

A DEFESA DA LIVRE CONCORRÊNCIA E DOS INTERESSES DOS CONSUMIDORES: - OS VALORES SOCIAIS DA LIVRE INICIATIVA COMO FUNDAMENTO DO ESTADO BRASILEIRO -

*Fábio Carvalho Leite**

1 – Uma Breve Introdução ao Problema

O advento de uma nova Constituição representa sempre um rompimento com uma ordem política e jurídica estabelecida. A Constituição Federal de 1988, fruto de uma verdadeira revolução sem luta armada, enfrentou – e ainda enfrenta – desde a sua promulgação (ou até mesmo antes) forte resistência à sua plena concretização. Estes óbices à *realização constitucional* do país não provêm apenas dos agentes políticos, cujos poderes deveria limitar, mas também – e, neste particular, lamentavelmente – da inadequação do pensamento jurídico nacional às inovações trazidas pela nova Carta Política, que exigem uma releitura do texto constitucional a partir de uma nova ótica hermenêutica.

Com efeito, a magnitude desta mudança encontra-se representada já no próprio limiar do Texto Constitucional, sob o Título inaugural da Constituição “*Dos Princípios Fundamentais*” em contraste com a fórmula adotada pela Constituição anterior, que iniciava seu texto sob o Título “*Da Organização Nacional*”. A opção por um elenco de princípios fundamentais, bem como sua posição inicial no texto constitucional pelo legislador constituinte, não foram obras aleatórias do mero acaso; representam antes uma técnica legislativa utilizada pelo constituinte, a apontar a existência de um núcleo normativo constitucional que explicita os valores políticos fundamentais acolhidos pelo legislador constituinte, os quais devem orientar a interpretação e integração de todo o texto constitucional, e, por conseguinte, de todo o ordenamento jurídico, conferindo, assim, a coerência necessária a todo o sistema.

Deve-se recordar, para uma melhor compreensão do problema, que o pensamento jurídico nacional está contaminado até a medula pelos valores extraídos do Código Civil, ou antes, pelos princípios que orientaram o movimento de codificação, que correu o mundo a partir do século XVIII. É que este movimento, de verdadeira adoração à obra do legislador, colocou o Código Civil não apenas como estatuto fundamental do direito civil, mas também como o centro de todo o ordenamento jurídico. Por conseguinte, o Código Civil não se esgotava em seu próprio conteúdo; mas, antes, ocupava-se de

* Aluno de pós-graduação em Direito Constitucional e Teoria do Estado da PUC- RIO

determinar o modo como deveriam ser interpretadas e integradas as demais leis, bem como sua aplicação no tempo e no espaço. Logo, não é de causar espécie o fato de as demais leis – e, por fim, todo o ordenamento jurídico – serem interpretadas à luz dos princípios fundamentais definidos no Código Civil. Ademais, conforme elucida ORLANDO GOMES, na esteira de TARELLO, “*a idéia de codificação, fermentada na segunda metade do século XVIII e nos primeiros anos do século XIX, quando se espalhou, deve ser colocada na perspectiva ideológica liberal. O esforço técnico para sistematizar as leis teve o objetivo político de proteger o proprietário, de assegurar-lhe a livre disponibilidade dos seus bens, e de institucionalizar a iniciativa privada*”.¹

No entanto, verifica-se que, no correr do “*longo século XX*”², as mudanças exigidas e efetivamente operadas nas relações entre o Estado e a sociedade civil, a partir das reiteradas práticas de intervencionismo estatal – não apenas, mas sobretudo – no campo econômico, revelaram a inadequação tanto do liberalismo quanto do ordenamento jurídico fundado a partir de suas premissas. Assim, se os primeiros abalos sofridos pelo sistema liberal não atingiram o primado absoluto do Código Civil, seja como estatuto fundamental do direito civil, seja como diploma básico da ordem jurídica constituída³, não puderam também impedir, por outro lado, o impressionante crescimento e aperfeiçoamento dos diversos ramos do direito público. Tais avanços, ocorridos, mais precisamente, na primeira metade do século XX, conquanto não representem um corte significativo no pensamento jurídico fundado no movimento de codificação, demonstram por si as insuficiências de um sistema jurídico que se pretende encerrar no Código Civil⁴.

Segue-se, a partir de então, uma ininterrupta mudança no ordenamento jurídico, apontando a uma tendência à publicização de determinadas matérias outrora reservadas ao exclusivo amparo pelo direito civil. Com efeito, o Código Civil representava a premissa jurídica ao funcionamento do modelo liberal, que relegava ao Estado a tarefa de manter a coexistência pacífica entre as esferas individuais, para que atuassem livremente, conforme suas

¹ GOMES, ORLANDO, “*A Agonia do Direito Civil*”, in. Revista de Direito Comparado Luso Brasileiro, vol. 10, 1986, p. 2.

² Referência à obra homônima de GIOVANNI ARRIGHI.

³ VARELA, JOÃO DE MATOS ANTUNES, “*O Movimento de Descodificação do Direito Civil*”, in. Estudos Jurídicos em Homensagem ao Professor Caio Mário da Silva Pereira, Forense, Rio de Janeiro, 1984, p. 506.

⁴ Idem.

próprias regras⁵. A superação deste pressuposto fundamental do liberalismo, a partir do que brota a nova idéia de integração do indivíduo à sociedade, em oposição à idéia liberal de proteção da vida individual, exige uma mudança no tratamento de determinadas matérias, antes reservadas ao domínio do direito privado, ou antes, deixa de justificar a permanência de matérias de interesse social em âmbito reservado à esfera privada. Ocorre, então, uma verdadeira emigração de princípios jurídicos do direito privado para o Direito Constitucional, provocando um esvaziamento do Código Civil, que, assim, “*deixa de constituir o centro geométrico de toda a ordem jurídica constituída*”⁶. Como afirma ORLANDO GOMES, “*a propriedade, a família, o contrato, ingressaram nas Constituições. É nas Constituições que se encontram, hoje definidas, as proposições diretoras dos mais importantes institutos do direito privado*”⁷.

Esta emigração de princípios do Código Civil para o Texto Constitucional merece uma reflexão mais aproximada, porquanto não representa uma mera mudança no *locus* de onde emanam os valores jurídicos, ou por outra, se representa justamente esta mudança, tal fato parece fazer toda a diferença.

O ingresso na Constituição de matérias que antes eram tratadas pelo Código Civil representa, antes de tudo, um rompimento com a visão desvirtuada que impunemente permitia a coexistência quase impermeável de dois domínios – o público e o privado – em um mesmo ordenamento jurídico. Assim, enquanto as constituições, ao longo do século XX, passavam a consagrar as conquistas sociais que visavam à integração do indivíduo junto à sociedade, trazendo uma nova perspectiva acerca da função do Estado e até mesmo de sua relação com a sociedade civil, o direito privado em geral sobrevivia com as mesmas concepções de indivíduo, Estado e sociedade, oriundas do liberalismo oitocentista, fundada, portanto, a partir de outros valores, que já haviam sido – não necessariamente ultrapassados, mas certamente – revistos.

A prevalecer esta convivência conflituosa de valores em níveis hierárquicos distintos, estar-se-ia admitindo a coexistência de dois indivíduos, dois Estados e duas sociedades, perante um mesmo ordenamento jurídico, o que seria um absurdo. A constitucionalização de matérias antes reservadas ao campo do direito civil superou a resistência oferecida à idéia de sistematização do ordenamento jurídico, o que impedia a leitura do direito privado – em especial do Código Civil – a partir dos valores constitucionais. Ademais, deve-se ainda ressaltar que a leitura sistemática do ordenamento jurídico confere

⁵ MORAES, MARIA CELINA BODIN DE, “*A Caminho de um Direito Civil Constitucional*”, in. Revista de Direito Civil, vol. 65.

⁶ VARELA, JOÃO DE MATOS ANTUNES, *Op. Cit.*, p. 508.

⁷ *Op. Cit.*, p. 5

maior força e impositação às leis (e demais atos normativos primários em geral) junto à própria sociedade⁸, porquanto decorrem da Constituição, em cujos princípios encontram seu fundamento de validade, afastando assim antagonismos dentro do sistema e, por fim, conferindo maior segurança acerca da validade e aplicabilidade das leis.

Como conseqüência desta mudança, houve um verdadeiro rompimento com o dogmatismo liberal acerca do primado da proteção jurídica do indivíduo contra o Estado, o que ao fim visava a assegurar àquele absoluta liberdade para o exercício da atividade econômica, em atenção aos interesses da burguesia.

Não é demais lembrar que o rompimento de um dogma, seja qual for a área do saber, revela sempre um inesgotável campo de possibilidades. Neste caso, permitiu o nascimento de uma nova sociedade, comprometida antes com a integração do indivíduo junto ao grupo social do que com a sua proteção frente ao Estado.

Nesse contexto, a Constituição Federal de 1988, ao consagrar em seu artigo inaugural como fundamento da República Federativa do Brasil, dentre outros, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais da livre iniciativa, assinalou um grande passo em direção ao rompimento definitivo com o individualismo advindo do pensamento liberal clássico que por longa data fez suas glórias na doutrina jurídica pátria. Ademais, passada mais de uma década de vigência da Constituição de 1988, pode-se verificar que a doutrina jurídica nacional tem sofrido, sobretudo recentemente, uma perceptível mudança no que tange à interpretação constitucional, a partir da valorização que tem sido atribuída aos princípios consagrados na Lei Maior para a tarefa de concretização do texto constitucional. A concepção de que normas constitucionais são um gênero do qual regras e princípios são espécies parece sepultar de vez o entendimento, até então em voga, segundo o qual os princípios são desprovidos de força normativa. Deste modo, respeitadas as diferenças existentes entre estas espécies normativas, ambas demandam, cada qual a seu modo, imposição e aplicação à realidade social.

No presente ensaio, pretendemos investigar quais os valores sociais da livre iniciativa eleitos pelo constituinte brasileiro como um dos fundamentos do Estado brasileiro, e, com isso, ressaltar a mudança trazida ao ordenamento jurídico nacional pela Constituição de 1988, dedicando especial atenção aos óbices oferecidos pela doutrina pátria, calcada em pressupostos abandonados pela nova ordem constitucional, que inibem, destarte, a interpretação

⁸ GOMES, ORLANDO, *Op.Cit.*, p. 6.

e a aplicação da Constituição e, por conseqüência, a redefinição do ordenamento jurídico, a partir dos novos valores eleitos pelo constituinte de 1988.

