⁷⁷ Ibidem.

²⁷⁸ Ibidem.

²⁷⁹ LEMAÎTRE, Frédéric. **Chine: entreprises publiques ou privées, le «en même temps» de Xi Jinping**. Le Monde, Publié le 29 septembre 2018. Disponível em: https://www.lemonde.fr/economie/article/2018/09/29/chine-entreprises-publiques-ou-privées-le-en-meme-temps-de-xi-jinping_5362100_3234.html. Acesso em: 02 nov. 2021.

²⁸⁰ Ibidem.

²⁸¹ Ibidem.

dos atuais conflitos comerciais em que a China se envolve é a negativa do Partido Comunista Chinês a dar ouvidos às demandas ocidentais.

Ao mesmo tempo, o PCC não prescinde do setor privado da economia chinesa. No mesmo discurso aos trabalhadores da petrolífera estatal, o Presidente chinês afirmou que na RPC as “regras são favoráveis ao desenvolvimento de empresas privadas”, e prometeu a criação de um ambiente jurídico e econômico mais propício à livre iniciativa dos particulares²⁸², o que não foge à promessa do artigo 11 da Constituição. Essas palavras recentes de Xi sintetizam o modo que se compreende serviço público e atividade econômica no país asiático, e porque a Constituição Econômica não oferece grande elaboração jurídica nessa distinção.

A filosofia do socialismo com características chinesas não se preocupa com a opinião internacional sobre a fidelidade, ou não, do PCC ao Marxismo clássico ou mesmo ao Maoísmo, e se satisfaz com a ideia de que foi pelo comunismo que a nação pôde finalmente se estabilizar após séculos de humilhações. Assim, depois da decepção com os resultados da implementação do comunismo soviético aos moldes de Stalin, os líderes reformistas chineses assentaram a lógica econômica do Estado na máxima de Deng: “Não importa a cor do gato, contanto que ele cace o rato”. E este método dita a interpretação da atividade econômica em sentido amplo na China, todas são de interesse público, e os privados são bem-vindos a colaborar, desde que submetam-se à autoridade soberana do controle pelo Partido Comunista, o que realmente importa é que a capacidade de autodeterminação chinesa não mais seja ferida.

3.5 África do Sul

A África do Sul (AS) é o Estado com o qual o Brasil possui a maior afinidade cultural nesta aliança econômica, e é importante personagem na mediação ocidente-oriente. A adesão posterior do país ao BRICS está associada à decisão geopolítica dos membros originários de incluir uma grande economia africana ao grupo, e menos com os fatores demográficos, econômicos e territoriais que fundamentaram o nascimento do BRIC²⁸³. De toda forma, quando o país africano confirmou sua presença no círculo diplomático, em 2010, o BRICS concentrava metade dos pobres do planeta, e um quinto do PIB mundial²⁸⁴.

²⁸² LEMAÎTRE, Frédéric. **Chine: entreprises publiques ou privées, le «en même temps» de Xi Jinping**. Le Monde, Publié le 29 septembre 2018. Disponível em: https://www.lemonde.fr/economie/article/2018/09/29/chine-entreprises-publiques-ou-privées-le-en-même-temps-de-xi-jinping_5362100_3234.html. Acesso em: 02 nov. 2021.

²⁸³ BAUMANN, Renato; et al. **BRICS: Estudos e Documentos**. Fundação Alexandre de Gusmão, Ministério das Relações Exteriores, Brasília. 2015, p. 22.

²⁸⁴ Ibidem.

Dos 4 trilhões de dólares americanos que o grupo somava em PIB no início da década passada, a China representava 72% desses recursos, Índia e Brasil 7,5% cada, juntos na penúltima posição, enquanto a África do Sul 1%, a menor parte²⁸⁵. Ou seja, a AS se encontra no patamar mais baixo de potencial econômico – e, portanto, de desenvolvimento – dentre um grupo de gigantes na ascensão internacional. Essa desigualdade interna no BRICS indubitavelmente compromete a fixação de acordos sobre a utilização de recursos para o socorro mútuo, e, na condição de parte mais frágil, a África do Sul enfrenta dificuldades para atender seus interesses.

Como todos países africanos em algum momento de sua história, a África do Sul fez parte de impérios europeus na condição de colônia, refratando no seu Direito nacional as diferentes técnicas jurídicas dos países que a tiveram sob domínio. Desde antes de se tornar uma república em 1961, a África do Sul – chamada União da África do Sul (UAS) – não podia ser classificada como um país de *Civil Law* ou *Common Law*, incorporando elementos de ambas²⁸⁶. De modo prévio à anexação pela Inglaterra, os países que compunham a UAS pertenciam à família do Direito Romano-Germânico, em razão da colonização holandesa. Contudo, como consequência do posterior domínio britânico, se sugere que o Direito sul-africano atualmente seja “misto”²⁸⁷.

Na atual Constituição de 1996, o país buscou a ruptura com o anterior regime de *apartheid*, que segregava racialmente as etnias do país, excluindo a maioria negra sul-africana do convívio com a minoria branca. A África do Sul também utiliza seu preâmbulo constitucional para comentar a história da nação, reconhecendo as “injustiças do passado”, homenageando aqueles que enfrentaram essa injustiça e afirmando a crença em uma AS que pertence a todos, unida na sua diversidade²⁸⁸. Na mesma seção, são postos objetivos como curar as divisões do passado, estabelecer uma sociedade justa e democrática, melhorar a qualidade de vida dos cidadãos e construir uma nação soberana que ocupe seu “lugar de direito” entre as outras nações²⁸⁹.

Com relação às atividades econômicas em geral, o artigo 26 introduz uma sequência de tópicos pertinentes ao serviço público. Neste, é estabelecido o dever do Estado de prover, com efetiva legislação, moradia para todos; o artigo 27 promete produção legislativa para também garantir a previdência social e o cuidado com a saúde, enquanto o 29 prevê o mesmo para a

²⁸⁵ BAUMANN, Renato; et al. **BRICS: Estudos e Documentos**. Fundação Alexandre de Gusmão, Ministério das Relações Exteriores, Brasília. 2015, p. 22.

