

15

A constituição econômica brasileira e a competência legiferante concorrente dos entes federados como instrumento de intervenção econômica

The Brazilian economic constitution and the federated entities' concurrent legislative competence as an instrument of economic intervention

Allan Thiago Barbosa Arakaki

Doutorando e Mestre pela UNIMAR; Master em Fundamentos da Responsabilidade Civil pela Universitat de Girona/Espanha; Especialista em Direito Público pela Uniderp e em Ciências Criminais e Segurança Pública pelo CERS. Promotor de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.

Maria de Fátima Ribeiro

Pós-Doutora em Direito Fiscal pela Universidade de Lisboa; Doutora pela PUC-SP; Mestre em Ciências Jurídicas pela PUC-RJ. Professora do PPGD da UNIMAR e Advogada

DOI: 10.47573/aya.5379.2.82.15

RESUMO

O presente estudo procura verificar se o modelo de Estado federado permitiria aos entes federados, além da União, intervir em matéria econômica por meio do exercício da competência legiferante concorrente. Enfim, aqui se busca perscrutar se demais entes, além da União, poderiam intervir em matéria econômica, bem como se a Constituição Econômica poderia ou não limitar a esfera de atuação daqueles. A pesquisa realizada é bibliográfica e jurisprudencial, posto que se lastreia na doutrina jurídica e nos julgados da Suprema Corte brasileira. O método empregado é o dedutivo, partindo da premissa geral da Constituição Econômica, ingressando no federalismo cooperativo e na competência legiferante concorrente. Contextualizado o leitor, ingressa-se, enfim, na competência legiferante como instrumento de intervenção econômica e na possibilidade ou não de sua limitação pela Constituição Econômica. O referencial teórico se lastreia, por fim, na Constituição Econômica, em sentido amplo, albergando diretrizes fixadas pela competência legiferante concorrente e pelos princípios da Ordem Econômica.

Palavras-chave: Federalismo cooperativo, constituição econômica, livre concorrência.

ABSTRACT

This study seeks to verify whether the model of the federated state would allow federated entities, in addition to the Union, to intervene in economic matters through the exercise of competing lawful competence. Anyway, here we seek to investigate whether other federated entities, besides the Union, can intervene in economic matters, as well as if the Economic Constitution could or could not limit their sphere of action. The research carried out is bibliographic and jurisprudential, since it is based on the legal doctrine and judgments of the Brazilian Supreme Court. The deductive method is used, based on the general premise of the Economic Constitution, entering into cooperative federalism and competing lawful competence. Contextualizing the reader, one finally enters into the legitimating competence as an instrument of economic intervention and the possibility or not of its limitation by the Economic Constitution. The theoretical framework is ultimately based on the Economic Constitution, in a broad sense, housing guidelines set by competing lawful competence and the principles of the Economic Order.

Keywords: cooperative federalism. economic constitution. free competition.

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Os poderes e mecanismos de que dispõem os entes componentes de um determinado Estado Federado para intervir na economia reverberam de extrema relevância para a saúde do funcionamento do pacto federativo. Nesse espectro, o Brasil, dentro da tradição do Constitucionalismo brasileiro, é um Estado Federado, composto pela União, Estados, Municípios e Distrito Federal, todos dotados de competência e poderes próprios dentro do tecido constitucional, o que resguarda o federalismo cooperativo.

Imerso em tal ambiente, o presente artigo procura verificar se o modelo de Estado federado permitiria aos entes integrantes daquele, além da União, intervir em matéria econômica por meio do exercício da competência legiferante concorrente. Além disso, busca-se analisar qual o

papel que a Constituição Econômica brasileira exerceria na atuação dos entes federados quanto ao exercício da competência legiferante concorrente. Em síntese, aqui se busca perscrutar se demais entes federados, além da União, poderiam intervir em matéria econômica ou não, bem como se a Constituição Econômica poderia ou não limitar a esfera de atuação daqueles.

Para tanto, faz-se o uso da pesquisa bibliográfica, por intermédio da doutrina (livros e periódicos), além da jurisprudência da Suprema Corte brasileira. O método empregado, por seu turno, é o dedutivo, porquanto é o mais adequado para se possibilitar o raciocínio silogístico imprescindível à compreensão dos objetivos deste artigo. Com efeito, parte-se da premissa geral, explicando a Constituição Econômica e qual o seu papel na Carta Republicana de 1988.

Após, fornecido ao leitor os conhecimentos a respeito da Constituição Econômica, discorre-se sobre o federalismo cooperativo e o sistema de repartição de competências dentro da Constituição Federal de 1988. Por derradeiro, abordam-se as questões centrais deste estudo, ou seja, analisa-se a possibilidade da intervenção de outros entes federados, além da União, em matéria econômica, por meio da competência legiferante concorrente, e se esta poderia ou não ser limitada pela Constituição Econômica.

O referencial teórico utilizado nesta pesquisa consiste na compreensão da Constituição Econômica, em sentido amplo, albergando as diretrizes fixadas pela competência legiferante concorrente e pelos princípios da Ordem Econômica, sobretudo, no que concerne ao princípio da livre concorrência.

A CONSTITUIÇÃO ECONÔMICA BRASILEIRA E SUA IMPORTÂNCIA

A Constituição Econômica não é fato novo presente na atual Constituição Federal brasileira. Remonta aquela desde o início do século XX, com a Constituição Mexicana de 1917, a Constituição de Weimar de 1919, cuja ratio se estendeu e foi devidamente incorporada na Constituição Federal brasileira de 1934 (CUNHA JÚNIOR, 2014, p. 998; SOUZA, 1989, p. 60-61). O Constituinte à época dedicou formalmente o Título IV para abordar a ordem econômica e social (art. 115 ao art. 143), prevendo dispositivos que tratavam de fatos econômicos, como a proibição à usura (art. 117, Parágrafo Único), e outros que mais se relacionavam ao vínculo trabalhista (art. 120, CF/34).