2 – Art. 1.º, IV, CF-88: “Valores Sociais da Livre Iniciativa”, “Valor Social da Livre Iniciativa” ou simplesmente “Livre Iniciativa”? – Uma discussão preliminar necessária.

A Constituição Federal de 1988 estabelece em seu artigo inaugural que a República Federativa do Brasil tem como fundamento, dentre outros, “*os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa*”. Cumpre observar que esta redação, constante do inciso IV do referido artigo constitucional, suscita uma interpretação dúbia acerca de quais os fundamentos efetivamente escolhidos pelo legislador constituinte: “*os valores sociais do trabalho e os valores sociais da livre iniciativa*” ou “*o valor social do trabalho e o valor social da livre iniciativa*”. Deve-se ressaltar que ambas as interpretações, conquanto distintas, encontram-se em perfeita sintonia com as regras ditadas pela gramática, o que, em uma primeira análise, já revela uma dificuldade a ser encarada pelo intérprete da Constituição. Não bastasse este obstáculo, a doutrina “criou” uma terceira interpretação que não tem como prosperar sem violar frontalmente o texto constitucional, porquanto não resiste sequer à interpretação gramatical, que, como afirma o Professor LUÍS ROBERTO BARROSO, “*é o momento inicial do processo interpretativo*”⁹. Com efeito, pretendem estes autores que o legislador constituinte tenha escolhido como fundamento do Estado brasileiro, ao lado dos valores sociais do trabalho, a livre iniciativa, o que certamente não fez. Senão vejamos. Conforme reza o artigo 1.º da Constituição Federal:

“A República Federativa do Brasil formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e o Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:(...)”

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa:(...)”

Se o inciso IV do artigo 1.º da Constituição Federal não é claro para assegurar se se trata de “*valores sociais do trabalho e valores sociais da livre iniciativa*” ou de “*valor social do trabalho e valor social da livre iniciativa*”, tal virtude não falta ao mencionado dispositivo para afastar *in limine* a interpretação que pretende conferir à livre iniciativa *status* de princípio fundamental da Constituição. Embora não seja agradável estar proclamando o óbvio, deve-se salientar que, se assim pretendesse o legislador constituinte, a redação

⁹ BARROSO, LUÍS ROBERTO, “*Interpretação e Aplicação da Constituição*”, Editora Saraiva, São Paulo, 1996, p. 120.

certamente deveria ser “*os valores sociais do trabalho e a livre iniciativa*”, ou suas variações. Nunca, porém, “*os valores sociais do trabalho do trabalho e da livre iniciativa*”, que só permite as duas interpretações supramencionadas. Isto inobstante, os comentadores da Constituição de 1988, ao procederem à análise do artigo 1.º, IV do texto constitucional, são praticamente uníssonos ao afirmarem que o mencionado dispositivo elege a livre iniciativa como um princípio fundamental da nova ordem constitucional. Neste sentido, afirma o Professor JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, em seus Comentários à Constituição de 1988:

“48. *Livre Iniciativa*

A atividade do homem ou é dirigida ou é livre. Livre iniciativa é a possibilidade de agir antes de qualquer outro, sem influência externa. Não é novidade entre nós o princípio da liberdade de iniciativa, prescrito na EC n.º 1, de 1969, art. 160, I (“A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios: liberdade de iniciativa, na Constituição de 1946, art. 145” (“A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios.....sendo omissa a respeito a Constituição de 1891. Na EC n.º 1, de 1969, art. 160, I, a liberdade de iniciativa é um princípio em que repousa a ordem econômica e social para a consecução do desenvolvimento nacional e da justiça social; na Constituição de 1988, a livre iniciativa é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil para que o Estado de direito ou o Estado democrático instituído possa construir uma sociedade aberta, justa e solidária. A liberdade de iniciativa decorre dos direitos individuais consagrados no art. 5.º da Constituição de 1988, como decorria do art. 153 da EC n.º 1, de 1969, defluindo da liberdade de trabalho e ligando-se à liberdade de associação. Conforme elucidada Manoel Gonçalves Ferreira Filho (Cf. Comentários à Constituição Brasileira de 1969, 6.ª ed., 1986, p. 657), “a consagração da liberdade de iniciativa, como primeira das bases da ordem econômica e social, significa que é através da atividade socialmente útil a que se dedicam livremente os indivíduos, segundo suas inclinações, que se procurará a realização da justiça social e, portanto, do bem-estar social”. A notável encíclica do Papa João XXIII acolheu o princípio da liberdade de iniciativa como reflexo da liberdade humana, segundo, aliás, orientação da denominada Escola Intermédia, que, extraíndo seus fundamentos da teoria exposta pelos doutrinadores da Igreja Católica, é a que mais se aproxima da realidade dos fatos e, não afirmando de modo exato o que o Estado deve fazer, estabelece, porém, o que não deve ser feito pelo Estado, ou seja, traça limites negativos para a intervenção estatal assinalando que a

ação social do Estado não deve interferir no campo da atividade particular a não ser supletivamente, não deve favorecer indivíduos nem grupos, mas dirigir-se a toda a coletividade e, por fim, não deve ferir direito do cidadão, o que o Papa João XXIII resume assim: no campo econômico, o Estado deve ter posição secundária, embora relevante, devendo sua ação reger-se pelo princípio da supletividade ou subsidiariedade, a tal ponto que não limite a liberdade de iniciativa do particular, mas, ao contrário, a ampare para que se garantam e se protejam os direitos essenciais de cada um. Pontes de Miranda (cf. Comentários à Constituição de 1934, v. II, p. 300, e EC n.º 1, de 1969, 3.ª ed., Rio, Ed. Forense, 1987, V. VI, p. 28-29) investe contra o “liberalismo apriorístico que levou a resultados deploráveis” (p. 28). O liberalismo extrapola do princípios de liberdade. O homem precisa das liberdades, de um mínimo, e conquistou aquelas que a vida em comum lhe permitia e lhe permite. Não são todas as liberdades. O liberalismo econômico consistiu exatamente em levar a setores que não devia os princípios de liberdade, porque a liberdade econômica, ao mesmo tempo que protege, desprotege. Somente pela socialização das obras individuais é que a liberdade pode subsistir” (p. 29) Cf. Modesto Carvalhosa, A ordem econômica na Constituição de 1969, ed. de 1971, p. 107 (A livre iniciativa enquanto direito), ed. da RT.”¹⁰

Como parece claro, a leitura feita pelo Professor CRETELLA JR. do dispositivo constitucional em comento não apenas não atenta para o fato de que a Constituição em momento algum afirma que a livre iniciativa é um princípio fundamental, como ainda foge a qualquer análise sistemática da Constituição a fim de buscar o significado da expressão “livre iniciativa” dentro da nova ordem constitucional, preferindo o autor realizar tal busca em outras fontes, como se a “livre iniciativa” tivesse um significado próprio, a-histórico, e, o que parece mais assustador, como se, em caso de conflito entre este significado da expressão com alguma outra norma constitucional, o intérprete tivesse que adequar a aplicação desta última a fim de salvaguardar o conceito de livre iniciativa estampado pelo autor.

Essa interpretação do artigo 1.º, IV da Constituição Federal, a qual aponta como fundamentos do Estado brasileiro os valores sociais do trabalho e a livre iniciativa, não é exclusiva do Professor JOSÉ CRETELLA JÚNIOR. Esta parece ser a leitura feita pela maior parte dos comentadores da Constituição de 1988, que deixam assim escapar entre as mãos a oportunidade de aprofundar o estudo acerca das mudanças introduzidas pela nova Carta Constitu-

¹⁰ CRETELLA JÚNIOR, JOSÉ, “Comentários à Constituição Brasileira de 1988”, Vol. 1, Forense Universitária, Rio de Janeiro, 1992, pp.140-1.

cional ao ordenamento jurídico pátrio. Com efeito, nessa mesma linha, manifestam-se os autores CELSO RIBEIRO BASTOS¹¹, PAULO BONAVIDES¹², ALEXANDRE DE MORAES¹³, IVES GANDRA DA SILVA MARTINS¹⁴, MIGUEL REALE¹⁵, MANOEL DE OLIVEIRA FRANCO SOBRINHO¹⁶, EUGENIO HADDOK LOBO e JULIO CESAR DO PRADO LEITE¹⁷:

Deve-se ressaltar ainda que essa orientação já marcava presença antes mesmo da promulgação do texto constitucional. Como se sabe, a Assembléia Nacional Constituinte de 1987-88 organizou seus trabalhos a partir da distribuição de seus 559 membros em oito comissões temáticas, sendo cada uma delas, por sua vez, dividida em três subcomissões, e uma Comissão de Sistematização, conforme dispunha o seu Regimento Interno¹⁸. Desse modo, o caminho a ser percorrido pelo Projeto de Constituição consistia, basicamente, na elaboração de um anteprojeto por cada subcomissão, os quais, uma vez aprovados, deveriam ser reapresentados no seio da respectiva Comissão Temática, junto aos demais anteprojetos oriundos das outras subcomissões que a compunham, para, enfim, receber a aprovação do Plenário da referida Comissão. Os trabalhos aprovados pelas Comissões Temáticas deveriam convergir para a Comissão de Sistematização, de onde nasceria “o primeiro esboço articulado de anteprojeto” da Constituição. Após a aprovação pela Comissão de Sistematização, o anteprojeto deveria ser submetido à aprovação do Plenário da Assembléia Nacional Constituinte, em dois turnos, para que fosse, enfim, promulgada a nova Constituição. Todavia, em um determinado momento durante o prosseguimento dos trabalhos constituintes,

¹¹ BASTOS, CELSO RIBEIRO, “Curso de Direito Constitucional”, Editora Saraiva, São Paulo, 1996, pp.148-9

¹² BONAVIDES, PAULO, “Curso de Direito Constitucional”, Malheiros Editores, 7.^a Ed., São Paulo, 1997, p. 339.