²⁸⁶ DAVID, René; BRIERLEY, John E. C. **Major Legal Systems in the World Today: an Introduction to the Comparative Study of Law**. The Legal Classics Library. Third Edition, London, 1985, p. 25-26.

²⁸⁷ *Ibidem*, p. 77.

²⁸⁸ CONSTITUTE. **South Africa’s Constitution of 1996 with Amendments through 2012**. Constitute: The World’s Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/South_Africa_2012?lang=en. Acesso em: 04 nov. 2021.

²⁸⁹ *Ibidem*.

educação²⁹⁰. A Constituição apenas vai fazer nova referência ao serviço público no artigo 196, que cria a comissão de serviço público da república. Seu papel lembra o das comissões indianas, responsável por organizar o recrutamento, fiscalização e consultoria dos serviços públicos, embora aparente ter um dever maior de investigação e denúncia das infrações de servidores.

O artigo 197 é o que vai propriamente versar sobre o serviço público, em quatro pontos:

197. Serviço Público

1. Dentro da administração pública existe um serviço público para a República, que deve funcionar e ser estruturado nos termos da legislação nacional, e que deve executar lealmente as políticas do governo do momento.
2. Os termos e condições para emprego de servidores públicos deve ser regulado pela legislação nacional. Servidores possuem direito a uma pensão justa conforme regulado pela legislação nacional.
3. Nenhum servidor público pode ser favorecido ou prejudicado por motivo de apoio a um partido político ou causa em particular.
4. Governos provinciais são responsáveis pelo recrutamento, apontamento, promoção, transferência e dispensa de membros do serviço público em suas administrações, com uma estrutura de normas uniformes e padrões aplicados ao serviço público. (Tradução nossa)²⁹¹

Essas disposições são de ordem estatutária, constitucionalizando a presença de uma burocracia do Estado, também semelhante ao que faz a Índia na sua Constituição quando dedica parte ao serviço público. Ademais, as atividades econômicas em sentido estrito possuem respaldo no artigo 22, que protege o direito dos privados para escolher uma ocupação livremente, ressalvada a possibilidade de regulações legais sobre algumas atividades. Em 246 artigos e 7 agendas (*schedules*), não há menção de uma ordem econômica, atividades de interesse público (além da educação, saúde, previdência e moradia) ou quaisquer objetivos mais específicos que “promover o desenvolvimento econômico” (Art. 152, cláusula 1, c)²⁹².

Na África do Sul, o termo setor público é usado em três sentidos, pode ser apenas o serviço público, ou todos envolvidos de algum modo com o tesouro público, ou um agrupamento ainda maior de força de trabalho – o serviço público se refere aos funcionários (*personnel*) de

²⁹⁰ CONSTITUTE. **South Africa’s Constitution of 1996 with Amendments through 2012**. Constitute: The World’s Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/South_Africa_2012?lang=en. Acesso em: 04 nov. 2021.

²⁹¹ *Ibidem*. No original: 197. Public Service – 1. Within public administration there is a public service for the Republic, which must function, and be structured, in terms of national legislation, and which must loyally execute the lawful policies of the government of the day. 2. The terms and conditions of employment in the public service must be regulated by national legislation. Employees are entitled to a fair pension as regulated by national legislation. 3. No employee of the public service may be favoured or prejudiced only because that person supports a particular political party or cause. 4. Provincial governments are responsible for the recruitment, appointment, promotion, transfer and dismissal of members of the public service in their administrations within a framework of uniform norms and standards applying to the public service.

²⁹² *Ibidem*.

departamentos do governo²⁹³. A Lei do Serviço Público aprovada em 1984 classificava em três grupos os departamentos: os de assuntos gerais, que lidavam com matérias não específicas a uma raça particular; as “administrações para assuntos próprios” – três casas parlamentares –, a Casa de Assembleia (brancos), Casa de Representantes (negros), e a Casa de Delegados (indianos); e as quatro administrações provinciais²⁹⁴.

Os considerados envolvidos com o tesouro público são todos que recebem qualquer provento, parcial ou integral, do orçamento votado pela comissão de serviço público, ou seja, pessoas empregadas pelo governo em serviços públicos – inclusive os membros de departamentos –, e instituições paraestatais (*e.g.* universidades e institutos de pesquisa)²⁹⁵. O terceiro sentido de setor público é compreendido por serviços como transporte, serviço postal, telecomunicações e autoridades locais, que possuem fonte própria de renda, e seus empregados, portanto, não são remunerados pelo tesouro público²⁹⁶.

Em 1989, as estimativas apontavam que 36% da população do país era economicamente ativa: os servidores públicos correspondiam a 6,7% dessa população, se somados a todos que também recebiam do mesmo orçamento, o número subia para 9%, e, incluindo finalmente todos aqueles que trabalhavam no setor público, a porcentagem final era 15,5% do total de pessoas economicamente ativas²⁹⁷. Como efeito do *apartheid* nas atividades econômicas sul-africanas, as leis dedicadas ao setor privado colocavam por um lado desvantagens óbvias para os negros e, por outro, vantagens para os brancos. Contudo, as leis para o setor público normalmente não incluíam nenhum obstáculo de conotação racial, estipulando critérios reais de mérito e eficiência, mas, do mesmo modo, posições influentes na burocracia estatal eram negadas aos negros na prática²⁹⁸.