A partir da Constituição Federal de 1934 a recepção de um tratamento formal da ordem econômica se tornou praxe dentro da história do Constitucionalismo brasileiro, sendo que, na Carta Constitucional de 1988, a ordem econômica foi abordada formalmente no Título VII, junto com a ordem financeira, do art. 170 ao art. 192. Ademais, em que pese formalmente ter sido estabelecido topografia especial sob a rubrica ordem econômica, não se impediu que disposições constitucionais que versem a respeito da matéria guarnecessem nas mais variadas rubricas do texto constitucional.

Mediante a clarividente importância da Constituição Econômica, depreende-se que seu conceito é amplo, albergando uma amálgama de disposições que versem sobre a ordem econômica e assuntos correlatos. Ao buscar conceituá-la, Antônio Carlos dos Santos (2016, p. 475) pondera que são: “normas da lei fundamental [...] relativas às relações econômicas e à ordem jurídico-econômica, sejam elas de natureza estatutária (de garantia do sistema econômico) ou

de direção, orientação, desenvolvimento ou mesmo transformação desse sistema [...]”.

Eros Roberto Grau (2018, p. 77), em igual direção, leciona que a Constituição Econômica consistiria em um: “conjunto de preceitos que institui determinada ordem econômica (mundo do ser) ou conjunto de princípios e regras essenciais ordenadoras da economia, é de se esperar que, como tal, opere a consagração de um determinado sistema econômico”.

A Constituição Econômica, portanto, deve ser compreendida em um sentido amplo, isto é, não necessariamente restrita em uma determinada rubrica constitucional, mas sim a partir do sentido do enunciado a ser interpretado. Assim, as normas refratoras da Constituição Econômica encontram-se dispersas, inserindo-se naquela sempre que disserem respeito a direitos e deveres econômicos, à organização econômica e à competência dos órgãos responsáveis por escudar o sistema econômico. (SANTOS, 2016, p. 476). Vital Moreira (1979, p. 41) destaca a respeito da Constituição Econômica:

conjunto de preceitos e instituições jurídicas que, garantindo os elementos definidores de um determinado sistema econômico, instituem uma determinada forma de organização e funcionamento da economia e constituem, por isso mesmo, uma determinada ordem econômica; ou, de outro modo, aquelas normas ou instituições jurídicas que, dentro de um determinado sistema e forma econômicos, que garantem e ou instauram, realizam uma determinada ordem econômica concreta.

Insta rememorar ainda que, doutrinariamente, vislumbra-se a Constituição Econômica compreendida em dupla perspectiva: a) a formal, abrangendo normas formalmente incorporadas no texto constitucional e que versem sobre a vida econômica; b) a material, concernente a outras normas que toquem à ordem econômica, contudo, que não necessariamente integrem o texto constitucional, encontrando-se espalhadas pelo ordenamento jurídico. (FRANCO, 1982, p. 93; CYRINO, 2016, p. 496).

Pois bem, tendo em vista que a presente pesquisa tem por pretensão desnudar o vínculo existente entre a Constituição Econômica e o exercício da competência legiferante concorrente, cinge-se aqui a encampar o entendimento amplo. Sob essa perspectiva, desde logo, é necessário relegar a um plano secundário a concepção da Constituição Econômica estritamente formal, possibilitando ecoar, em outro sentir, em plenitude, a ideia material, mais aberta, decorrente do próprio caráter amplo das normas constitucionais. (SAMPAIO NETO, 2016, p. 4).

A começar, dentro do tecido constitucional de 1988, a ordem econômica foi lapidada em uma rubrica formal no Título VII, em conjunto com a ordem financeira, mais precisamente do art. 170 ao art. 192, abrangendo várias disposições: características estruturantes da ordem econômica (art. 170 e incisos), normas relacionadas à política urbana (art. 182 e art. 183), à política agrícola e fundiária (art. 184 e art. 191) e ao sistema financeiro (art. 192).

Interessante verificar que, de forma diversa da Constituição de 1934, a qual tratava da ordem econômica em conjunto com a ordem social, a Carta Republicana de 1988 tratou-as diferentemente, tanto é que a ordem social foi abordada fora da rubrica afeta à ordem econômica. De fato, mostrou-se mais coerente a concepção atual, posto que, diante do sentido mais elástico de Constituição Econômica, inevitável admitir que as disposições relacionadas à ordem financeira possuem íntima ligação com a ordem econômica e, por conseguinte, são abrangidas pela concepção da Constituição Econômica.

Ademais, cumpre consignar que, diante da concepção maior da Constituição Econô-

mica, em que pese sua seiva se encontrar nos dispositivos relacionados à ordem econômica, imperioso concluir que há outros enunciados guarnecidos na Carta Republicana de 1988 que a integram igualmente. Isso porque a positivação ou não é sequer necessária para tanto, conforme destaca Eros Roberto Grau (2018, p. 81), ao exemplificar que a Lei Fundamental alemã não positivou em seu texto a Constituição Econômica.

De fato, as disposições relativas ao funcionamento do perfil econômico do Estado, embora estejam ou não em determinada rubrica, dentro ou não do tecido constitucional, integram a ideia de Constituição Econômica, pois desenham a própria identidade econômico-estatal, influenciando direta ou indiretamente na economia. Assim, verifica-se que a Constituição Econômica não é restrita a partir do art. 170 da CF/88, mas aquela é depreendida de todo o sentido não só do tecido constitucional, mas abrange além deste.

Citem-se, a título meramente exemplificativo, sem qualquer pretensão de exaurir o assunto, até mesmo porque não é o objetivo desta pesquisa, os dispositivos constitucionais que estatuem os objetivos da República Federativa brasileira, mais especificamente o art. 3º da CF/88. Inexiste qualquer dúvida de que o mencionado enunciado constitucional estabelece metas e diretrizes que devem pautar a atuação do ente estatal, o que inexoravelmente perpassa pelo esboço do perfil econômico estatal.