¹³ MORAES, ALEXANDRE DE, “Direito Constitucional”, Atlas, 3.^a ed., São Paulo, 1998, p.43.

¹⁴ BASTOS, CELSO RIBEIRO, e MARTINS, IVES GANDRA, “Comentários à Constituição do Brasil (promulgada em 5 de outubro de 1988)”, 1.^o volume, Editora Saraiva, São Paulo, 1988, pp. 425-6.

¹⁵ REALE, MIGUEL, “Aplicações da Constituição de 1988”, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1991, p. 13.

¹⁶ CUNHA, FERNANDO WHITAKER DA, SOBRINHO, MANOEL DE OLIVEIRA FRANCO, MELLO, CELSO ALBUQUERQUE, FALCÃO, ALCINO PINTO, e SUSSEKIND, ARNALDO, “Comentários à Constituição”, 1.^o volume, Livraria Freitas Bastos S.A., 1990, p. 119.

¹⁷ LOBO, EUGENIO HADDOCK, e LEITE, JULIO CESAR DO PRADO, “Comentários à Constituição Federal”, 1.^o volume, Edições Trabalhistas, Rio de Janeiro, 1989, p. 8.

¹⁸ Resolução da Assembléia Nacional Constituinte n.º 2 – 87, art. 15.

verificou-se um significativo impasse – em parte, de ordem ideológica – no desenvolvimento do processo constituinte. É que ao longo dos trabalhos desenvolvidos pela Comissão de Sistematização, composta por 93 membros, houve um intenso descontentamento por parte dos constituintes que ficaram excluídos da participação na elaboração do texto constitucional. Ademais, e este é o ponto para o qual pretendemos dar maior atenção, a composição da Comissão de Sistematização era inequivocamente progressista – a partir da dicotomia conservadores-progressistas que se fazia presente na Constituinte e que foi utilizada, sobretudo pela imprensa, ao longo dos trabalhos constituintes¹⁹, para caracterizar a atuação dos congressistas. Desta união entre os constituintes descontentes com o processo constituinte e/ou os descontentes com o seu resultado parcial, formou-se um grupo que se autodenominou Centrão e que pretendeu – como efetivamente o fez – realizar significativas alterações no texto aprovado pela Comissão de Sistematização, considerado pelos conservadores como um projeto estatizante²⁰.

¹⁹ Esta caracterização, em verdade, já foi vinha sendo utilizada pela imprensa antes mesmo do início dos trabalhos da Assembléia Nacional Constituinte. Como nos lembra a Professora GISELE CITTADINO, durante os trabalhos da Comissão Provisória de Estudos Constitucionais – criada pelo Decreto n.º 91.450, editado pelo Presidente JOSÉ SARNEY e mais tarde conhecida como Comissão AFONSO ARINOS, em merecida alusão ao seu Presidente – “a imprensa identificou, logo no início dos trabalhos da Comissão Arinos, dois grupos em confronto: o primeiro, majoritário, denominado conservador, era integrado por “ideólogos de direita” – qualificação também dada pela imprensa – e por empresários; o segundo, denominado “progressista”, era composto por juristas, professores e jornalistas”. (CITTADINO, GISELE, “Pluralismo, Direito e Justiça Distributiva – elementos da Filosofia Constitucional Contemporânea”, Lumen Juris, Rio de Janeiro, 1999, p. 33, nota)

²⁰ Cumpre aqui trazer à baila artigo publicado durante o período em que se desenvolviam os trabalhos constituintes, de autoria do jurista MIGUEL REALE que, como defensor confesso do Centrão, torna-se insuspeito a corroborar o que foi acima comentado: “O Centrão, tão malsinado pelos que se surpreenderam com o seu repentino aparecimento, representa, antes de mais nada, oportuna correção de rumo na rota da Assembléia Nacional Constituinte, entregue às improvisações perniciosas da Comissão de Sistematização, que um Regimento Interno, com malícia ou não, transformara em timoreiro absoluto de nosso destino constitucional. Na realidade, contra todas as regras da lógica e do bom senso, inseriu-se, no processo de elaboração da nova Carta Magna, um órgão todo poderoso, com poderes excepcionais, até o ponto de reduzir os demais membros da Assembléia a simples espectadores. Foi esse o motivo da reação legítima e necessária, que, felizmente, veio demonstrar que o eleitorado brasileiro não havia optado por uma aventura populista, xenófoba e estatizante, na qual iam de mãos dadas liberais históricos displicentes e partidários de soluções de mercado extremismo socializante. (...) O certo é, porém, que a Comissão

A partir deste cenário, cumpre observar que o dispositivo que consagra os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa como fundamentos do Estado brasileiro não estava presente no texto aprovado pela Comissão de Sistematização²¹ – embora com ele em nada fosse colidente, eis que este dispositivo não contempla a livre iniciativa como princípio fundamental, mas apenas os seus valores sociais. Com efeito, o referido dispositivo fazia parte do projeto apresentado pelo Centrão, que, por sua vez, pretendia uma alteração significativa do projeto aprovado pela Sistematização, sobretudo no capítulo referente à ordem econômica²².

de Sistematização, cujos membros parecem ter sido escolhidos a dedo para essa tarefa esquerdizante, longe de escoimar o Projeto Cabral dos exageros, que já o comprometiam, ainda mais o exacerbaram, abandonando de vez os princípios econômicos da livre iniciativa, e pretendendo, a nível de disposições constitucionais, disciplinar questões como, por exemplo, a da remuneração devida a horas extras de trabalho, ou ao teto das aposentadorias, que, por sua complexidade, só podem ser objeto de legislação ordinária. Além disso, o mais retrógrado nacionalismo foi acolhido com entusiasmo pela aludida Comissão, prevalecendo a idéia de uma economia nacional autárquica, fechada para o mundo, com a condenação formal de qualquer forma de investimento do capital estrangeiro, isto no momento em que a URSS e a China comunista abandonaram rígidos preconceitos marxistas para se achegarem às irrecusáveis vantagens das estruturas de tipo empresarial, restabelecendo-se os valores da justa redistribuição devida aos que produzem, empregando seu suor e seu saber.” (“Sentido do Centrão”, publicado no jornal Folha de S. Paulo de 08.01.1988, p. 3)

²¹ Com efeito, até este momento, o artigo inaugural do texto do projeto de constituição estava assim redigido: “Art. 1.º A República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito, visa a construir uma sociedade livre, justa e solidária, e tem como fundamentos a soberania, a cidadania, a dignidade das pessoas e o pluralismo político.”

²² Nesse sentido, conforme matéria publicada pelo jornal O Globo, em 09.01.1988, comentando o projeto elaborado pelo Centrão: “(...) O título da ordem econômica contém ainda uma série de outras modificações, como a definição de empresa nacional, que passa a ser chamada de empresa brasileira. Para assegurar a livre iniciativa, o Centrão incluiu um novo artigo onde “o Estado estimulará a iniciativa privada, visando a elevar a sua produtividade e a sua capacidade de geração de emprego”. Os investimentos de capital estrangeiro, que no texto da sistematização são admitidos exclusivamente nos casos que importem em interesse nacional, passam a ser “incentivados” pelo projeto do Centrão. Um outro artigo estabelece o fim de qualquer intervenção do Estado na economia, declarando que “à iniciativa privada compete organizar e desenvolver a atividade econômica”. (Publicado no Jornal O Globo em 09.01.1988, p. 3, sob o título “Centrão altera projeto da Comissão”)

Neste panorama, poderia se afirmar que as vitórias que fossem obtidas pelo Centrão na Constituinte representariam, em parte, a vitória de um projeto “conservador”, segundo o significado que era atribuído a esta qualificação. E foi justamente a partir desta expectativa que foram recebidas as vitórias das emendas oriundas do projeto apresentado pelo Centrão. No entanto, a aprovação do Título Primeiro do projeto do Centrão, que trata justamente dos princípios fundamentais, não pode em hipótese alguma ser caracterizada como uma vitória daquele grupo de constituintes, tampouco uma vitória conservadora. Em primeiro lugar, porque as alterações propostas pelo Centrão em muito pouco alteravam o texto aprovado pela Comissão de Sistematização. Em segundo lugar, porque, diferente das demais que se seguiram, a votação do Título Primeiro do Projeto da Constituição foi fruto de concessões mútuas e resultou em um incrível consenso, razão pela qual não se pode atribuir a nenhum grupo ideológico ou partidário a paternidade do Título inaugural da Constituição. A confusão, no entanto, entre livre iniciativa e valores sociais da livre iniciativa já ensaiava seus primeiros passos após a aprovação do texto em primeiro turno. O Senador ODACIR SOARES, comentando o referido texto, assim se manifestou:

“É, sem dúvida, por isso que o Brasil, que os constituintes desejam construir se fundamenta nos valores típicos de uma sociedade herdeira das tradições romanistas ocidentais e que são: a liberdade, a justiça, a solidariedade, baseadas na soberania, na dignidade da pessoa, nos valores sociais do trabalho, na livre iniciativa, no pluralismo político e na convivência pacífica.”²³

Em conclusão a esta breve jornada pela doutrina constitucional pátria, verificamos que há quase um consenso na leitura do art. 1.º, IV da Constituição Federal, no sentido de que o princípio fundamental elencado pela Carta Magna é a livre iniciativa, e não seus valores sociais, embora o texto não permita que se cometa tal interpretação. Pode-se notar também que não há uma preocupação entre os autores supracitados na busca do significado da “livre iniciativa” no texto constitucional, a partir de uma leitura sistemática da Constituição, preferindo, ao invés, dimensionar seu significado a partir de um conceito pré-concebido, o que muitas vezes conduz o dispositivo constitucional – e, com ele, a própria Constituição – ao conceito de livre iniciativa germinado no limiar do liberalismo econômico oitocentista, condenando o novo texto constitucional a um retrocesso de quase dois séculos.

²³ SOARES, ODACIR, “A Nova Constituição (1.º turno) – Comentários”, Senado Federal, Brasília, Julho de 1988, p. 10.