Ao longo dos anos, os pronunciamentos oficiais continuaram a enfatizar que o governo estava comprometido com o conceito de um serviço público “branco”, onde a integração não seria tolerada, e no qual “não-brancos”, conseqüentemente, não seriam treinados para o emprego. No que diz respeito às comunidades indianas e mestiças, sua participação nas atividades administrativas e de serviço público limitava-se ao serviço de seu próprio povo em suas próprias áreas. Este princípio se tornou uma realidade quando o sistema parlamentar tricameral foi introduzido em 1983. Embora os negros tenham sido empregados como professores, enfermeiras, policiais, soldados e trabalhadores em áreas brancas (em números absolutos eles

²⁹³ REDDY, P. S. **Public Service Transformation for a post-Apartheid South Africa**. Australian Journal of Public Administration, Institute of Public Administration Australia, v. 53 (1), p. 116-122, 1994. DOI: <https://doi.org/10.1111/j.1467-8500.1994.tb01866.x>. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1467-8500.1994.tb01866.x>. Acesso em: 04 nov. 2021, p. 116.

²⁹⁴ *Ibidem*.

²⁹⁵ *Ibidem*, p. 117.

²⁹⁶ *Ibidem*.

²⁹⁷ *Ibidem*.

²⁹⁸ *Ibidem*.

constituem a maioria dos funcionários públicos), os únicos postos de gerência a que teriam direito seriam confinados às áreas de sua própria raça. (Tradução nossa)²⁹⁹

A questão racial, portanto, tem consequências inafastáveis na realidade do serviço público e das atividades privadas na África do Sul. O legado escravocrata no Brasil aproxima culturalmente as duas nações, embora o trauma seja muito mais recente na AS. As políticas de ações afirmativas para os serviços públicos, implementadas em certa medida no Brasil, são uma necessidade de tal ordem no país africano que se tornam indissociáveis do tema atividade econômica. Esses elementos estritamente étnicos não impactam da mesma forma a economia da parte oriental do BRICS, não pela ausência de discriminação racial ou de outra natureza (como as castas indianas), mas porque em China, Índia e Rússia os povos que historicamente impuseram repressões racistas constituíam a maioria étnica, ao contrário de África do Sul e Brasil.

A Constituição de 1996 e a política *Batho pele* (princípios do Livro Branco da Transformação do Serviço Público, 1997) representaram medidas jurídicas da administração de Nelson Mandela para sanar o desequilíbrio na prestação de serviços públicos. Do mesmo modo, a precariedade com que as necessidades dos sul-africanos são atendidas pelo Poder Público já resultaram em mais de 800 manifestações populares só entre 2013 e 2015, 30% delas com episódios de violência, os cidadãos da África do Sul são lembrados quase diariamente do colapso de seus serviços públicos³⁰⁰. Grande parte da insatisfação com o mau funcionamento do setor público é consequência do legado da segregação, visto que as províncias onde se localizam a maioria dos negros do país são precisamente as com menor oferta de saúde, educação *et coetera*.

O processo pelo qual a África do Sul busca reformar sua estrutura de serviços públicos é chamado de “mandelificação”, em função da figura do ex-presidente africano representar para a nação o “servidor público ideal”³⁰¹. Assim, o objetivo do legislador sul-africano desde a década de 1990 é consolidar no Direito Público do país os princípios de moralidade e caráter que simbolizam a

²⁹⁹ REDDY, P. S. **Public Service Transformation for a post-Apartheid South Africa**. Australian Journal of Public Administration, Institute of Public Administration Australia, v. 53 (1), p. 116-122, 1994. DOI: <https://doi.org/10.1111/j.1467-8500.1994.tb01866.x>. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1467-8500.1994.tb01866.x>. Acesso em: 04 nov. 2021, p. 118. No original: Over the years official pronouncements continued to emphasise that the government was committed to the concept of a “white” public service where integration would not be tolerated and in which “non-whites” would accordingly not be trained for employment. As far as the Indian and Coloured communities were concerned, their participation in administration and public service activities was limited to the service of their own people in their own areas. This principle became a reality when the tricameral parliament system was introduced in 1983. Although blacks have been employed as teachers, nurses, policemen, soldiers and labourers in white areas (in sheer numbers they constitute the majority of civil servants), the only outlets for managerial posts were confined to the Homelands.

³⁰⁰ MARAMURA, Tafadzwa Clementine; et al. **Mandelafying the Public Service in South Africa: Towards a new Theory**. Journal of Public Affairs: an international journal., v. 20 (1), 2019. DOI: <https://doi.org/10.1002/pa.1982>. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/pa.1982>. Acesso em: 04 nov. 2021, p. 1.

³⁰¹ *Ibidem*, p. 5.

personalidade de Mandela, de modo que “mandelificar” os serviços públicos significa enfim implementar a ética, eficiência e profissionalismo no setor³⁰².

O próprio fato do país ter evitado uma guerra civil entre as etnias segregadas é considerado um milagre político por muitos analistas e acadêmicos, o Estado pós *apartheid* formulado na nova Constituição da AS escolheu então o liberalismo como a solução para os problemas humanitários e econômicos que o país enfrentaria³⁰³. Em certa oportunidade, a ex-Ministra da Suprema Corte dos EUA, Ruth Ginsburg, opinou que, se desejasse aprovar uma nova Constituição em 2012, a Carta da África do Sul serviria como uma base melhor do que a dos Estados Unidos³⁰⁴. Todavia, o avanço econômico que era esperado com a maior abertura econômica não atingiu as expectativas, dificultando a efetivação de políticas que aliviassem a desigualdade sul-africana.

O ambiente jurídico para o desenvolvimento de atividades econômicas no país sofre com instituições inefetivas, com a maioria delas negando a responsabilidade de tomar iniciativa para elaborar políticas econômicas, programas ou financiamentos³⁰⁵. A organização estrutural dessas instituições também é complexa: existem 35 departamentos nacionais, 105 departamentos provinciais em 9 províncias, 9 legislaturas provinciais, 8 municipalidades metropolitanas, 44 municipalidades distritais, 205 municipalidades locais, e cerca de mais 700 entidades estatais espalhadas entre as 3 esferas de governo³⁰⁶. Nenhuma dessas instituições possui qualquer atribuição especial para criar políticas que desenvolvam as atividades econômicas na África do Sul, o que resulta em uma péssima situação da infraestrutura econômica e do desemprego no contexto atual³⁰⁷.