Com efeito, a edificação de uma sociedade mais justa e solidária (art. 3º, I, CF/88), a promoção e garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, II, CF/88), a diminuição da pobreza e das desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III, CF/88) e a promoção do bem de todos (art. 3º, IV, da CF/88) demandam ações do ente estatal, sobretudo, as que desembocam na economia inevitavelmente. Do contrário, acaso não tivesse o ente estatal tal poder-dever, o dispositivo constitucional do art. 3º da CF/88 restaria esvaziado.

Aliás, a respeito da interpretação, Rui Limongi França (1995, p. 30-31) sistematizou algumas regras interpretativas, cuja observância é de extremo relevo para a manutenção da higidez e coesão do ordenamento jurídico:

- a) Na interpretação deve-se sempre preferir a inteligência que faz sentido a que não faz. [...]
- c) Deve ser afastada a exegese que conduz ao vago, ao inexplicável, ao contraditório e ao absurdo [...];
- g) Tratando-se, porém, de interpretar leis sociais, preciso será temperar o espírito do jurista, adicionando-lhe certa dose de espírito social, sob pena de sacrificar-se a verdade à lógica.

Inegável, destarte, reconhecer que a Constituição Econômica, em que pese não se restringir a rubricas e ao texto constitucional, é uma realidade que se expressa com maior ênfase e intensidade a partir do art. 170 e seguintes da Carta Republicana brasileira de 1988. Sob tal rubrica, encontra-se o núcleo do perfil econômico estatal e os principais instrumentos de atuação estatal na economia. Sucede que, sem prejuízo das disposições infraconstitucionais, encontram-se espalhados por todo o texto constitucional demais normas que, de fato, com menor intensidade, auxiliam no delineamento da estrutura econômica estatal e que são igualmente relevantes.

Em relação ao último caso, ainda assim, trata-se de disposições constitucionais que integram a Constituição Econômica, embora não abrangidas por uma rubrica formal, eis que o que importa, mais do que a mera topografia, para fins de figurar ou não no âmbito de tal relevo, é a circunstância de se relacionar ou não com o desenho do perfil econômico estatal. Enfim, pouco importa a questão meramente formal, pois a essência e a matéria do que são veiculadas pelos

enunciados constitucional ou infraconstitucional é que enunciam o vínculo de pertencimento à Constituição Econômica ou não.

O FEDERALISMO COOPERATIVO E A REPARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O federalismo é a forma de Estado tradicional, dentro do Constitucionalismo brasileiro, desde o Decreto nº 1, de 15 de novembro de 1889, seguido das Cartas Constitucionais que se sucederam até a Constituição de 1988 (PUCCINELLI JÚNIOR; ARAKAKI, 2013, p. 70-78). Esta logo no art. 1º, caput, estipula que o Brasil possui contornos de uma República Federativa e, além disso, conferiu à forma federada a blindagem de cláusula pétrea.

O art. 60, §4º, I, da CF/88 prevê a forma federada como uma das cláusulas pétreas. Estas “[...] asseguram a imutabilidade de certos valores constitucionais. Preservam, também a identidade da sua obra sacramentada pelo constituinte originário. Elas objetivam a proteção aos pilares centrais da Constituição” (CADEMARTORI; BARATIERI, 2017, p. 587-588). Significa dizer, em outros dizeres, que a federação é essência, núcleo substancial, viga mestra da Carta Política de 1988, de sorte que nem o Poder Constituinte Derivado reformador pode extirpá-lo ou diminuir sua abrangência (ARAÚJO, NUNES JÚNIOR, 2007, p. 10).

Compreendida a importância do federalismo no texto constitucional, figurando como elementar e estruturante no modelo político estatal, imperioso verificar o que se compreende como Estado Federado. Nesse sentido, é possível depreender que “o federalismo é definido [...] como um meio-termo entre um governo unitário, com os poderes exclusivamente concentrados na União, e uma confederação, na qual o poder central seria nulo ou fraco” (COSER, 2008, p. 942).

Celina Souza (2005, p. 110) destaca que: “Diferentemente de muitas federações, a brasileira, assim como a belga, é um sistema de três níveis (triplo federalismo) porque incorporou os municípios, juntamente com os estados, como partes integrantes da federação [...]”. No Brasil, o Estado federado, na linha da Carta de 1988, é composto pela União, Estados, Municípios e Distrito Federal (art. 18), porém, não somente a isso se cinge o Estado federado brasileiro.

Isso porque a Carta Republicana de 1988 adotou a tônica do federalismo cooperativo em contraposição ao federalismo dual. Neste, conforme esclarece Fernanda de Almeida (2013, p. 724-725), a União possuiria suas competências expressamente declinadas e enumeradas, ficando aos Estados as remanescentes, ao passo que no federalismo cooperativo há, além da esfera de atribuição de cada ente federado, competências que podem ser utilizadas por mais de um ente político.

Muito embora a tônica do federalismo cooperativo tenha sido adotada tradicionalmente a partir da Constituição Federal brasileira de 1934, a Constituição de 1891 havia se perfilhado à técnica de federalismo dual, a qual não foi exitosa (FIGUEIREDO, 2012, p. 228). Marcelo Figueiredo (2012, p. 228) destaca que tal modelo dual na Carta política de 1891 não funcionou muito bem, máxime em razão da extrema dependência do Governo Central e do uso desenfreado e banalizado das intervenções federais, o que exigiu que fosse tal técnica repensada.

Conveniente acrescer, por oportuno, que a Carta Constitucional de 1824 se caracterizou pela adoção da forma de Estado Unitário (PUCCINELLI JUNIOR; ARAKAKI, 2013, p. 66), dentro

do qual o feixe de competência e atribuições se centralizava e concentrava no Governo Central em detrimento dos demais entes, motivo pelo qual não se ingressa em sua análise mais detida, posto que se relaciona a outra forma de Estado, atípica no Constitucionalismo brasileiro.