Como se pode observar, a doutrina constitucional brasileira incorre em dois grandes equívocos no que concerne à interpretação do disposto no inciso IV do artigo 1.º da Constituição Federal: confere à livre iniciativa o status de princípio fundamental – quando o legislador constituinte elegeu apenas os seus valores sociais como tal – e parte de um conceito pré-concebido da livre iniciativa, quando é sabido e consabido que a Constituição, enquanto um sistema, deve encontrar o significado de suas normas dentro de sua unidade e não fora dela. Com efeito, a Constituição deve ser interpretada sistematicamente, a partir do “princípio da unidade da Constituição”, cuja função, como leciona LUÍS ROBERTO BARROSO, é a de “reconhecer as contradições e tensões – reais ou imaginárias – que existam entre normas constitucionais e delimitar a força vinculante e o alcance de cada uma delas”²⁴. Depreende-se, portanto, que o sentido e o alcance da norma constitucional só podem ser determinados a partir do confronto com as demais normas que integram a Constituição, como uma decorrência lógica do caráter sistemático do texto constitucional. Ademais, se em sede de teoria já não é possível ao intérprete se esquivar da concepção do texto constitucional como um sistema e de tudo o que lhe é decorrente, seria muito mais difícil escapar a esta observância no caso da Constituição Brasileira de 1988, fruto de um amplo debate e um grau de participação popular jamais registrado em nossa história constitucional²⁵. É que, como, mais uma vez, salienta o Professor LUÍS ROBERTO BARROSO, “a Carta Constitucional do Estado, sobretudo quando promulgada em via democrática, é o produto dialético do confronto de crenças, interesses e aspirações distintos, quando não colidentes”²⁶. Nesse sentido, nada mais absurdo do que determinar o significado e o alcance da “livre iniciativa” na nova ordem constitucional a partir do conceito estampado pelo liberalismo econômico pós-Revolução Francesa, destacando-a do

²⁴ *Op.Cit.*, p. 185.

²⁵ Nesse sentido, vale registrar que o Regimento Interno da Assembléia Nacional Constituinte consagrava inúmeros mecanismos de participação popular, a saber: sugestões iniciais de qualquer associação, Câmaras de Vereadores, Assembléias Legislativas e Tribunais; realização de audiências públicas obrigatórias em que não apenas especialistas e autoridades poderiam ser convidados, como, sobretudo, entidades associativas tinham o direito de apresentar-se e opinar; e, ainda, a possibilidade de apresentação de emendas populares. As emendas deveriam ser subscritas por trinta mil eleitores e organizadas sob a responsabilidade de, pelo menos, três entidades associativas. No total, foram recebidas 122 emendas populares, somando 12.277.423 assinaturas, o que, considerando-se que cada eleitor podia subscrever no máximo três propostas, representa uma mobilização e a participação superior a quatro milhões de cidadãos.

²⁶ *Op.Cit.*, p. 182.

texto constitucional, o que, como decorrência lógica, deveria obrigar a Constituição a se adequar à livre iniciativa, tal como pré-concebida, e não o inverso. Difícil imaginar maior absurdo.

Cabe então retornar à indagação com a qual iniciamos este item, pretendendo, dentre as duas interpretações possíveis, destacar a que se deve aplicar ao disposto no inciso IV do art. 1.º da Constituição Federal, a saber a que considera como fundamento do Estado Brasileiro os valores sociais da livre iniciativa (e, por conseguinte, os valores sociais do trabalho) ou a que considera como tal o valor social da livre iniciativa e o valor social do trabalho.

Em festejada obra dedicada à análise crítica da ordem econômica na Constituição Federal de 1988, o Professor EROS ROBERTO GRAU, em profunda divergência à manifestação da doutrina jurídica acerca do referido dispositivo constitucional – já exaustivamente apontada no presente ensaio – assim se manifestou:

“(..) as leituras que têm sido feitas do inciso IV do art. 1.º são desenvolvidas como se possível destacarmos de um lado ‘os valores sociais do trabalho’, de outro ‘a livre iniciativa’, simplesmente. Não é isso, no entanto, o que exprime o preceito. Este em verdade enuncia, como fundamentos da República Federativa do Brasil, o valor social do trabalho e o valor social da livre iniciativa. Isso significa que a livre iniciativa não é tomada, enquanto fundamento da República Federativa do Brasil, como expressão individualista, mas sim no quanto expressa de socialmente valioso.”²⁷

Como resta claro, o emérito Professor Titular da USP rejeita expressamente a infundada e injustificável separação entre “valores sociais do trabalho” de um lado e “livre iniciativa” do outro, tão repetida pela doutrina. Segundo o autor, a Constituição adota como fundamento da República Federativa do Brasil o “valor social do trabalho e o valor social da livre iniciativa”. Desse modo, o princípio fundamental não é a livre iniciativa, mas o valor social da livre iniciativa, ou, em seus próprias palavras, a livre iniciativa “no quanto expressa de socialmente valioso”. Não afirma, portanto, que a livre iniciativa é um valor social, mas que possui um valor social. Esta interpretação tem o mérito de excluir qualquer resíduo individualista de que se possa revestir o conceito de livre iniciativa, de modo que, a partir deste entendimento esposado pelo autor, a livre iniciativa preconizada pela Constituição como um princípio fundamental deve ser interpretada exclusivamente a partir do seu valor social, ficando relegado ao “museu das antiguidades” todo o caráter individualista que tanto fez as glórias do classicismo econômi-

²⁷ GRAU, EROS ROBERTO, “A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (interpretação e crítica)”, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1990, pp.220-1.

co liberal. Mais do que simplesmente excluir as interpretações individualistas, a livre iniciativa, concebida a partir de seu valor social, exclui de seu significado tudo aquilo que não for social. Trata-se de um novo conceito criado pelo legislador constituinte e ainda a ser lapidado pela doutrina.

A despeito de todos os louvores devidos ao Professor EROS GRAU, por ter sido uma das vozes pioneiras a se insurgir contra o absurdo que a doutrina vinha impunemente construindo, seja de forma comissiva ou omissiva, deve-se observar que o autor não abordou, sequer em tese, a possibilidade da outra alternativa de interpretação a ser atribuída ao inciso IV do art. 1.º da Constituição, a saber a que elenca como fundamento do Estado os valores sociais do trabalho e os valores sociais da livre iniciativa. A concepção dos valores sociais da livre iniciativa como fundamento do Estado possui todos os méritos da concepção defendida por EROS GRAU, ou seja, exclui também de seu campo de aplicação tudo o quanto não diga respeito ao caráter social da livre iniciativa. Impede, assim, o retrocesso aos valores oitocentistas, há muito abandonados pelo Direito moderno, tal como o faz a concepção esposada pelo Professor da USP. No entanto, a ter que haver apenas uma interpretação – porquanto distintas – ao referido dispositivo constitucional, aquela que advoga em favor dos valores sociais da livre iniciativa como fundamento do Estado Brasileiro parece levar alguma vantagem.

Preliminarmente, deve-se recordar que todos os doutrinadores citados no presente ensaio atribuíram o status de fundamento do Estado à livre iniciativa e, por conseguinte, aos valores sociais do trabalho, o que implica observar que a idéia de os valores sociais decorrentes do trabalho representarem um fundamento do Estado, um princípio fundamental da Constituição, não causou espécie, em momento algum, à doutrina especializada. Com efeito, o equívoco em que incorreram os autores foi o de atribuir à livre iniciativa, simplesmente, o caráter de fundamento do Estado, o que em absolutamente nada compromete a assertiva afirmada pelos referidos autores de que os valores sociais do trabalho constituem um princípio fundamental da Constituição Brasileira de 1988. Desse modo, o equívoco deveria ser remediado a partir da atribuição do status de princípio fundamental aos valores sociais da livre iniciativa – tal como procederam em relação aos valores sociais do trabalho – a não ser que tal interpretação esbarrasse em algum impedimento gramatical, o que inócorre no caso em tela. Deve-se recordar que o Professor EROS GRAU não levantou nenhum impedimento a esta interpretação; simplesmente não a abordou. Esta omissão poderia causar a impressão, em um primeiro momento, de que, rejeitada a absurda interpretação que separa o disposto no inciso IV do art. 1.º da Constituição entre “valores sociais do trabalho” e “livre iniciativa”, a única interpretação possível seria a que considera como fundamento do Estado o “valor social do trabalho e o valor

social da livre iniciativa”. Tal entendimento, no entanto, deixaria de lado uma outra interpretação que – embora isto não seja determinante – está muito mais próxima dos trabalhos feitos pela doutrina até o momento, eis que esta não hesita em afirmar os valores sociais do trabalho como um dos fundamentos do Estado, e não o valor social do trabalho²⁸.

Mas não é este, definitivamente, o fator preponderante que nos inclina à concepção dos valores sociais da livre iniciativa como fundamento do Estado Brasileiro. É que, considerando-se que ambas as interpretações excluem qualquer aspecto individualista, ou por outra, excluem qualquer interpretação que não seja a que contempla o aspecto social da livre iniciativa, a determinação dos “valores sociais da livre iniciativa” parece ir um pouco além, porquanto confere uma dimensão efetivamente concreta ao conteúdo da norma.