A intervenção do Estado nas atividades econômicas por indução, como explicada no primeiro capítulo desta pesquisa, é mínima no país africano. A implementação de serviços públicos em regiões carentes, uma das formas de incentivo para atrair a iniciativa privada a esses locais, é precariamente executada, com efeitos negativos na economia sul-africana. Serviços como saúde, educação moderna, infraestrutura rural e instalações portuárias para exportação são negligenciados nas áreas mais pobres do país, estagnando o desenvolvimento econômico³⁰⁸.

³⁰² MARAMURA, Tafadzwa Clementine; et al. **Mandelafying the Public Service in South Africa: Towards a new Theory**. *Journal of Public Affairs: an international journal.*, v. 20 (1), 2019. DOI: <https://doi.org/10.1002/pa.1982>. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/pa.1982>. Acesso em: 04 nov. 2021, p. 5.

³⁰³ POOE, T. K. **Law and Economic Development in South Africa: An Assessment through the General Theory of Law and Development**. *Law and Development Review*, Göteborg University, v. 12 (2), p. 377-401, 2019. DOI: <https://doi.org/10.1515/ldr-2018-0062>. Disponível em: <https://www.degruyter.com/document/doi/10.1515/ldr-2018-0062/html>. Acesso em: 04 nov. 2021, p. 378.

³⁰⁴ *Ibidem*, p. 380.

³⁰⁵ *Ibidem*, p. 382.

³⁰⁶ *Ibidem*.

³⁰⁷ *Ibidem*.

³⁰⁸ *Ibidem*, p. 383.

Enquanto a Constituição da AS é celebrada e reconhecida como um modelo internacional a ser seguido para o desenvolvimento, a trajetória real do crescimento econômico desde 1996 é atrofiada e débil³⁰⁹. A Lei Maior silencia sobre atividades que mereçam atenção especial do Estado, ao contrário do que pode ser visto nos documentos de Brasil e China, e a organização infraconstitucional é confusa e em grande parte apenas uma adaptação do que já havia no período do *apartheid*. A distinção entre serviço público e atividade econômica na África do Sul, portanto, não é encontrada no diploma legal de 1996, mas nas legislações promulgadas em tempos anteriores, portando um legado eivado.

O novo constitucionalismo liderado por Mandela empenhou-se em estabelecer uma democracia *de facto* no país, incorporando o sistema de cortes judiciais e princípios comuns ao liberalismo no mundo³¹⁰. A modernização da AS ocorre, então, mediante a transplantação das instituições jurídicas ocidentais para seu Direito interno, o que vem junto com a sinalização de uma abordagem pró-mercado, na esperança de alavancar o crescimento através de investimento direto estrangeiro³¹¹. No entanto, a experiência de Direito e desenvolvimento também mostrou as consequências negativas do mau planejamento de políticas econômicas pelo governo, que foi até hoje incapaz de converter a estabilidade política conquistada na nova Constituição em sucesso econômico³¹².

A África do Sul é o membro mais interessado nos aspectos eminentemente econômicos do BRICS, que representa uma oportunidade de integração da economia do país a esses que estão entre os maiores mercados do mundo. Atualmente, a China já é a maior parceira comercial do país – além de também ser a maior parceira de Brasil, Índia e Rússia –, e, com os ajustes necessários no seu direito econômico, a participação sul-africana no grupo poderia ultrapassar sua atual condição de coadjuvante. Enfim, a tarefa principal deste trabalho foi especialmente árdua na AS, pois sua Constituição Econômica oferece poucas informações tanto sobre atividades econômicas quanto sobre política econômica em geral. O auxílio de ensaios sobre o contexto do serviço público e atividades econômicas no Direito sul-africano possibilita ao menos compreender em alguma medida como lá o tema também é cercado de características próprias, e como o estudo comparado do Direito lida com realidades jurídicas por vezes nem remotamente semelhantes.

³⁰⁹ POOE, T. K. **Law and Economic Development in South Africa: An Assessment through the General Theory of Law and Development**. Law and Development Review, Göteborg University, v. 12 (2), p. 377-401, 2019. DOI: <https://doi.org/10.1515/ldr-2018-0062>. Disponível em: <https://www.degruyter.com/document/doi/10.1515/ldr-2018-0062/html>. Acesso em: 04 nov. 2021, p. 383.

³¹⁰ *Ibidem*, p. 387.

³¹¹ *Ibidem*.

³¹² *Ibidem*, p. 388.

4 CONCLUSÃO

A Constituição Econômica, a rigor um segmento da Constituição Política, sempre retratará a ordem econômica sob o juízo de valor do poder constituinte. Esse aspecto de sua natureza implica na indissociabilidade do Direito Econômico da realidade cultural em que está inserido, e a análise realizada nesta exposição tornou nítida essa percepção. Os países do BRICS possuem técnicas jurídicas totalmente readaptadas aos seus contextos históricos: o Brasil importa ao seu ordenamento as teses ocidentais de Direito Romano-Germânico; a Rússia possui um Direito Público marcado pelo período soviético; a Índia possui sua própria versão de *Common Law*; a China rejeita grande parte da concepção ocidental de Direito; e a África do Sul incorporou a *Civil Law* holandesa e a *Common Law* britânica no seu sistema.

O fenômeno constitucionalista eventualmente globalizou a pertinência de uma Constituição escrita como instrumento de legitimação do Estado, razão pela qual países como Índia e China entenderam os documentos como desejáveis em seus novos regimes. Porém, analisar o conteúdo do texto constitucional desses países com a ótica do Direito brasileiro demonstrou uma incompatibilidade enraizada na própria concepção de cada Estado do que é Direito. Portanto, entender a distinção entre serviço público e atividade econômica nas Cartas de Rússia, Índia, China e AS exige um esforço maior que a mera sobreposição de uma lente com os princípios da Constituição brasileira.