Pois bem, a Carta Política de 1988 rateou as competências dos entes federados, distribuindo-as nos arts. 21, 22, 23, 24, 25, §1º e 30. A divisão, formulada pela Constituição Federal de 1988, lastreou-se na predominância do interesse, conforme lição de Alexandre de Moraes (2006, p. 277) sobre a distribuição em que “pelo princípio da predominância do interesse, à União caberá aquelas matérias e questões de interesse geral, ao passo que aos Estados referem-se as matérias de interesse regional e aos municípios concernem os assuntos de interesse local.”

Quanto à competência da União, Michel Temer (2014, p. 79) assevera: “Dos arts. 21 e 22 se extrai que a União tem competências expressas e enumeradas. São, também, exaustivas, pois, exaurem, pela enumeração, as matérias que lhe cabem (à exceção das tributárias).” Já, no que concerne à competência dos Estados, centra-se no art. 25, §1º, da CF/88, ao passo que dos Municípios, no art. 30 da CF/88, enquanto ao Distrito Federal assiste a competência reservada aos Estados e dos Municípios (MORAES, 2006, p. 277).

Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior (2007, p. 274-275) asseveram ainda que a competência concorrente dos entes federados pode ser própria ou imprópria. Será própria no caso do art. 24 da CF/88 e imprópria quando possível a atuação em conjunto dos entes federados na consecução das competências materiais declinadas no art. 23 da CF/88 (ARAÚJO, NUNES JÚNIOR, 2007, p. 274-275).

Em razão dos objetivos do corrente artigo, interessa aqui o estudo da competência legislante concorrente, consubstanciada especialmente no art. 24 da CF/88, posto que é a partir dela que se realizará a análise da atuação dos entes federados perante a Constituição Econômica, o que desnuda a importância do tratamento especificamente neste capítulo. O dispositivo constitucional em questão, já no caput aponta a atuação da União, Estados e Distrito Federal para legislar concorrentemente sobre as matérias elencadas nos incisos.

Logo de início, nesse espectro, oportuno destacar que, embora em se tratando de competência concorrente própria, o art. 24, caput, da CF/88 ser silente a respeito da participação dos Municípios, a atuação destes não é excluída (PUCCINELLI JÚNIOR, ARAKAKI, 2013, p. 97). Ao contrário, os Municípios possuem competência para legislar a respeito das matérias do art. 24, incisos, da CF/88, desde que refratoras de necessidade local ou para suplementar a legislação dos demais entes (art. 30, I, II, da CF/88). (ARAÚJO, NUNES JÚNIOR, 2007, p. 274).

O modo de repartição de competência concorrente legislante, entre as três esferas, denota claramente um instrumento do próprio federalismo cooperativo, o qual “[...] veio crescer-se ao esquema clássico a utilização de competências concorrentes, admitindo-se que, a par das competências privativas de cada esfera de poder, certas possam ser exercidas por mais de um integrante da Federação” (ALMEIDA, 2013, p. 725). Significa dizer, em outras palavras, que o exercício da competência declinada no art. 24 da CF/88 permite a atuação dos três entes federados em diferentes níveis.

Cabe, nesse passo, à União elaborar e editar normas gerais (art. 24, §1º, da CF/88). Estas, por seu turno, “devem apenas estabelecer as diretrizes básicas que nortearão a atividade do legislador das normas específicas [...] devem ser mais genéricas e abstratas do que uma lei

qualquer deve ser” (SOUZA, 2017, p. 133). Aos Estados cabe complementar as normas gerais, bem como, inexistindo aquelas, exercer a competência plena (art. 24, §3º, §4º, CF/88), muito embora em sobrevindo lei geral, suspender-se-á a eficácia da lei estadual somente na parte que lhe for incompatível.

Em relação aos Municípios, o mesmo raciocínio aplicado aos Estados, pode ser utilizado àqueles, visto que exercem competência legiferante igualmente quanto às matérias elencadas dentro do rol do art. 24 da CF/88, apesar da omissão neste. É possível observar que há um elo evidente que garante a necessidade de cooperação e de equilíbrio entre as três esferas de governo para o exercício da competência legiferante concorrente, embora, a fim de se manter a coerência e a unidade do ordenamento jurídico, haja um padrão a ser observado a cada ente político.

Oportuno, nesse passo, observar que inexistente a hierarquia que muitos pensam haver entre os entes federados. A lei federal não necessariamente valerá mais do que a estadual, muito menos esta necessariamente preponderará sobre a municipal. Isso porque o pressuposto da própria federação é o equilíbrio entre os entes federados que a compõe, não podendo um, enquanto ente federado, sobrepor-se aos demais, pois, do contrário, seria um federalismo de fachada.

Roque Antônio Carraza (1994, p. 89), ao discorrer sobre a federação brasileira, rememora: “Laboram em erro os que veem uma relação hierárquica entre o governo central e os governos locais. O que há, na verdade, são, para cada uma destas entidades políticas, campos de ação autônomos e exclusivos, estritamente traçados na Carta Suprema [...]”. Não há, destarte, hierarquia entre a União, Estados e Municípios enquanto entes federados.

Ecoa como folclórico então a argumentação de que lei federal teria mais validade do que a estadual e esta mais do que a municipal. Não se cuida disso. A validade ou não, isto é, a constitucionalidade ou não da lei decorrerá da atuação do ente federado dentro da competência constitucional, traçada para a sua atuação na Carta Republicana de 1988. Sob esse prisma, é possível se ter normas federais que, não refratoras de normas genéricas, invadam a atribuição dos Estados, sendo clara a inconstitucionalidade delas. Enfim, o foco deve ser a competência constitucional, jamais o órgão produtor da norma.

Sucedo, entretanto, que a União não age apenas enquanto ente federado, quando então se encontra em igual patamar aos demais entes. Pode ela agir e atuar também enquanto ente nacional, produzindo lei nacional, caso em que, obviamente, há maior densidade da atuação da União em detrimento da esfera de atribuição dos Estados, Municípios e Distrito Federal (TE-MER, 2014, p. 80). Michel Temer (2014, p. 80) sintetiza: “no plano interno, revela a vontade da Federação quando edita leis nacionais e demonstra a sua vontade (da União) quando edita leis federais”.