Aceitar os valores sociais da livre iniciativa como fundamento do Estado implica necessariamente determinar quais são estes valores, ou seja,

²⁸ Nesse sentido, defende o emérito Professor JOSÉ AFONSO DA SILVA: “a ordem econômica dá prioridade aos valores do trabalho humano sobre todos os demais valores da economia de mercado. Conquanto se trate de declaração de princípio, essa propriedade tem o sentido de orientar a intervenção do Estado na economia a fim de fazer valer os valores sociais do trabalho que, ao lado da iniciativa privada, constituem o fundamento não só da ordem econômica, mas da própria República Federativa do Brasil (art. 1.º, IV)” (SILVA, JOSÉ AFONSO DA, “Curso de Direito Constitucional Positivo”, Malheiros Editores, São Paulo, 13.ª ed., 1997, p. 720). Em que pese o deslize na afirmação de que a iniciativa privada constitui um dos fundamentos do Estado, quando em verdade trata-se dos valores sociais da livre iniciativa, o autor é bastante incisivo ao afirmar os valores sociais do trabalho também como um dos fundamentos do Estado brasileiro, restando apenas determiná-los, o que, todavia, não era seu objeto de estudo. Tal como JOSÉ AFONSO DA SILVA, pronuncia-se assim o Professor LUÍS ROBERTO BARROSO, em trabalho intitulado “*A crise econômica e o Direito Constitucional*”: “*O princípio da livre iniciativa, símbolo do Estado liberal e dogma do modo de produção capitalista, revela a opção do constituinte pelo modelo privatista, em contraposição ao sistema do coletivismo econômico, marcado por rígido planejamento estatal e pela apropriação social dos meios de produção. Além de assinalá-lo como princípio fundamental, pareceu bem ao constituinte reiterá-lo como um princípio setorial, aplicável à atividade econômica, como se vê do caput do art. 170 (...) Observe-se que o caput do artigo faz referência à valorização do trabalho humano, tal como o inciso IV do art. 1.º menciona como princípio fundamental, “os valores sociais do trabalho”. Não há por certo, inferioridade hierárquica entre tais preceptivos e aqueles que consagram a livre iniciativa. Por força do princípio da unidade da Constituição, as normas constitucionais não guardam entre si relação de hierarquia.*” (BARROSO, LUÍS ROBERTO. “*A crise econômica e o Direito Constitucional*”, in Revista Forense, vol. 323, ano 89, p. 85-6.)

significa extrair da livre iniciativa os seus valores sociais – o que por si já exclui da esfera de aplicação do dispositivo constitucional tudo quanto não seja socialmente valioso – conferindo-lhes o status de valores supremos da ordem constitucional que, por sua vez, formam o núcleo material da Constituição. A este entendimento não se deve contrapor o argumento de que haveria uma redução do campo de aplicação da norma, alegando-se, para tanto, que a determinação dos valores seria taxativa, o que, se aceito, tornaria dita interpretação até contraproducente. Ao contrário, a determinação dos valores sociais da livre iniciativa não deve ser exaustiva, mas sempre exemplificativa, o que decorre do próprio caráter de abertura dos princípios constitucionais fundamentais. Qualquer tentativa de se enumerar taxativa e exaustivamente os valores sociais da livre iniciativa estaria inevitavelmente fadada ao fracasso. A concepção dos valores sociais da livre iniciativa como fundamento do Estado brasileiro contempla a abertura característica dos princípios fundamentais da Constituição aliada a uma dimensão mais concreta da norma, o que confere uma maior efetividade ao dispositivo constitucional em comento. Nesse sentido, cumpre observar que esta interpretação encontra-se em perfeita harmonia com o princípio da máxima efetividade da norma constitucional, assim defendido pelo Professor J. J. GOMES CANOTILHO:

“Este princípio, também designado por princípio da eficiência ou princípio da interpretação efectiva, pode ser formulado da seguinte maneira: a uma norma constitucional deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê. É um princípio operativo em relação a todas e quaisquer normas constitucionais, e embora a sua origem esteja ligada à tese da actualidade das normas programáticas (Thoma), é hoje sobretudo invocado no âmbito dos direitos fundamentais (no caso de dúvidas deve preferir-se a interpretação que reconheça maior eficácia aos direitos fundamentais).”²⁹

Assim, em que pese toda a fundamentação desenvolvida pelo Professor EROS GRAU em favor da concepção do valor social da livre iniciativa como princípio fundamental da Constituição de 1988, parece inegável que a interpretação que atribui este status aos valores sociais da livre iniciativa confere maior eficácia ao disposto no inciso IV do artigo 1.º do texto constitucional. No entanto, cumpre ressaltar que todo o estudo desenvolvido pelo Professor EROS GRAU servirá como base para o desenvolvimento deste pequeno ensaio, eis que ambas as interpretações, embora distintas, não são colidentes.

²⁹ CANOTILHO, J.J. GOMES, “Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, Almedina, Coimbra, 1998, p. 1097.

3 – A Defesa da Livre Concorrência e dos Interesses dos Consumidores como Valores Sociais da Livre Iniciativa na Constituição Federal de 1988

A livre iniciativa, não há como se esquivar, encontra-se impregnada de valores individuais, oriundos do liberalismo econômico clássico, e seria natimorta a tarefa de se buscar valores essencialmente sociais no conceito de livre iniciativa econômica. Princípio por excelência do liberalismo, a livre iniciativa com este muitas vezes se confunde, dificultando ainda mais o arrolamento de valores de índole social em uma idéia que foi concebida para justificar e legitimar o liberalismo e que carrega o individualismo em sua gênese. Corroborando tal assertiva, afirma MIGUEL REALE que a livre iniciativa “não é senão a projeção da liberdade individual no plano da produção, circulação e distribuição de riquezas”³⁰.

Conforme a doutrina tem salientado, as idéias em que se traduz a livre iniciativa compreendem basicamente a livre eleição da atividade e dos meios de que se deve lançar mão na consecução da ação econômica; a liberdade de indústria e comércio ou liberdade de empresa e a liberdade de contrato; a possibilidade de agir sem influência externa; o reconhecimento do valor do livre empreendedor, daquele que se arriscou lançando-se no duro jogo do mercado. Embora, ao cabo, a livre iniciativa, em uma determinada ordem constitucional, seja somente aquilo que a Constituição diz que ela é, em obediência ao já mencionado princípio da unidade constitucional, isto inobstante, podemos aceitar que estas manifestações doutrinárias representam, em suma, a “essência” da livre iniciativa. Com efeito, o fulcro desta idéia, cujas origens nos remontam à luta dos agentes econômicos para libertar-se dos vínculos que sobre eles recaiam por herança, seja do período feudal, seja dos princípios do mercantilismo, tem sido reiterada ao longo dos tempos, não tendo surgido, quanto a história tenha registrado, qualquer manifestação pelo retorno à situação de privilégios classistas que vigoravam até o período pré-revolucionário. O que resta, no entanto, verificar é até que ponto ou em que medida o posicionamento ou a relação do Estado face ao indivíduo há de integrar o conceito de livre iniciativa, eis que passados mais de dois séculos, uma revolução russa e duas guerras mundiais, a concepção sobre o papel do Estado, ninguém nega, sofreu profundas modificações. A livre iniciativa – e pelo que foi exposto até aqui, a maior parte da doutrina pátria não figura como exceção – tem sido sempre tratada, *grosso modo*, por uma idéia de não-interferência quase abso-

³⁰ Artigo publicado no jornal Folha de S. Paulo, em 19.10.1988, p. 3, sob o título “Inconstitucionalidade dos congelamentos”, citado por MIGUEL REALE JÚNIOR em sua obra “Casos de Direito Constitucional”, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1992, p. 13.

luta do Estado no campo econômico, às vezes mais do que pela liberdade em si. Cumpre, todavia, observar que a posição do Estado em relação ao indivíduo tem se revelado cambiante, sendo difícil apontar, mesmo na origem do liberalismo, uma total ausência do Estado na atividade econômica. Senão vejamos. Como registra ISABEL VAZ, atenta às primeiras manifestações, em sede legislativa, do liberalismo econômico na França, a saber:

“O Decreto de Allarde (2-17 de março de 1791), depois a Lei Lê Chapelier (14-15 de junho de 1791) substituíram pelo princípio da livre empresa e da livre concorrência os dogmas corporatistas dirigistas e fisiocráticos que dominavam anteriormente a organização da economia nacional. O Decreto de Allarde, de 2 e 17 de março de 1791, consagrara o princípio da liberdade de comércio e da livre concorrência. A partir deste momento, qualquer um poderia escolher sua profissão à vontade, sem chocar-se com o monopólio de corpos privilegiados e decidir sobre seus processos de fabricação e seus preços de venda, sem estar jungindo a uma regulamentação corporativa ou estatal.”³¹

No entanto, cumpre assinalar que o mencionado decreto determinava, como nos conta EROS ROBERTO GRAU, que

*“a partir de 1.º de abril daquele ano, seria livre a qualquer pessoa a realização de qualquer negócio ou exercício de qualquer profissão, arte ou ofício que lhe aprouvesse, sendo contudo ela obrigada a se munir previamente de uma patente (imposto direto), a pagar as taxas exigíveis e a se sujeitar aos regulamentos de polícia aplicáveis”. E conclui: “no princípio, nem mesmo em sua origem, se consagrava a liberdade absoluta de iniciativa econômica. Vale dizer: a visão de um Estado inteiramente omissa, no liberalismo, em relação à iniciativa econômica privada, é expressão pura e exclusiva de um tipo ideal. Pois medidas de polícia já eram, neste estágio, quando o princípio tinha o sentido de assegurar a defesa dos agentes econômicos contra o Estado e contra as corporações, a elas impostas”.*³²

A inclusão da omissão estatal ou da não-interferência do Estado como um dos componentes que integram o conceito da livre iniciativa decorre da idéia de liberdade como ausência de coação. Nesse sentido, vale trazer à colação os comentários do Professor JOSÉ AFONSO DA SILVA a este respeito:

³¹ VAZ, ISABEL, “Direito Econômico da Concorrência”, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1993, p. 58.

³² *Op.Cit.*, p. 223-4.

“Muitas teorias definem a liberdade como resistência à opressão ou à coação da autoridade ou do poder. Trata-se de uma concepção de liberdade no sentido negativo, porque se opõe, nega, à autoridade. Outra teoria, no entanto, procura dar-lhe sentido positivo: é livre quem participa da autoridade ou do poder. Ambas têm o defeito de definir a liberdade em função da autoridade. Liberdade opõe-se a autoritarismo, à deformação da autoridade; não, porém, à autoridade legítima. (...) Esta provém do exercício da liberdade, mediante o consentimento popular. Neste sentido, autoridade e liberdade são situações que se complementam. É que a autoridade é tão indispensável à ordem social – condição mesma da liberdade – como esta é necessária à expansão individual. Um mínimo de coação há sempre que existir. O que é válido afirmar é que a liberdade consiste na ausência de toda coação anormal, ilegítima e imoral. Daí se conclui que toda lei que limita a liberdade precisa ser lei normal, moral e legítima, no sentido de que seja consentida por aqueles cuja liberdade restringe.”³³

Com efeito, até mesmo para assegurar o exercício da liberdade, a coação faz-se necessária, na condição, todavia, de que esta coação provenha de autoridade legítima. Esta observação, conquanto simples, se não explica, ao menos elucida a construção desta idéia de liberdade econômica, limitada à não-interferência do Estado no domínio econômico, eis que, ao tempo em que foi formulada, o critério de aferição de legitimidade a uma determinada ordem era bastante restrito, bastando lembrar, para limitarmo-nos ao aspecto eleitoral, que o sufrágio universal é conquista relativamente recente. Assim como a burguesia na esfera legislativa fez confundir sua vontade com a vontade da nação, pela mesma lógica o fez com relação à idéia de liberdade, como se a liberdade definida pela autoridade representativa da classe burguesa, em nome de seus interesses, atendesse aos interesses de todas as outras.