Assim, as estratégias para cumprir a finalidade de examinar o tema variaram em cada país, pois antes é sempre necessário compreender por que motivos cada Constituição se organiza de determinado modo, além de como os documentos anteriores eram estruturados. Por exemplo, a Constituição da Índia independente de 1949 deixou parâmetros sobre serviços públicos e atividades econômicas que não eram mais vistos após o abandono do comunismo pelo país, ou a Constituição da África do Sul que possuía uma intenção expressa de formular um país de economia de mercado equiparável às democracias ocidentais.

A doutrina jurídica brasileira desde o início desta pesquisa concedeu os fundamentos que seriam investigados ao longo do trabalho, simultaneamente já introduzindo a perspectiva constitucional brasileira nas atividades econômicas. O seu título da “ordem econômica e financeira” fixa e detalha preceitos de um modo que não é visto novamente no resto do BRICS, o mais próximo é a menção de uma ordem econômica na Constituição chinesa, mas longe de poder ser interpretada do mesmo modo.

Na Rússia, sua Constituição feita às pressas e referendada em sequência ao bombardeio do parlamento retrata a realidade pouco estável do país. Conforme a doutrina, o Direito Público no país não é algo bem definido, primeiro pela sua inexistência na autocracia czarista, e depois pelas teses singulares dos juristas soviéticos. Desse modo, a compreensão russa de serviço público não ultrapassa a de burocratas gerenciando o orçamento público, com a educação, saúde e segurança pública fora do Direito aplicável aos servidores. As atividades econômicas inicialmente passaram a ser exploradas por uma oligarquia russa com o fim da URSS, mas após a primeira presidência de Putin voltaram em sua maioria a ser estatais, com ênfase na exploração energética do petróleo e gás natural que sustenta a economia do país.

Na Índia, o legado do socialismo de Nehru ainda pode ser visto na exploração pelo Estado de atividades tradicionais do setor privado, como materiais de construção e fábricas de utensílios da vida cotidiana. Contudo, o país foi um dos que encontraram no Consenso de Washington uma alternativa à ruína do império soviético e sua planificação da economia, privatizando setores como as telecomunicações, mas sem deixar de subsidiar a atividade e determinar obrigações sociais aos privados. A Índia vive a expectativa de conseguir um grande avanço econômico a qualquer instante, estreitando sua diplomacia com a União Europeia e os Estados Unidos, apesar de no momento sofrer severamente com o impacto da pandemia.

Dentre todos membros do BRICS, a China e sua tradição confuciana criam o modelo mais distinto de Direito. Embora desde Deng Xiaoping a RPC tenha se empenhado em aproximar seu Estado de Direito a algo que se assemelhe ao ocidente, como a aprovação de um Código Civil em 2020, a concepção socialista chinesa é ainda muito peculiar. Por ser um símbolo das humilhações sofridas no colonialismo, o Direito positivado tardou a ser aceito na China, e apenas realmente cogitado após a morte de Mao Zedong. O sistema econômico do país – socialismo de mercado – é receptível à acumulação de riqueza que os privados são capazes, e inclusive subsidia seu crescimento, mas o poder do Partido Comunista sobre toda atividade econômica é absoluto, de modo que interferências de qualquer natureza podem ocorrer sem muitos obstáculos jurídicos.

Os grandes empresários chineses costumam simpatizar com o PCC, de maneira que não há uma grande desarmonia na relação como se poderia supor, há também casos como o de Jack Ma – dono da gigante de tecnologia Alibaba –, que é um membro do Partido, o qual conta com mais de 89 milhões de afiliados. No setor público, o Estado chinês não hesita em explorar as atividades econômicas que entender necessárias, tampouco de investir no seu crescimento, formando enormes conglomerados de estatais. Essas empresas são vitais na integração econômica da China com o mundo, além de propiciarem uma fonte de avanço e aquisição tecnológica, importante elemento de desenvolvimento econômico. Outrossim, os serviços públicos também acomodam agentes públicos

e privados, estes somente com as reformas da década de 1980, vindo a executar papel importante no aumento da oferta de serviços aos cidadãos chineses.

A África do Sul ainda possui uma economia muito afetada pelo colonialismo e *apartheid*, no que o Direito tem sido utilizado para superar esse passado. A Constituição de 1996 é um manifesto pela democracia racial e política no país, e a administração de Nelson Mandela preocupou-se em rever as antigas legislações que dificultavam a participação dos negros no setor público e privado. Contudo, a desorganização das instituições públicas do país resulta em uma lacuna na elaboração de políticas econômicas, o que termina na persistência do subdesenvolvimento nas regiões pobres do país, prestação insuficiente de serviços públicos à população, e baixo crescimento econômico nacional.

Com essas perspectivas, a conclusão depreendida das análises realizadas é que há um notório desequilíbrio dentro do BRICS, em que a China evidentemente dita as regras e o futuro do grupo, pois a quase totalidade dos recursos e mecanismos de expansão econômica estão nela concentrados. As políticas econômicas – que incluem o modelo de prestação de serviços públicos e a relação entre Estado e atividades econômicas em sentido estrito – foram elaboradas de maneira muito mais pragmática na RPC, que, assim como seus colegas do BRICS, também encontrava-se em situação social crítica no ingresso da década de 1980. O conceito de ideologia constitucionalmente adotada, explicado pelo Prof. Washington como não necessariamente a adoção de um sistema econômico puro, é evidente na Constituição chinesa quando define “a ordem econômica e social” na economia socialista de mercado/socialismo com características chinesas.

Tomando como base que a economia de mercado é o capitalismo, a ideia de economia socialista de mercado lembra o conceito, cuja invenção é atribuída ao escritor George Orwell, de *doublespeak*, que é a prática de juntar termos contraditórios para formar uma palavra ambígua e desprovida de real significado. Na realidade, o socialismo de mercado significa a abertura para o Partido Comunista executar as políticas econômicas que preferir sem qualquer compromisso ideológico, uma dificuldade dos países que constitucionalizam a propriedade privada e a liberdade para contratar, vetando a interferência injusta do Estado. Apesar de relevantes, mais questões sobre o reflexo dessas questões econômicas entre os países do BRICS já passam a ser da alçada da ciência das relações internacionais.