Isso ocorre, posto que, se de um lado, inexistente hierarquia entre os entes federados, enquanto a União atuante como tal, por outro lado, no que concernir aos interesses da Federação, é preciso uma preponderância lógica, sob pena de se esfacelar o elo responsável por garantir o pacto federativo. Aliás, os entes federados possuem plena autonomia administrativa, organizacional e legiferante, contudo, soberania apenas a República Federativa (art. 1º, caput, da CF/88), vocalizada pela União.

Reis Friede (1994, p. 16) esclarece que a soberania é diferente da autonomia, eis que aquela “é o pressuposto fundamental do Estado: é o poder de império, de dominação, que gera um corolário de direitos e obrigações. É o poder máximo do Estado, efetuando-se na organização política, social e jurídica de um Estado”. Hermann Heller (1998, p. 362), em igual sentir, destaca: “El poder del Estado es soberano, es decir, es el poder supremo em su território, exclusivo, irresistible y sustantivo.”

Nesse ponto, se fosse possível a cada ente atuar individualmente, sem um elo entre si, não se trataria de federação, mas de confederação, em que cada um seria dotado de soberania, o que, conforme se viu, não é o caso do Brasil. É possível compreender e assimilar a dinâmica do funcionamento da técnica de competência legiferante concorrente, plasmada no art. 24 da CF/88, e a atuação da União, enquanto ente nacional, restritas em quaisquer das situações, no perímetro do próprio texto constitucional. Enfim, inexistente competência constitucional que não provenha da própria Constituição Federal e, mais do que isso, dentro dos limites estabelecidos por esta.

A COMPETÊNCIA LEGIFERANTE CONCORRENTE COMO FERRAMENTA DE INTERVENÇÃO ECONÔMICA DOS ENTES FEDERADOS E A SUA LIMITAÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO ECONÔMICA

Explanado a respeito da Constituição Econômica e dissecado o sistema de competências dentro do federalismo cooperativo brasileiro, com enfoque na competência legiferante concorrente e na atuação dos entes federados, mister se faz verificar se seria possível aos entes federados intervir na economia, por meio da competência legiferante concorrente, bem como qual seria o papel da Constituição Econômica como instrumento de controle do exercício de tal instrumento pelos entes federados.

Nesse passo, ao longo dos incisos do art. 24, da CF/88, é possível depreender vários incisos que franqueiam a possibilidade de uma atuação concorrente e conjugada entre os entes federados, obviamente, desde que cada qual dentro de sua esfera de atribuição constitucional. Assim, ao se estipular a competência concorrente legiferante da União, dos Estados e do Distrito Federal, no que concerne ao direito econômico e urbanístico (art. 24, I), ao orçamento (art. 24, II), à produção e consumo (art. 24, V), inegavelmente, veicula-se a atribuição de intervenção econômica àqueles entes.

Não se pode olvidar, em igual sentir, conforme já declinado, que, embora não presente no art. 24, *caput*, da CF/88, o Município pode e deve legislar concorrentemente sobre tais matérias, o que se depreende do art. 30, I, II, da CF/88. Significa dizer, em outras palavras, que, dentro do direito econômico, urbanístico, bem como em se cuidando de produção e consumo e orçamento, o Município igualmente pode intervir diretamente na economia, por intermédio da elaboração de leis, oriundas da respectiva Câmara Municipal.

Com efeito, é latente que há intervenção econômica no exercício dessa competência constitucional supramencionada, uma vez que, por exemplo, o planejamento urbanístico, a elaboração de orçamento, entre outras medidas, impacta diretamente na economia local, regional e nacional. Não há como cogitar da existência de uma realidade econômica apartada dos demais entes federados, eis que a forma federada justamente pressupõe um elo entre os entes que a

compõe. Imperioso chegar-se à ilação de que os entes federados brasileiros são dotados de instrumentos para a intervenção econômica igualmente, enquanto preservem tal característica.

Evidente que a União, em razão de poder atuar como ente nacional ou ente meramente federado, possui regramentos próprios (TEMER, 2014, p. 80). Na primeira hipótese, por óbvio, até para a manutenção da higidez do pacto federativo e evitar sua diluição, é dotada a União de ferramentas próprias que os demais entes federados não possuem, como quando a Carta Republicana de 1988 estipula os monopólios (art. 177) e a previsão de regulamentação de investimento de capital estrangeiro (art. 172).

Em outro vértice, enquanto ente federado, valerá para a União os regramentos comuns ordinários, sem qualquer privilégio, quanto aos demais entes federados. Nesse aspecto, preponderará a atuação de cada ente dentro dos ditames traçados pelo próprio art. 24, §§1º, 2º, 3º, 4º, da CF/88, pouco importando se é norma federal, estadual ou municipal, pois não há hierarquia entre elas, mas esfera de atuação de cada qual¹.

Interessante verificar, entretanto, que o exercício da competência legiferante concorrente, por óbvio, não é desenfreado pelo ente federado, encontrando limites na própria Constituição Econômica e nos princípios reitores desta. Com efeito, o art. 170 da CF possui diversos vetores interpretativos que devem ser levados em conta no exercício da competência legiferante concorrente, sob pena de se inquirar a pecha da inconstitucionalidade ao ato produzido. No direito comparado, Peña (2018, p. 158), analisando o contexto colombiano, clarifica os limites exercidos pela Constituição Econômica na atuação estatal:

Se entiende que la Constitución Económica se encuentra integrada por un agregado de disposiciones que constituyen un marco general de regulación económica que deben ser interpretadas de manera sistemática, integral y armónica con la consideración del modelo de Estado Social de Derecho que reconoce aquella y que parte del reconocimiento de un amplio catálogo de principios, valores y normas que se constituyen en fundamentos y, a la vez, límites de la actuación de todos los órganos del Estado.

Em outras palavras, o exercício da competência concorrente, além das limitações previstas no art. 24, §§ 1º, 2º, 3º, 4º, submete-se, sem prejuízo, às diretrizes esboçadas pelos princípios da Constituição Econômica. É imperiosa, nesse contexto, a observância aos princípios da ordem econômica, devidamente declinados no art. 170 e incisos da CF/88, como, por exemplo, a propriedade privada, função social da propriedade, livre concorrência, defesa do consumidor, defesa do meio ambiente, entre outros.