A idéia de liberdade deve, em verdade, caminhar junto com a idéia de legitimidade, de modo que qualquer idéia pré-concebida acerca do significado e dimensão da liberdade estará vinculada a uma idéia de legitimidade, assim como a liberdade oitocentista está inevitavelmente relacionada ao sufrágio restrito e aos demais meios político-jurídico que permitiram que a ordem política, econômica e social representasse exclusivamente os interesses de uma classe. A idéia de que a liberdade consiste na ausência de toda coação anormal, ilegítima e imoral aplica-se, então, inclusive, à liberdade burguesa defendida após o período revolucionário, devendo-se, apenas, tomar em consideração as deficiências político-representativas daquele período, que com-

³³ SILVA, JOSÉ AFONSO DA, *Op.Cit.*, p. 226.

prometiam a legitimidade do regime e de tudo o mais que este produzisse. Não faria sentido admitir as conquistas das classes até então afastadas da participação política, e as mudanças por tanto produzidas, e, isto inobstante, sustentar pela manutenção de uma idéia de liberdade baseada em premissas ultrapassadas. Faz-se necessário alforriar o conceito de liberdade destas amarras de mais de dois séculos – o que, vale recordar, encontra forte resistência no pensamento jurídico nacional – a fim de se verificar o significado da livre iniciativa e de seus valores sociais na nova ordem constitucional brasileira.

O arrolamento dos valores sociais da livre iniciativa deve tomar em conta, preliminarmente, que este princípio de origem liberal jamais assumiu, quanto a história constitucional brasileira tenha registrado, um caráter absoluto. Seu ingresso formal na ordem constitucional brasileira, que se deu com a promulgação da Constituição de 1934, foi marcado por uma manifestação expressa de que a liberdade econômica somente seria garantida dentro de limites previamente estabelecidos, que visavam a permitir a todos, e não ao indivíduo tomado isoladamente, existência digna, in verbis:

“Art 115 - A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade econômica.

Parágrafo único - Os Poderes Públicos verificarão, periodicamente, o padrão de vida nas várias regiões da País.“

Esta simples limitação à livre iniciativa já muito nos revela a seu respeito, a saber que o seu exercício desenfreado pode ser danoso à sociedade, ensejando, portanto, sua limitação, e que a livre iniciativa não necessariamente se opõe à preocupação social de se garantir vida digna a todos. Não há, portanto, uma necessária contradição na permanência da livre iniciativa nos textos constitucionais que se seguiram e a crescente preocupação com os aspectos sociais, decorrente do processo de democratização e de maior participação popular no País, contanto que se compreenda que o exercício legítimo desta liberdade, por estar necessariamente vinculado às conquistas sociais consagradas nos textos constitucionais, tem que ser sempre relativizado.

Nesse mesmo sentido, analisando a relação entre a livre iniciativa e os objetivos da ordem econômica estabelecidos pela Constituição de 1988, observa MAURÍCIO DE MOURA COSTA:

“se não existe contradição necessária entre o fundamento e o objetivo da ordem econômica, isto não significa que o exercício da livre iniciativa seja capaz, por si só, de assegurar os objetivos da ordem econômica. Se assim fosse, se o bem coletivo fosse uma consequência necessária da livre iniciativa,

declarar que a ordem econômica fundada na livre iniciativa tem por fim assegurar a todos uma existência digna seria uma redundância, uma afirmação inútil. E inútil o artigo 170 da Constituição não é. Ao contrário, tal artigo faz a síntese de dois valores. A liberdade de iniciativa é consagrada como um fundamento da ordem econômica unicamente na medida em que ela é orientada para a realização dos valores-fim desta ordem.”³⁴

Além desta limitação decorrente das conquistas sociais, que reclamam a intervenção do Estado a fim de assegurar o legítimo exercício da livre iniciativa, deve-se recordar que as mudanças sofridas pelo próprio Estado, hoje fazem com que o Estado seja chamado a atuar de forma positiva a fim de assegurar, não a alguns, mas a todos, o exercício dos direitos constitucionalmente consagrados, resultado da tensão entre liberdade e igualdade imposta pelo Estado Social em substituição ao Estado Liberal³⁵.

Estas considerações nos permitem definir com maior clareza quais são, enfim, os valores sociais da livre iniciativa, afastando de vez qualquer possibilidade de se apontar nesta expressão uma contradição em termos. É que a livre iniciativa a cujos valores sociais o constituinte atribuiu status de fundamento do Estado brasileiro é a livre iniciativa definida pela própria Constituição de 1988, e não qualquer outra idéia pré-concebida de livre iniciativa. Assim, temos que, se a Constituição apontou somente os valores soci-

³⁴ COSTA, MAURÍCIO DE MOURA, “O Princípio Constitucional de Livre Concorrência”, in. Revista do IBRAP, vol. 5, n.º 1, p. 11.

³⁵ Nesse sentido, vale mencionar a abordagem do Professor PAULO BONAVIDES a respeito da natureza da Constituição no Estado social da democracia: “Façamos a seguir ligeiro confronto entre o Estado de Direito da burguesia liberal do passado e o novo Estado de Direito que tem por base primeira a igualdade. Naquele os valores fundamentais – vida, liberdade e propriedade – gravitavam, segundo Shambeck e Huber, no centro da ordem jurídica, ao passo que com o advento do Estado social os novos valores fundamentais produzidos pela sociedade industrial abrangem o pleno emprego, a segurança existencial e a conservação da força de trabalho.

Ontem – prosseguem aqueles publicistas – o Estado ameaçava os valores dominantes (vida, liberdade e propriedade). Hoje esses valores dominantes são outros; a ameaça que sobre eles pesa já não procede do Estado, mas da Sociedade e de suas estruturas injustas. O Estado aparece doravante como o aliado, o protetor dos novos valores, ao passo que a Sociedade figura como o reino da injustiça, o estuário das desigualdades. De tudo isso se pode inferir, conforme disse Huber, que o Estado de Direito foi um produto da Revolução burguesa enquanto o Estado social é um produto da sociedade industrial.

Com o Estado social, o Estado-inimigo cedeu lugar ao Estado-amigo, o Estado-medo ao Estado-confiança, o Estado-hostilidade ao Estado-segurança. As Constituições tendem assim a se transformar num pacto de garantia social, num seguro com que o Estado administra a Sociedade.” (Op.Cit., p. 344)

ais da livre iniciativa como fundamento do Estado, e a liberdade, que dela decorre, é um valor individual por natureza, não se pode, então, falar em liberdade como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, o que, todavia, não exclui a liberdade do conceito de livre iniciativa, enquanto um princípio da ordem econômica (art. 170). No entanto, a livre iniciativa, que serve de fundamento à ordem econômica, está subordinada aos princípios fundamentais estabelecidos no Título I da Constituição, e, portanto, deve ser interpretada com ênfase nos seus valores sociais, o que se não exclui a liberdade, valor individual por excelência, de seu conceito, restringe, isto é certo, o seu significado e seu alcance na nova ordem constitucional. Nestes termos, a consagração da livre iniciativa na Constituição de 1988 não só não permite o retorno ao individualismo do século XVIII, como parece fechar de vez a porta a esta tentativa, eis que a exaltação às virtudes individuais da livre iniciativa parecia ser o grande (porém ilusório) trunfo que os liberais conservadores imaginavam encontrar na nova Constituição. E, ainda que a Constituição não elencasse os valores sociais da livre iniciativa como um de seus fundamentos, o intérprete, ainda assim, não se escusaria de determinar o significado da livre iniciativa de acordo com a dignidade da pessoa humana (art. 1.º, III) – verdadeiro núcleo central em torno do qual gravita a nova ordem constitucional –, e com a cidadania (art. 1.º, II), sempre visando à construção de uma sociedade solidária (art. 3.º, I), à redução das desigualdades sociais (art. 3.º, III) e à promoção do bem de todos (art. 3.º, IV), de modo que as virtudes individualistas da livre iniciativa, e do liberalismo em geral, não encontrariam, ainda assim, abrigo no texto constitucional, não por uma disposição expressa em sentido contrário (valores sociais da livre iniciativa), mas por uma decorrência implícita da incompatibilidade com as demais normas constitucionais, que apontam para um indiscutível compromisso com a causa social. E não há que se ir longe para se verificar isto, pois, como observa PAULO BONAVIDES:

“A Constituição de 1988 é basicamente em muitas de suas dimensões essenciais uma Constituição do Estado social. Portanto, os problemas constitucionais referentes a relações de poderes e exercício de direitos subjetivos têm que ser examinados e resolvidos à luz dos conceitos derivados daquela modalidade de ordenamento.”³⁶

É nesse sentido a abordagem a respeito da livre iniciativa vinculada à justiça social, feita por JOSÉ AFONSO DA SILVA, ao afirmar:

“Assim, a liberdade de iniciativa econômica privada, num contexto de uma Constituição preocupada com a realização da justiça social (o fim

³⁶ *Op. Cit.*, p.336.

condiciona os meios), não pode significar mais do que liberdade de desenvolvimento da empresa no quadro estabelecido pelo poder público e, portanto, possibilidade de gozar das facilidades e necessidades de submeter-se às limitações posta pelo mesmo. É legítima, enquanto exercida no interesse da justiça social. Será ilegítima, quando exercida com objetivo de puro lucro e realização pessoal do empresário.”³⁷