A execução da presente pesquisa ainda enseja mais questionamentos, em razão da falta de produção bibliográfica acerca da participação do Estado na ordem econômica dos países à margem do consenso ocidental. Constata-se uma demanda por mais estudos comparados que coloquem em oposição as concepções de Direito e Economia entre países que desafiam a lógica europeia ou norte-americana, no que a China de fato se destaca pelos resultados obtidos. Desse modo, uma

contribuição que, por exemplo, estudasse em que consistem as principais distinções nos serviços públicos e atividades econômicas para Estados Unidos e China, em muito colaboraria para pensar os principais modelos de participação estatal que são observados na atualidade.

Em suma, o conjunto dos maiores países subdesenvolvidos dedicados ao crescimento econômico forma um pertinente objeto de estudo para o Direito Econômico, visto que as políticas econômicas no ordenamento jurídico são precisamente a área de interesse do ramo. A análise das respectivas Constituições Econômicas permitiu uma visão comparativa demonstrando que serviços públicos não são entendidos da mesma forma no mundo inteiro, nem as atividades econômicas que seriam preferenciais aos privados. Assim, a pesquisa na área do Direito Econômico contribui com a melhor reflexão acerca do papel do Direito na evolução econômica dos Estados e na satisfação das necessidades públicas, elementos imprescindíveis na construção de sociedades harmônicas.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. **Conceito de Direito Administrativo**. Enciclopédia Jurídica da PUCSP, Tomo Direito Administrativo e Constitucional, Edição 1, São Paulo, Abril de 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/14/edicao-1/conceito-de-direito-administrativo>. Acesso em: 22 out. 2021.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos**. 18ª ed. Malheiros Editores. São Paulo, 2018.

BAPAT, S. B. **Public Service Comissions – An Indian Approach**. Indian Journal of Public Administration, v. 2 (1), p. 54-59, 1956. DOI: <https://doi.org/10.1177/0019556119560108>. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/0019556119560108>. Acesso em 01 nov. 2021.

BARABASHEV, Alexei; STRAUSSMAN, Jeffrey D. **Public Service Reform in Russia, 1991-2006**. Public Administration Review, University of Central Florida, Orlando, v. 67 (3), p. 373-382, 2007. DOI: <https://doi.org/10.1111/j.1540-6210.2007.00721.x>. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1540-6210.2007.00721.x>. Acesso em: 30 out. 2021.

BAUMANN, Renato; et al. **BRICS: Estudos e Documentos**. Fundação Alexandre de Gusmão, Ministério das Relações Exteriores, Brasília. 2015.

BERCOVICI, Gilberto. **O Princípio da Subsidiariedade e o Autoritarismo**. Consultor Jurídico – Estado da Economia, 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-nov-08/estado-economia-principio-subsidiariedade-autoritarismo>. Acesso em: 08 nov. 2021.

BERGENSTOCK, Donna J.; MASKULKA, James M. **The De Beers Story: Are Diamonds Forever?** Business Horizons 44.3, Bloomington, 2001: 37–44. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10718/217>. Acesso em: 24 out. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 08 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.950-3 São Paulo**. Relator: Min. Eros Grau. Tribunal Pleno. Brasília, 03 de novembro de 2005. Publicada em 02 de junho de 2006.

BRETON, Roland J.L. Le secteur public dans l'économie indienne. *In: Cahiers d'outre-mer*. N° 82 - 21e année, Avril-juin 1968. pp. 199-208. DOI: <https://doi.org/10.3406/caoum.1968.2487>. Disponível em: https://www.persee.fr/doc/caoum_0373-5834_1968_num_21_82_2487. Acesso em: 01 nov. 2021.

BRITANNICA, The Editors of Encyclopaedia. **“Carlos Slim Helú”**. Encyclopedia Britannica, 24 Jan. 2021. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Carlos-Slim-Helu>. Acesso em: 22 out. 2021.

BRITANNICA, The Editors of Encyclopaedia. “**Joseph Schumpeter**”. Encyclopedia Britannica, 23 Mar. 2021. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Joseph-Schumpeter>. Acesso em: 12 out. 2021.

BRITANNICA, The Editors of Encyclopaedia. “**Vilfredo Pareto**”. Encyclopedia Britannica, 15 Aug. 2021. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Vilfredo-Pareto>. Acesso em: 12 out. 2021.

CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Curso Elementar de Direito Econômico**, 2ª ed. Porto Alegre: Núria Fabris, 2014.

CAMARGO, Ricardo Antônio Lucas. **Regime Jurídico Geral e Especial da Atividade Econômica no Brasil: Uma Questão Constitucional**. Revista da Faculdade de Direito da UFMG. Edição n. 67 (2015), p. 535-579. jul./dez. Publicado jun. 2016. Belo Horizonte. DOI: 10.12818/p.0304-2340.2015v67p535. Disponível em: <https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/view/1724>. Acesso em: 20 set. 2021.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6ª ed. Livraria Almedina, Coimbra, 2002.

CLARK, Giovani; CORRÊA, Leonardo Alves; NASCIMENTO, Samuel Pontes do. **Constituição Econômica Bloqueada**. Editora da Universidade Federal do Piauí, Teresina. 2020.

CLARKE, Donald; MURREL, Peter; WHITING, Susan. The Role of Law in China’s Economic Development. *In*: RAWSKI, Thomas; BRANDT, Loren (ed.). **China’s Great Economic Transformation**. Cambridge University Press, p. 375-428, 2008. DOI: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.878672>. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=878672. Acesso em: 02 nov. 2021.

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

CONSTITUTE. **China (People’s Republic of)’s Constitution of 1982 with Amendments through 2018**. Constitute: The World’s Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/China_2018?lang=en. Acesso em: 02 nov. 2021.