Aliás, a respeito da influência da Constituição Econômica ao exercício da competência concorrente legiferante dos entes federados, extremamente relevante o acórdão abaixo transcrito, oriundo da Suprema Corte brasileira:

1. É certo que a ordem econômica na Constituição de 1988 define opção por um sistema no qual joga um papel primordial a livre iniciativa. Essa circunstância não legitima, no entanto, a assertiva de que o Estado só intervirá na economia em situações excepcionais.
2. Mais do que simples instrumento de governo, a nossa Constituição enuncia diretrizes, programas e fins a serem realizados pelo Estado e pela sociedade. Postula um plano de ação global normativo para o Estado e para a sociedade, informado pelos preceitos veiculados pelos seus artigos 1º, 3º e 170.
3. A livre iniciativa é expressão de liberdade titulada não apenas pela empresa, mas também pelo trabalho. Por isso a Constituição, ao con-

¹ A respeito do exercício da competência constitucional, a Suprema Corte brasileira já se manifestou no seguinte sentido: “I – É concorrente a competência constitucional para legislar sobre direito econômico. II – Não havendo legislação federal sobre a matéria, cabe ao Estado-membro exercer de forma plena a competência legislativa sobre o tema. [...]” (STF, 2018).

templá-la, cogita também da "iniciativa do Estado"; não a privilegia, portanto, como bem pertinente apenas à empresa. 4. Se de um lado a Constituição assegura a livre iniciativa, de outro determina ao Estado a adoção de todas as providências tendentes a garantir o efetivo exercício do direito à educação, à cultura e ao desporto [artigos 23, inciso V, 205, 208, 215 e 217 § 3º, da Constituição]. Na composição entre esses princípios e regras há de ser preservado o interesse da coletividade, interesse público primário. 5. O direito ao acesso à cultura, ao esporte e ao lazer, são meios de complementar a formação dos estudantes. 6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. (STF, 2005).

Destaque-se, por oportuno, que os princípios reitores da Ordem Econômica brasileira, integrantes da Constituição Econômica, limitam o exercício da competência concorrente legislante dos entes federados indubitavelmente, como expressão até mesmo da unidade e coerência da Constituição. Francisco Callejón (2014, p. 32) adverte que: “a garantia da unidade é que torna possível, por outra parte, a realização dos outros dois princípios essenciais do sistema jurídico: a plenitude e a coerência”.

Inserir-se, dentro dessa dinâmica de limitação do exercício da competência legislante concorrente dos entes federados pela Constituição Econômica, por exemplo, o entendimento da Corte Suprema brasileira de que é inconstitucional lei municipal que veda a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo na mesma área por ofensa ao princípio da livre concorrência (Súmula Vinculante nº 49).

Outro exemplo memorável concerne ao julgamento da ADPF 449, pela Suprema Corte brasileira, declarando inconstitucional a vedação de transporte individual por aplicativos, decorrente de lei municipal, por ofensa ao princípio da livre iniciativa e concorrência, vetores da Constituição Econômica. Enfim, os exemplos são fecundos e demonstram, com clareza solar, que a Constituição Econômica limita o exercício da competência legislante concorrente amplamente.

De fato, a competência legislante concorrente e a suplementar, quanto aos Municípios, não é um cheque em branco concedido pelo Constituinte Originário aos entes federados, o que inviabilizaria a própria forma federativa de Estado. Aquela encontra limitações diversas, sendo uma delas a própria Constituição Econômica, cuja diretriz não pode simplesmente ser olvidada pelos entes federados.

É preciso, contudo, compreender que a Constituição Econômica não se centra apenas nos incisos do art. 170 da CF/88 e muito menos somente nos dispositivos constitucionais inseridos sob a topografia cognominada Ordem Econômica. Eros Roberto Grau (2018, p. 77) adverte que a Constituição Econômica existe, independentemente de positivada ou não, posto que a Constituição econômica natural ou implícita, definindo a estrutura da ordem econômica estatal, é matéria imprescindível e basilar na formação do Estado.

O entendimento de que a existência da Constituição Econômica não encontra vinculada à positivação da legislação decorre da própria Constituição Econômica alemã, cujo fundamento é situado na legislação infraconstitucional, mas não na Lei Fundamental (GRAU, 2018, p. 81). Andrea Peña (2017, p. 101) rememora que a Constituição Colombiana de 1991 não adota um modelo econômico expresso, muito embora não há como inadmitir que tenha traçado um perfil econômico estatal:

La inexistencia de un modelo expreso, no puede ser comprendida como la omisión deliberada por uno; al hacer una revisión de las características del subsistema constitucional económico y de la jurisprudencia que sobre el tema ha proferido la Corte Constitucional es posible identificar su correspondencia con el de Economía Social de Mercado.

A partir dos exemplos da Lei Fundamental alemã e da própria Constituição Colombiana de 1991 mostra-se claro que a Constituição Econômica, enquanto conjunto ou plexo de normas que regulam a ordem econômica direta ou indiretamente, existe, independente da positividade expressa, uma vez que o desenho do perfil socioeconômico estatal é inerente a qualquer ordenamento jurídico.

Depreende-se então que a Constituição Econômica brasileira é compreendida não somente limitada pelas divisas da topografia constitucional formal, mas a ultrapassa, albergando todos os dispositivos constitucionais que delineiam a estrutura da ordem econômica. Assim, a competência constitucional concorrente, no que concerne à possibilidade de legislar sobre direito econômico, orçamento, entre outros pontos, integra a Constituição Econômica e é limitada por esta.

Com efeito, a atividade interpretativa que deve ser impressa ao texto constitucional deve velar pela integridade e coerência deste, conforme advertência de Carlos Maximiliano (2013, p. 9): “[...] pratica o hermeneuta uma verdadeira arte, guiada cientificamente, porém jamais substituída pela própria ciência. Esta elabora as regras, traça as diretrizes, condiciona o esforço, metodiza as elucubrações [...]”.