É desta livre iniciativa, portanto, que devemos extrair os valores sociais, aos quais o constituinte atribuiu *status* de fundamento da República Federativa do Brasil. Neste sentido, caminhando pelo conteúdo do princípio, deparamo-nos, sem maior esforço, com a defesa da livre concorrência como um dos valores sociais da livre iniciativa. Com efeito, a livre concorrência é, em que pese as posições em sentido contrário³⁸, uma decorrência da livre iniciativa, não raro serem apontadas como sinônimas³⁹. Nesse sentido, aponta MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO que “o princípio da livre iniciativa reclama a livre concorrência”⁴⁰. O Professor ALEXANDRE DE MORAES coloca que a livre concorrência “constitui livre manifestação da liberdade de iniciativa, devendo, inclusive, a lei reprimir o abuso de poder econômico que visara dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros (CF, art. 173, §4.º)”⁴¹. Do mesmo modo, JOSÉ AFONSO DA SILVA afirma que “a livre concorrência está configurada no art. 170, IV, como um dos princípios da ordem econômica. Ela é uma manifestação da liberdade de iniciativa, (...)”⁴². É também este o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que no Recurso Extraordinário n.º 193749/SP asseverou que o “princípio constitucional da livre concorrência (...) é uma manifestação da liberdade de iniciativa econômica privada”. A livre concorrência, portanto, está umbilicalmente ligada à livre iniciativa, chegando a ser, no entendimento do Professor EROS ROBERTO GRAU, desnecessária sua consagração como princípio constitucional, porquanto se trata de mera decorrência daquela⁴³. Desse modo, tal como a livre iniciativa, a livre concorrência não foi concebida pela Constituição em função da crença quase mitológica nas virtudes da mão invisível (“invisible hand”) do mercado e na “ordem” que dela decorreria. Ao contrário, a Constituição somente reconhece que daí decorre a possibilidade de uma situação mais próxima, não da

³⁷ *Op.Cit.*, p.

³⁸ COSTA, MAURÍCIO DE MOURA, *Op.Cit.*, p. 12.

³⁹ GOMES, ORLANDO, “Comentários à Constituição...”, p. 618.

⁴⁰ FILHO, MANOEL GONÇALVES FERREIRA, “Curso de Direito Constitucional”, Editora Saraiva, São Paulo, 1997, p. 352

⁴¹ MORAES, ALEXANDRE DE, “Direito Constitucional”, Atlas, São Paulo, p. 626.

⁴² SILVA, JOSÉ AFONSO DA, *Op.Cit.*, p. 726.

⁴³ GRAU, EROS ROBERTO, *Op.Cit.*, p. 230.

“ordem”, mas do “caos”, a partir da concentração do poder econômico, determinando que a lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros. A Constituição não reconhece, então, a ordem resultante da livre atuação dos agentes econômicos; reconhece, sim, a existência do poder econômico e visa impedir que a sua atuação, dentre outras conseqüências danosas à sociedade, elimine a concorrência. Portanto, a livre concorrência que decorre da livre iniciativa não traz consigo a barbárie do capitalismo selvagem, nem a crença nos predicados do liberalismo econômico clássico, guiado pela mão invisível do mercado. A repressão ao abuso do poder econômico, como observa GUILHERME A. CANEDO DE MAGALHÃES, em obra dedicada a este tema, “*constitui uma das modalidades de intervenção do Estado no domínio econômico, em defesa do economicamente mais fraco.*” É que a Constituição, em manifesta negação aos postulados do liberalismo clássico, admite que a livre concorrência pode acabar por eliminar justamente a livre concorrência. E prossegue o autor:

“O abuso do poder econômico é repellido na forma e nos limites traçados na Constituição, e definido, de forma mais explícita, na legislação específica. O legítimo uso do poder econômico não sofre qualquer restrição e tanto é essencial à iniciativa privada, que contribui, de maneira efetiva, para o desenvolvimento nacional. O poder econômico consiste na detenção, em alta escala, dos meios de produção e ocorre estar concentrado em um grupo de pessoas ou em um grupo de empresas, ou estar nas mãos de uma só pessoa. Não sofre o poder econômico nenhuma limitação e a sua amplitude é estimulada pelo Estado, como incentivada a sua expansão, pois isto implica no desenvolvimento econômico do país. O poder econômico não é, no entanto, arbitrário, ele tem de ser exercido no interesse nacional, sem prejudicar interesses de outros, que não podem sofrer limitação à sua liberdade de iniciativa por obstáculos opostos. Quando o poder econômico passa a ser usado com o propósito de impedir a iniciativa de outros, com a ação no campo econômico, ou quando o poder econômico passa a ser o fator concorrente para um aumento arbitrário de lucros do detentor do poder, o abuso fica manifesto. No exercício desse abuso, as distorções econômicas se acentuam, e, então, se faz imperioso o intervencionismo do Estado. Daí a repulsa ao abuso do poder econômico, para ser mantido o necessário equilíbrio, sem prejuízo do interesse social e assegurado o direito de iniciativa.”⁴⁴

⁴⁴ MAGALHÃES, GUILHERME A. CANEDO DE, “*O Abuso do Poder Econômico: apuração e repressão*”, Editora Artenova S.A., Rio de Janeiro, 1975, p. 16.

Assim, em que pese a livre concorrência, não é estranha a intervenção do Estado justamente a fim de assegurar a livre concorrência, ou seja, assegurar a concorrência e assegurar que esta seja livre. Isto, se não revela já o aspecto social da livre concorrência, possui, isto inobstante, a virtude de afastar a tônica exclusivamente liberal que era (e ainda é) atribuída ao princípio. A livre concorrência pode, e de acordo com a Constituição de 1988, deve ser interpretada como um valor social que decorre da livre iniciativa. Como anota TÉRCIO SAMPAIO FERRAZ JR.:

“a livre concorrência de que fala a atual Constituição como um dos princípios da ordem econômica (art. 170, iv) não é a do mercado concorrencial oitocentista de estrutura atomística e fluída, isto é, exigência estrita de pluralidade de agentes e influência isolada e dominadora de uns sobre outros. Trata-se, modernamente, de um processo comportamental competitivo que admite gradações tanto de pluralidade quanto de fluidez. É este elemento comportamental – a competitividade – que define a livre concorrência. A competitividade exige, por sua vez, descentralização de coordenação como base da formação dos preços, o que supõe livre iniciativa e apropriação privada dos bens de produção. Neste sentido, a livre concorrência é forma de tutela do consumidor, na medida em que competitividade induz a uma distribuição de recursos a mais baixo preço. De um ponto de vista político, a livre concorrência é garantia de oportunidades iguais a todos os agentes, ou seja, é uma forma de desconcentração de poder.” E conclui: “Por fim, de um ângulo social, a competitividade deve gerar extratos intermediários entre grandes e pequenos agentes econômicos, como garantias de uma sociedade mais equilibrada.”⁴⁵

A Constituição assegura, enfim, como um dos fundamentos do Estado a livre concorrência como um valor social, devendo ser interpretada, enquanto tal, a partir do que expressa de socialmente valioso, o que – parece-nos – é a antítese do que uma parcela significativa da doutrina tem manifestado, como se pode observar a partir da seguinte manifestação de MIGUEL REALE JÚNIOR em relação à livre concorrência:

“Pela primeira vez, em texto constitucional, estabelece-se a livre concorrência como princípio, aliás, acolhido sem maiores discussões na Assembleia Constituinte. A livre concorrência significa que a atividade econômica, baseada na livre iniciativa, deve desenvolver-se segundo as leis o mercado, sem outros limites que não os estabelecidos na própria Constituição,

⁴⁵ FERRAZ JR., TÉRCIO SAMPAIO, “A economia e o controle do Estado”, citado pelo prof. EROS ROBERTO GRAU, Op.Cit., pp. 230-1)

como meio de impedir que a concorrência se transforme em abuso, em falta de correção, em deslealdade, em ganância. Há um interesse geral, no entanto, em que se fixem limites, em proteção aos concorrentes e aos consumidores, havendo, de conseguinte, uma interação de interesses privados e interesses gerais. Esta fixação de limites, todavia, não significa a imposição de igualdade. Pelo contrário, a desigualdade das empresas, dos agentes econômicos, é a característica de uma ordem econômica fundada na livre iniciativa, e que se processa por meio da livre concorrência. A rivalidade consiste na busca de ser melhor que o outro e, portanto, só há rivalidade onde ocorre a desigualdade, desigualdade que se consolida na vantagem sobre o concorrente. A rivalidade é o cerne da livre concorrência. Como diz Roger Le Moal, a igualdade exclui a rivalidade e, portanto, a livre concorrência. Há desigualdade porque os homens são desiguais, havendo diferenças decorrentes da organização, do afinco ao trabalho, do arrojo, do estudo, da capacidade dos dirigentes e dos empregados, do melhor marketing, da tecnologia desenvolvida, etc. Todos podem participar da concorrência, mas cada um o fará a seu modo. A desigualdade é inafastável em um regime de livre iniciativa, e gera a rivalidade, a livre concorrência.”⁴⁶

Tal interpretação, pelas razões já expostas, não há de prosperar, eis que não resiste, *data venia*, a uma exame mais rigoroso de suas premissas, que se encontram em visível confronto com o texto constitucional, ignorando, sobretudo, seus princípios fundamentais. A livre concorrência é, assim, um valor social e, como tal, figura como um dos fundamentos do Estado brasileiro, conforme definido pela Constituição.

Neste mesmo sentido, vale também apontar a defesa dos interesses dos consumidores como um valor social da livre iniciativa. Com efeito, a livre iniciativa permite que qualquer um se lance no mercado como agente econômico e, através da livre concorrência, que é seu corolário, permite a disputa, dentro dos limites estabelecidos pela Constituição, da conquista da clientela. A busca pela clientela – respeitados os limites constitucionais, a fim de garantir que a liberdade de uns não elimine a liberdade de todos –, por seu turno, há de mover os agentes econômicos no sentido definido pelo próprio consumidor, garantindo, assim, a melhora na qualidade dos produtos e beneficiando, portanto, o consumidor.