CONSTITUTE. **Germany 1949 (rev. 2014)**. Constitute: The World’s Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/German_Federal_Republic_2014?lang=en. Acesso em: 19 out. 2021.

CONSTITUTE. **India’s Constitution of 1949 with Amendments through 2016**. Constitute: The World’s Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/India_2016?lang=en. Acesso em: 01 nov. 2021.

CONSTITUTE. **Russian Federation 1993 (rev. 2014)**. Constitute: The World’s Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/Russia_2014?lang=en. Acesso em: 30 out. 2021.

CONSTITUTE. **South Africa's Constitution of 1996 with Amendments through 2012.** Constitute: The World's Constitutions to Read, Search and Compare. Disponível em: https://www.constituteproject.org/constitution/South_Africa_2012?lang=en. Acesso em: 04 nov. 2021.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Os Cânones do Direito Administrativo.** Revista de Informação Legislativa do Senado Federal, Brasília, v. 25, n. 97, p. 5-52, jan./mar. 1988. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/181819>. Acesso em: 20 out. 2021.

DANIYAL, Shoaib. **2020 was the year India was supposed to become a superpower. Instead, it got left behind.** Scroll.in, December 31, 2020. Disponível em: <https://scroll.in/article/982152/2020-was-the-year-india-was-supposed-to-become-a-superpower-instead-it-got-left-behind>. Acesso em: 01 nov. 2021.

DAVID, René; BRIERLEY, John E. C. **Major Legal Systems in the World Today: an Introduction to the Comparative Study of Law.** The Legal Classics Library. Third Edition, London, 1985.

DONG, Lisheng; LIU, Xuanhui. **Public Service Reform in China.** Local Services Provision, Croatian and Comparative Public Administration: A Journal for Theory and Practice of Public Administration, v. 15 (nº 3), p. 569-592, 2015. Disponível em: <https://hrcak.srce.hr/149561>. Acesso em: 02 nov. 2021.

DUGUIT, Léon. **Les Transformations du Droit Public.** Librairie Armand Colin, Paris, 1913.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (Interpretação e Crítica).** Malheiros Editores, 14ª ed. Brasília, 2010.

GOLDMAN, Marshall I. **Petrostate: Putin, Power and the new Russia.** Oxford University Press, Oxford; New York, 2008.

HANSON, Philip. **Russian Economic Policy and the Russian Economic System: Stability Versus Growth.** Chatham House: The Royal Institute of International Affairs. Russia and Eurasia Programme, London, 2019. Disponível em: <https://www.chathamhouse.org/sites/default/files/CHHJ7799-Russia-Economics-RP-WEB-FINAL.pdf>. Acesso em: 30 out. 2021.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição.** Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Sergio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1991.

HOBBSAWM, Eric J. **Era dos extremos: o breve século XX.** Tradução de Marcos Santarrita. 2ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HURRELL, Andrew; et al. **Os BRICS e a Ordem Global.** Tradução por: Dani Kaufmann Nadal; Ricardo Avelar; Dermeval Aires Júnior. Editora FGV, Rio de Janeiro, 2009.

JELLINEK, Georg. **Teoría General del Estado.** Prólogo y traducción de Fernando de los Ríos. Fondo de Cultura Económica, México, D. F. 2000.

JÈZE, Gaston. **Les Principes Généraux du Droit Administratif**. Berger-Levrault et C'., Éditeurs. Paris, Nancy, 1904.

KATO, Masanobu. **Civil and Economic Law in the People's Republic of China**. The American Journal of Comparative Law, v. 30 (nº3), Published by Oxford University Press, p. 429-457, 1982. DOI: <https://doi.org/10.2307/839725>. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/839725>. Acesso em: 02 nov. 2021.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução de João Baptista Machado, Martins Fontes Editora Ltda. São Paulo, 1985.

KISSINGER, Henry. **Sobre a China**. Tradução de Cássio de Arantes Leite, Editora Objetiva, Rio de Janeiro, 2012.

LABRANO, Roberto Ruiz Díaz. Friedrich Karl von Savigny e o Direito Internacional Privado: Vigência de sua Doutrina. *In: Cidadania e Direitos Humanos: Tutela e Efetividade Internacional e Nacional*. Tradução por: Maria Laura Arnt; Augusto Jaeger Junior. Organização: DEL'OLMO, Florisbal de Souza; KAKU, William Smith; SUSKI, Liana Maria Feix. GZ Editora, Rio de Janeiro, 2011, p. 53-71.

LAÏDI, Zaki. **The BRICS Against The West?** Centre d'études et de Recherches Internationales (CERI-Sciences Po/CNRS). Paris, CERI Strategy Paper No. 11, November 2011. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2315108>. Acesso em: 21 set. 2021.

LASSALLE, Ferdinand. **Que é uma Constituição?** Tradução de Walter Stöner. Edições e Publicações Brasil, São Paulo, 1933.

LEMAÎTRE, Frédéric. **Chine: entreprises publiques ou privées, le «en même temps» de Xi Jinping**. Le Monde, Publié le 29 septembre 2018. Disponível em: https://www.lemonde.fr/economie/article/2018/09/29/chine-entreprises-publiques-ou-privées-le-en-meme-temps-de-xi-jinping_5362100_3234.html. Acesso em: 02 nov. 2021.

MARAMURA, Tafadzwa Clementine; et al. **Mandelafying the Public Service in South Africa: Towards a new Theory**. Journal of Public Affairs: an international journal., v. 20 (1), 2019. DOI: <https://doi.org/10.1002/pa.1982>. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/pa.1982>. Acesso em: 04 nov. 2021.

MÉXICO. **INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO DE LA LEY SOBRE LA NACIONALIZACIÓN DE TELEFONOS DE MÉXICO S.A. DE C.V. Y SUS FILIALES**. Gaceta del Senado. Miércoles 07 de Junio de 2006/ GACETA: LIX/3SPO-5/9201. Senado de la República/ LXV Lesgilatura. Disponível em: https://www.senado.gob.mx/64/gaceta_del_senado/documento/9201. Acesso em: 22 out. 2021.