Não significa com isso que os enunciados constitucionais aqui mencionados possam receber qualquer espécie de interpretação a partir deles, uma vez que “o ponto de partida da interpretação será sempre a exegese pura e simples da lei.” (FRANÇA, 1995, p. 32). É preciso, por conseguinte, certo comedimento na atividade interpretativa, eis que o enunciado a ser interpretado, ainda que polissêmico por vezes, possui vieses limitados pela sua própria redação.

O exercício da competência concorrente legiferante e a sua relação com os princípios integrantes da Constituição Econômica podem ser assimilados como um sistema de valoração para verificar a existência ou não de conflitos entre eles, sem olvidar o âmbito de atuação de cada ente federado na forma do art. 24, §§ 1º, 2º, 3º, 4º e do art. 30, I, II, da CF/88. A respeito do assunto, Andrea Peña (2016, p. 113) sintetiza: “Este sistema constitucional supone una ordenación de la economía que implica ponderar unos elementos libertarios aunados a algunos componentes intervencionistas”.

É imprescindível, dentro desse contexto, aclarar a atuação de cada ente federado a fim de que cada qual possa exercer suas atribuições constitucionais de forma ampla. Tal medida, além de melhorar o funcionamento da organicidade do pacto federativo, é extremamente necessária para se salvaguardar a segurança jurídica e econômica, principalmente em casos que se cuide de normas relacionadas à esfera econômica. Não é preciso muito esforço para se concluir que se tendem a diminuir os investimentos privados quando não há segurança jurídica.

Isso porque, conforme é cediço, aquele que deseja investir e haurir algum proveito econômico deseja um certo grau de segurança jurídica e econômica. Logo, a partir do momento em que inexistente tal predicado em razão da atuação desastrosa de cada ente federado, a seu livre talante, sem qualquer previsibilidade, o caos jurídico e econômico se instala, o que prejudica o desenvolvimento socioeconômico. Enfim, a atuação dos entes federados de forma mais clara é imprescindível para se otimizar o próprio pacto federativo.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição Econômica desempenha um papel de relevo na Carta Política por ser responsável por desenhar a estrutura econômica estatal. Positivada ou não, sua existência independe da atuação do legislador, muito embora na Constituição Federal de 1988 se encontrem inúmeros dispositivos esparramados pelo texto constitucional que refratem a Constituição Econômica.

Nesse galgar, verificou-se que a Constituição Econômica não se cinge à topografia constitucional relacionada à estruturação da ordem econômica estatal, ultrapassando para albergar as disposições que se relacionem à estruturação do perfil socioeconômico estatal, inclusive fora do texto constitucional. Sob esse espectro, é possível depreender que a competência legiferante concorrente, no que concerne a matérias que impactem direta ou indiretamente intervenção econômica, integra a Constituição Econômica.

Significa dizer, em resumo, que quando determinado ente federado legisla sobre direito econômico, por exemplo, o produto de seu ato impacta o perfil estatal e, portanto, refrata a Constituição Econômica. É preciso observar, contudo, que a competência concorrente legiferante consubstancia a própria tônica do federalismo cooperativo brasileiro, enquanto forma de Estado, o que é de extremo relevo, pois é ponto elementar e fundamental ao funcionamento econômico e orgânico dos entes federados.

Com efeito, a competência concorrente legiferante encontra limitações dentro da própria Constituição Econômica que, ao limitar aquela, estabelece limites a si mesma. Assim, a competência concorrente legiferante deve observar, por exemplo, os demais ditames e, máxime, os princípios vetores da ordem econômica, sem prejuízo das demais restrições constitucionais que traçam o âmbito de atuação de cada esfera de governo.

Enfim, a competência legiferante concorrente não pode ser interpretada de forma absoluta para dar guarida a abusos de entes federados, mas sim como instrumento de inclusão e de manutenção do próprio pacto federativo. Para tanto, os limites estabelecidos pela Constituição Econômica e pelos demais instrumentos servem para escudar o próprio funcionamento orgânico estatal e o pacto federativo, motivo pelo qual ressoa clarividente sua importância.

Acrescente-se que, ao se atentar a essas restrições, o exercício da competência concorrente legiferante consubstancia atos coerentes e harmônicos, trazendo o equilíbrio exigível e desejável na ótica do pacto federativo. Por outro lado, ao se exercer tal atributo, sem se atentar para a esfera de atribuição de cada ente federado ou sem observar as diretrizes e normas da própria Constituição Econômica, provocar-se-á inevitavelmente uma fissura no pacto federativo.

Um desses problemas provocados, quando existente tal fissura, situa-se na dinâmica do exercício da competência legiferante concorrente dos entes federados. Em tais casos, desemboca-se a atuação dos entes federados nas antinomias de normas, originadas de entes federados diversos ou então na ofensa da norma produzida à própria Constituição Econômica, impondo inevitavelmente desde a inconstitucionalidade do ato originado até mesmo a crise de efetividade social do ato objurgado.

Imperioso concluir que se faz imprescindível o exercício da competência legiferante concorrente de forma equilibrada e harmônica, observando as diretrizes de competência e, sobretu-

do, a própria Constituição Econômica. Isso porque os casos de fissura do pacto federativo, originando normas inconstitucionais (formal ou materialmente), máxime, as relacionadas à estrutura econômica, geram extrema insegurança jurídica, o que, por conseguinte, reflete na economia em efeito cascata.

O desenvolvimento socioeconômico perpassa pela segurança jurídica e econômica, ambas inexistentes quando se permite a entes federados legislarem, sem qualquer ressalva mais objetiva. Enfim, o problema não se encontra na fórmula do federalismo cooperativo e nem na delegação de competências pelo Constituinte Originário aos entes federados, mas sim na ausência de limites mais objetivos e claros que permitam a cada qual estabelecer exatamente a sua esfera de atuação, o que faz com que se torne corriqueira a judicialização de tais atos.