Deve-se ressaltar, contudo, que a defesa dos interesses dos consumidores não decorre necessariamente da livre iniciativa, ou por outra, nem sempre foi respeitada. É que a livre iniciativa – e com ela a livre concorrência –

⁴⁶ REALE JÚNIOR, MIGUEL, "*Casos de Direito Constitucional*", *Revsta dos Tribunais*, São Paulo, 192, p. 15.

sem o necessário controle do poder econômico pelo Estado, permite – e a História não nos deixa órfãos de exemplos – a formação de monopólios que controlavam o mercado e, por conseguinte, não dedicavam, como uma necessidade, maiores atenções aos interesses dos consumidores. Como nos relata ISABEL VAZ, a respeito das práticas comerciais nos EUA durante a segunda metade do século XIX,:

“Sobre a credulidade dos consumidores e dos proprietários de humildes poupanças, os empresários basearam seus cálculos para assegurar a prosperidade de seus negócios. Uma publicidade eficiente foi um dos mais preciosos instrumentos usados para enganar o público e assegurar aos comerciantes mais hábeis verdadeiros monopólios, que se deviam menos à superioridade reconhecida de seus produtos do que a uma simples questão de moda. Abrigados por cartazes atraentes e etiquetas enganosas, os comerciantes conseguiram despejar grande quantidade de produtos falsificados no mercado.”⁴⁷

Não por outra razão que o Professor FÁBIO KONDER COMPARATO, em seu anteprojeto de Constituição, elaborado no período que antecedeu os trabalhos constituintes, em atenção à solicitação encaminhada pelo Partido dos Trabalhadores, deixou assente em um de seus dispositivos que:

“Art. 213 – A liberdade de iniciativa empresarial é garantida em função dos interesses dos consumidores.”

Em uma análise perfunctória, parecem ser estes os valores sociais da livre iniciativa, e que, portanto, configuram como fundamentos do Estado brasileiro, nos termos definidos pela Constituição Federal de 1988. Sobreleva desde já ressaltar que tal relação não tem a pretensão de ser exaustiva, limitando-se antes a se apresentar como um convite ao estudo do tema.

Conclusão

A Constituição Brasileira de 1988 é relativamente nova e parece não ter encontrado, nestes pouco mais de dez anos de vigência, tempo suficiente, tampouco terreno propício, à sua plena efetividade. A doutrina jurídica pátria ainda oferece forte resistência às inúmeras e fecundas novidades trazidas pelo texto constitucional, a fim de atingir os objetivos fundamentais, de indiscutível caráter social, que justificam a própria existência do Estado brasileiro. No entanto, tem-se verificado nos últimos anos um crescente interesse pelo estudo da Constituição de 1988, sobretudo no que tange aos princípios fundamentais que, deixados à margem inicialmente, por conta de suas limitações quando classificados como normas meramente programáticas, tornaram-se agora a

⁴⁷ *Op.Ci.*, p. 88.

pedra angular do direito constitucional, a partir da nova compreensão que se tem desenvolvido acerca do papel dos princípios constitucionais no ordenamento jurídico. A compreensão de que a norma é um gênero do qual regras e princípios são espécies parece sepultar de vez qualquer interpretação jurídica que negue força normativa aos princípios constitucionais. Nesse contexto, cresce em relevância o estudo sobre os fundamentos da República Federativa do Brasil, eis que tem por função nada menos que orientar a interpretação e aplicação da Constituição e, por fim, de todo o ordenamento jurídico.

No presente trabalho abordamos os valores sociais da livre iniciativa, no intuito de dimensionar o conteúdo da norma, buscando, enfim, os valores sociais oferecidos pela livre iniciativa e que foram escolhidos pelo constituinte como fundamento do Estado brasileiro. Deparamo-nos, nesse sentido, com a defesa da livre concorrência e dos interesses dos consumidores como valores sociais da livre iniciativa e, portanto como fundamentos do Estado brasileiro. É certo que tal apontamento não tem a pretensão de exaurir o tema, tampouco apresentar uma relação exaustiva dos sobreditos valores sociais. Ao contrário, o presente ensaio foi concebido como um brado de desespero pelos rumos que a doutrina estava conferindo ao inciso IV, art. 1.º da Constituição, e, portanto, está mais inclinado a iniciar o debate do que a pôr termo ao mesmo. Pretendemos portanto buscar o significado da afirmação da defesa da livre concorrência e dos interesses dos consumidores como princípios fundamentais da Constituição de 1988, abordando algumas implicações daí decorrentes. Podemos, assim, apontar que a elevação da defesa da livre concorrência e dos interesses dos consumidores como fundamento do Estado brasileiro parece dinamitar de vez certos dogmas erguidos no período liberal e que sobreviviam, sempre se arrastando, a partir da resistência de difícil superação oferecida pelo pensamento jurídico, radicado em premissas marcadamente anacrônicas.

Faz-se necessária, portanto, uma releitura urgente da Constituição brasileira de 1988, que, tal como a feliz definição que ITALO CALVINO⁴⁸ emprega às obras clássicas, “*é um livro que nunca terminou de dizer aquilo que tinha pra dizer*”, ou por outra, “*são livros que, quanto mais pensamos conhecer por ouvir dizer, quando são lidos de fato mais se revelam novos, inesperados. Inéditos*”.

BIBLIOGRAFIA

⁴⁸ CALVINO, ITALO. *Por Que Ler os Clássicos?*, trad. Nilson Moulin, Companhia das Letras, São Paulo, 1993.

BARROSO, Luis Roberto. *“Interpretação e Aplicação da Constituição”*, Editora Saraiva, São Paulo, 1996.

BARROSO, Luis Roberto. *“A crise Econômica e o Direito Constitucional”*, in. Revista Forense, vol. 323, ano 89.

BASTOS, Celso Ribeiro, e MARTINS, Ives Gandra. *“Comentários à Constituição do Brasil (promulgada em 5 de outubro de 1988)”*, 1.º volume, Editora Saraiva, São Paulo, 1988.

BASTOS, Celso Ribeiro. *“Curso de Direito Constitucional”*, Editora Saraiva, São Paulo, 1996.

BONAVIDES, Paulo. *“Curso de Direito Constitucional”*, Malheiros Editores, 7.ª Ed., São Paulo, 1997.

BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*, Editora Forense, 4.ª ed., Rio de Janeiro, 1980.

CANOTILHO, J.J. Gomes, *“Direito Constitucional e Teoria da Constituição”*, Almedina, Coimbra, 1998.

CASTRO, Carlos Roberto de Siqueira, *“O Princípio da Isonomia e a Igualdade da Mulher no Direito Constitucional”*, Forense, Rio de Janeiro, 1983.

CASTRO, CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA, *“O Congresso e as Delegações Legislativas”*, Forense, Rio de Janeiro, 1986.

COMPARATO, Fábio Konder, *“Direito Público – Estudos e Pareceres”*, Editora Saraiva, São Paulo, 1996.

COMPARATO, Fábio Konder, *“MUDA BRASIL – Uma Constituição para o desenvolvimento democrático”*, Editora Brasiliense, São Paulo, 1986.

COSTA, Maurício de Moura, *“O Princípio Constitucional de Livre Concorrência”*, in. Revista do IBRAP, vol. 5, n.º 1.

CRETILLA JÚNIOR, José, *“Comentários à Constituição Brasileira de 1988”*, Vol. 1, Forense Universitária, Rio de Janeiro, 1992.

CUNHA, Fernando Whitaker da, SOBRINHO, Manoel de Oliveira Franco, MELLO, Celso Albuquerque, FALCÃO, Alcino Pinto, e SUSSEKIND, Arnaldo, *“Comentários à Constituição”*, 1.º volume, Livraria Freitas Bastos S.A., 1990.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio, *“Direito e Cidadania na Constituição Federal”*, texto extraído na internet em 14.11.2000, no site <http://www.pge.sp.gov.br/revista3/rev1.htm>

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves, *“Curso de Direito Constitucional”*, Editora Saraiva, São Paulo, 1997.

FONSECA, João Bosco Leopoldino, “*Direito Econômico*”, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1995.

FRANCESCHINI, José Inácio Gonzaga e FRANCESCHINI, José Luiz Vicente de Azevedo, “*Poder Econômico: exercício e abuso. Direito antitruste brasileiro*”, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1985.

GOMES, Orlando, “*Comentários à Constituição da República Federativa do Brasil*”, Ed. Forense, 7.^a ed., Rio de Janeiro, 1993.

GOMES, Orlando, “*Novos Temas de Direito Civil*”, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1983,

GOMES, Orlando, “*A Agonia do Direito Civil*”

GOMES, Orlando e VARELA, Antunes, “*Direito Econômico*”, Editora Saraiva, São Paulo, 1977.

GRAU, Eros Roberto, “*A Ordem Econômica na Constituição de 1988 (interpretação e crítica)*”, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1990.

HUGON, Paul. “*História das Doutrinas Econômicas*”, Editora Atlas., 14.^a ed., São Paul, 1986.

LOBO, Eugênio Haddock, e LEITE, Julio César do Prado, “*Comentários à Constituição Federal*”, 1.^o volume, Edições Trabalhistas, Rio de Janeiro, 1989.

MAGALHÃES, Guilherme A. Canedo de, “*O Abuso do Poder Econômico: apuração e repressão*”, Editora Artenova S.A., Rio de Janiro, 1975.

MORAES, Alexandre de, “*Direito Constitucional*”, Atlas, São Paulo.

MORAES, Maria Celina Bodin, “*A Caminho de um Direito Civil Constitucional*”, in. Revista de Direito Civil, vol. 65.

REALE, Miguel, “*Aplicações da Constituição de 1988*”, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1991, p. 13.

REALE JÚNIOR, Miguel, “*Casos de Direito Constitucional*”, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1992.

SILVA, César Augusto da, “*O Direito Econômico na Perspectiva da Globalização – Análise das Reformas Constitucionais e da Legislação Ordinária pertinente*”, Renovar, Biblioteca de Teses, Rio de Janeiro, 2000.

SILVA, José Afonso da, “*Curso de Direito Constitucional Positivo*”, Malheiros Editores, São Paulo, 13.^a ed., 1997.

SOARES, Odacir, “*A Nova Constituição (1.^o turno) – Comentários*”, Senado Federal, Brasília, Julho de 1988.

VARELA, João de Matos Antunes, “O Movimento de Descodificação do Direito Civil”, in. Estudos Jurídicos em Homensagem ao Professor Caio Mário da Silva Pereira, Forense, Rio de Janeiro, 1984.

VAZ, Isabel, “*Direito Econômico da Concorrência*”, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1993.