MILL, John Stuart. **On Liberty**. Batoche Books, Kitchener, 2001.

MOREIRA, Vital. **Economia e Constituição: para o Conceito de Constituição Económica**. Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Volume XIX. Coimbra, 1976.

NGUYEN, Diep Van; DUONG, My Tien Ha. **Shadow Economy, Corruption and Economy Growth: An Analysis of BRICS Countries**. The Journal of Asian Finance, Economics and

Business. Korea Distribution Science Association, 8(4), pp. 665–672. DOI: 10.13106/JAFEB.2021.VOL8.NO4.0665. Disponível em: <https://www.koreascience.or.kr/article/JAKO202109554061480.page>. Acesso em: 22 set. 2021.

POOE, T. K. **Law and Economic Development in South Africa: An Assessment through the General Theory of Law and Development**. Law and Development Review, Göteborg University, v. 12 (2), p. 377-401, 2019. DOI: <https://doi.org/10.1515/ldr-2018-0062>. Disponível em: <https://www.degruyter.com/document/doi/10.1515/ldr-2018-0062/html>. Acesso em: 04 nov. 2021.

REDDY, P. S. **Public Service Transformation for a post-Apartheid South Africa**. Australian Journal of Public Administration, Institute of Public Administration Australia, v. 53 (1), p. 116-122, 1994. DOI: <https://doi.org/10.1111/j.1467-8500.1994.tb01866.x>. Disponível em: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1111/j.1467-8500.1994.tb01866.x>. Acesso em: 04 nov. 2021.

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE. **Tribunal des conflits, du 8 février 1873, 00012, publié au recueil Lebon**. Légifrance: Le Service Public de la Diffusion du Droit. Disponível em: <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007605886/>. Acesso em: 22 out. 2021.

ROMANO, Santi. **L'Ordinamento Giuridico**. Biblioteca Sansoni, Firenze. Ristampa della II Edizione, 1951.

SCHELLER, Fernando. **'Fiscais do Sarney' Inauguraram Defesa do Consumidor no País**. G1 – O Portal de Notícias da Globo: Economia e negócios. Publicada 15/03/2007. Disponível em: https://g1.globo.com/Noticias/Economia_Negocios/0,,MUL11350-9356,00-FISCAIS+DO+SARNEY+INAUGURARAM+DEFESA+DO+CONSUMIDOR+NO+PAIS.html. Acesso em: 24 out. 2021.

SEN, Chiranjib; SURAJ, Anil. **The Role of Legal Process in the Redesign of Indian Government-Business Relations**. Stanford Center on Democracy, Development, and the Rule of Law: Freeman Spogli Institute for International Studies, Working Paper N° 102, 2009. Disponível em: https://cddrl.fsi.stanford.edu/publications/the_role_of_legal_process_in_the_redesign_of_indian_governmentbusiness_relations. Acesso em: 01 nov. 2021.

SHAFFER, Gregory; GAO, Henry. **A New Chinese Economic Order?** Oxford Academic Journal of International Economic Law., v. 23 (n° 3), p. 607-635, 2020. DOI: <https://doi.org/10.1093/jiel/jgaa013>. Disponível em: <https://academic.oup.com/jiel/article-abstract/23/3/607/5878140?redirectedFrom=fulltext>. Acesso em: 02 nov. 2021.

SHAPIRO, Margaret. **Yeltsin Dissolves Parliament, Orders New Vote**. Washington Post Foreign Service, September 22, 1993. Disponível em: <https://web.archive.org/web/20110519101305/http://media.washingtonpost.com/wp-srv/inatl/longterm/russiagov/stories/dissolve092293.htm>. Acesso em: 31 out. 2021.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Do econômico nas Constituições vigentes**. Belo Horizonte: Revista Brasileira de Estudos Políticos, 2 v. 1961.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. **Teoria da Constituição Econômica**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SUNDARAM, Pachampet; MILBERT, Isabelle. Réforme administrative en Inde: une révolution silencieuse. *In: La pensée comptable: État, néolibéralisme, nouvelle gestion publique*. Genève: Graduate Institute Publications, 1998. DOI: <https://doi.org/10.4000/books.iheid.2673>. Disponível em: <http://books.openedition.org/iheid/2673>. Acesso em: 01 nov. 2021.

TALAPINA, Elvira. **L'émergence du Droit Public Économique en Russie: un Regard Comparatif**. Revue d'études comparatives Est-Ouest, vol. 38, n° 2. Les mutations du droit et de la justice en Russie, p. 107-124, Paris, 2007. DOI: <https://doi.org/10.3406/receo.2007.1834>. Disponível em: https://www.persee.fr/docAsPDF/receo_0338-0599_2007_num_38_2_1834.pdf. Acesso em: 30 out. 2021.

THE WORLD BANK. **Data – China**. The World Bank. Disponível em: <https://data.worldbank.org/country/china>. Acesso em: 12 out. 2021.

THOMPSON, Ginger. **Ex-President in Mexico Casts New Light on Rigged 1988 Election**. The New York Times, March 9, 2004. Disponível em: https://www.nytimes.com/2004/03/09/world/ex-president-in-mexico-casts-new-light-on-rigged-1988-election.html?_r=0. Acesso em: 22 out. 2021.

UNITED STATES OF AMERICA. **DE BEERS CENTENARY AG PLEADS GUILTY TO PRICE-FIXING INDICTMENT**. The United States Department of Justice. Tuesday, July 13, 2004. Disponível em: https://www.justice.gov/archive/atr/public/press_releases/2004/204592.htm. Acesso em: 24 out. 2021.

WEBER, Max. **Economy and Society: an Outline of Interpretative Sociology**. Translation: Ephraim Fischhoff; et al. University of California Press, Berkeley, Los Angeles and London, 1978.