Mostra-se imprescindível, portanto, o esclarecimento do exercício da competência legiferante concorrente, seja por meio de leis que tornem mais objetivo o seu exercício, seja por intermédio de decisões vinculantes da Corte Suprema brasileira, tendo por objeto os atos objurgados e dentro de suas atribuições constitucionais. Ambos os instrumentos declinados serviriam para se garantir maior segurança jurídica à atuação de cada ente federado e melhorar a fluidez do pacto federativo, o que seria altamente desejável.

REFERÊNCIAS

ALARCÓN PEÑA, Andrea. Economía social de mercado como sistema constitucional económico colombiano. Un análisis a partir de la jurisprudencia de la corte constitucional. *Estudios Constitucionales*, Talca, año 15, nº 2, p. 141-182, 2018.

ALARCÓN PEÑA, Andrea. La libre competencia económica en el derecho colombiano: una revisión desde la economía social de mercado y sus implicaciones normativas. *Revista Prolegómenos: Derechos y valores*, Bogotá, vol. 19, n. 37, p. 109-124, enero – junio, 2016.

ALARCÓN PEÑA, Andrea. Origen y características del modelo de la economía social de mercado. *Revista Principia Iuris*, Tunja, vol. 14, nº 27. p. 101-117, enero – junio, 2017.

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. Da organização político-administrativa. In: CANOTILHO, J. J. Gomes *et al.* (org.). *Comentários à constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva: 2013, p. 724-760.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. Editora Saraiva: São Paulo, 2007.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 27 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 1950/SP. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei n. 7.844/92, do Estado de São Paulo. Meia entrada assegurada aos estudantes regularmente matriculados em estabelecimentos de ensino [...] Constitucionalidade. Livre iniciativa e ordem econômica. Mercado. Intervenção do estado na economia. Artigos 1º, 3º, 170, 205, 208, 215 e 217, § 3º, da Constituição do Brasil. Relator: Ministro Eros Grau, 03 de novembro de 2005. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur91952/false/>. Acesso em: 27 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2163/RJ. Ação direta

de inconstitucionalidade. art. 1º da Lei 3.364/2000, do Estado do Rio de Janeiro. Meia-entrada. [...] Competência concorrente. Constitucionalidade formal e material reconhecida. Ação julgada improcedente. Relator do acórdão: Ministro Ricardo Lewandowski, 12 de abril de 2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur407558/false/>. Acesso em: 27 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 449/DF. Direito constitucional, administrativo e regulatório. Proibição do livre exercício da atividade de transporte individual de passageiros. Inconstitucionalidade. [...]. Relator: Ministro Luiz Fux, 08 de maio e 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur409361/false/>. Acesso em: 27 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante 49. Ofende o princípio da livre concorrência lei municipal que impede a instalação de estabelecimentos comerciais do mesmo ramo em determinada área. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, 2015. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula808/false/>. Acesso em: 27 mar. 2021.

CADEMARTORI, L. H.; BARATIERI, N. As cláusulas pétreas: a possibilidade de revisão constitucional de vinculações de receitas na área da educação. *Revista Justiça do Direito, Passo Fundo*, v. 31, n. 3, p. 585-602, jan., 2017.

CALLEJÓN, Francisco Balaguer. *A projeção da Constituição sobre o ordenamento jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2014.

CARRAZA, Roque Antônio. *Curso de direito constitucional tributário*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

COSER, Ivo. O conceito de federalismo e a ideia de interesse no Brasil do Século XIX. *Dados – Revista de Ciências Sociais, Rio de Janeiro*, vol. 51, nº 4, p. 941-981, 2008.

CYRINO, André. Análise Econômica da Constituição Econômica e interpretação institucional. *Constituição, Economia e Desenvolvimento. Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional, Curitiba*, vol. 8, n. 15, p. 492-515, jul./dez., 2016.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de direito constitucional*. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

FIGUEIREDO, Marcelo. *Direito Constitucional: estudos interdisciplinares sobre federalismo, democracia e Administração Pública*. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

FRANCO, Antônio L. Sousa. *Noções de direito e economia*. Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1982.

FRANÇA, Rui Limongi. *Hermenêutica jurídica*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1995

FRIEDE, R. Reis. *Questões de teoria geral do Estado e de direito constitucional*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1994

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.

HELLER, Hermann. *Teoría del Estado*. Fondo de Cultura Económica México. 1998.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 20 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. São Paulo: Atlas, 20. Ed, 2006

MOREIRA, Vital. Economia e Constituição. Coimbra, 1979.

PUCCINELLI JÚNIOR, André; ARAKAKI, Allan Thiago Barbosa. O federalismo cooperativo e a reserva do possível. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2013.

SAMPAIO NETO, Agenor de Souza Santos. Notas sobre o direito constitucional da ordem econômica: a imbricação do princípio da livre iniciativa com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Revista Jurídica da Universidade Estadual de Feira de Santa, Feira de Santana, v. 1. n. 1, 2016. Disponível em: <<http://periodicos.uefs.br/index.php/revistajuridica/article/view/1814/1264/>>. Acesso em 04 de dez. 2020.

SANTOS, António Carlos dos. Sobre a Constituição Econômica: Sentidos e sentido. Revista Argumentum, Marília, v. 17, p. 475-487, jan./dez., 2016.

SOUZA, Celina. Federalismo, desenho constitucional e instituições federativas no Brasil pós-1988. Revista Sociologia Política, Curitiba, v. 24, p. 105-121, jun., 2005.

SOUZA, Márcia Cristina Xavier. A competência constitucional para legislar sobre processo e procedimentos e código de processo civil de 2015. Revista de Direito da Faculdade Guanambi, Guanambi, v. 4, n. 1, p. 126-148, jan./jun., 2017.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. A experiência brasileira de Constituição Econômica. Revista de Informação Legislativa, Brasília, DF, v. 26, n. 102, p. 21-48, abr./jun., 1989.

TEMER, Michel. Elementos de direito constitucional. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.