

Normas Gerais de Direito Econômico

Washington Peluso Albino de Souza¹

Sumário: 1. Revisita ao conceito de norma jurídica. 2. Normas Gerais. 3. Antecedentes Históricos. 4. Competência para legislar. 5. Temas doutrinários sobre Normas Gerais e Competência. 5.1 Carlos Alberto A. de Carvalho Pinto. "Normas Gerais de Direito Financeiro". 5.2 Mesa-Redonda promovida pelas "Edições Financeiras". 5.3 Rubens Gomes de Souza — Normas Gerais de Direito Financeiro. 5.4 Geraldo Ataliba — Normas Gerais de Direito Financeiro e Regime Jurídico das Autarquias. 6. Normas Gerais de Direito Econômico. 7. Estrutura da "Norma Geral de Direito Econômico". 8. Conteúdo das Normas Gerais de Direito Econômico. 9. Conclusão.

1 — Revisita ao conceito de norma jurídica

O estudo das "Normas Gerais de Direito Econômico", ao qual somos levados pelo dispositivo do art. 24 da Constituição Federal de 1988, sugere uma revisita aos conceitos de "norma jurídica", como primeiro passo de uma caminhada mais segura.

Em virtude da expressão "norma" ser usada nos mais diversos ramos do conhecimento, ocorre a variedade de sentidos que pode comportar. Dentre estes, ao assumir a condição de "norma jurídica", não se limita a atribuir apenas uma visão normativa ao Direito. Além disso, permite defini-lo como um "conjunto de normas" portadoras de "princípios" que se projetam em "regras de conduta", assim passando a serem juridicamente estabelecidas. Autores existem que chegam até a afirmativa de que "a experiência jurídica é uma experiência normativa".²

1 Professor Emérito da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, Presidente da Fundação Brasileira de Direito Econômico.

2 Bobbio, Norberto "Teoria della Norma Jurídica", G.Giappichelli — Editore — Torino — 1958, p.3.

Kelsen buscou em seu significado latino “um mandamento, uma prescrição, uma ordem”, e acrescentou que esta não é a sua única função, mas também a de “conferir poderes, permitir, derogar”³.

Diferentes atributos lhe são conferidos, todos voltados, afinal, para a expressão do Direito na realização da Justiça, dos quais dimana a sua característica deontica.⁴ Sobre esta base é definida a “norma”.

Se consideramos o Direito Econômico, por exemplo, pela trilogia “fato”, “valor” e “norma”, vamos especificar: a “política econômica”, enquanto elemento fático; a “justiça”, enquanto “valor” ideológico; ambos são contidos na “norma”, enquanto instrumento de sua efetivação. A esta incumbe, pois, o objetivo jurídico de realização da Justiça.

Seu tratamento, em nível constitucional, ajusta-se à estrutura de Poderes, no Federalismo, pela via da distribuição hierárquica da “competência” desses Poderes, ao mesmo tempo em que busca atender a peculiaridades regionais e locais que balizarão a legislação ordinária nesses diversos níveis. Daí decorre o sentido que identificamos no art. 24 da Constituição Federal Brasileira de 1988, quando, ao reconhecer autonomia ao Direito Econômico na Ordem Jurídica Nacional, indicou as “normas gerais” correspondentes, como fundamento constitucional necessário à configuração do seu “corpo legal”.

Talvez aqui devam ser identificados “enunciados normativos”, lembrados, por certos autores, como comprometidos em conciliar competências diversas, traduzindo um modelo de norma que, de uma parte, seja suficientemente rígida para construir as bases das ulteriores configurações legais, e, por outra, suficientemente flexível para ser conciliável com o maior número de problemas”⁵.

3 Kelsen, Hans “Teoria Geral das Normas” Trad. José Florentino Duarte, Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre, Rio Grande do Sul, 1988, p. I.

4 Para Korkounov, jurídicas são as normas de delimitação de interesses buscando o limite entre o direito e o não-direito, *apud* Arnaldo Vasconcelos, Teoria da Norma Jurídica — Forense, Rio, 1978, p.25; “uma expectativa de comportamento contrafaticamente estabilizada” (N.Luhmann), “um imperativo” (Austin) “um modelo de comportamento que é realizável ou, em caso de sua não-realização, tem como consequência uma reação social” (Th. Geiger), “expressão de uma determinada forma” (Wróblewski), “uma regra social” (H.L.A Hart).

5 Alexy, Robert “Teoria de los Derechos Fundamentales”, version castellana de Ernesto Gartzón Valdéz. Centro de Estudios Constitucionales — Madrid — 1993, pp. 48-49.

2 — Normas Gerais⁶

Nas discussões da teoria sobre a diferença entre “norma” e “enunciado normativo”, deve ser encontrado o caminho para o entendimento do que se considere como “Norma Geral”, pois este constitui um dos modos de tratar a “norma”⁷.

Desta forma, configura-se nos dispositivos constitucionais federais a respeito, e nos seus correspondentes nas Constituições Estaduais de 1988, o que Alfred Ross denomina por “normas de competência”⁸. Este novo sentido da correlação União — Estado-Membro, não se restringe somente aos aspectos materiais a serem disciplinados pelas “regras”, pois permite também penetrar nos domínios dos “princípios”, e estabelecer balizas de ação político-econômica, como veremos mais adiante.

É que, tomada pelos seus diversos aspectos, a “ideologia” definida pelos “princípios”, tanto configura a Ordem Jurídica, no sentido político amplo, como define o referencial regulador da “competência”, nos níveis Federal, Estadual e Municipal, estabelecida em relação harmônica e respeitadas as autonomias dos respectivos Poderes. O “princípio” figura como conteúdo da “norma”, no regime adotado, e, como tal, no Federalismo Brasileiro.

Devemos, pois, considerar, para tanto, a distinção conceitual entre “princípio” e “norma”, embora sejam estruturalmente ligados. A “ideologia”, que a “norma” vai concretizar, afirma-se no “princípio”.

- 6 Os autores evitam definir “normas gerais”, preferindo conceituações mais ou menos tangenciais. Cretella Junior, após considerá-las como “direito da União de editar regras essenciais a programa ou plano, aplica-se ao trabalho de recolher alguns elementos a respeito, citando: Manuel Ferreira Gonçalves Filho, para quem “nas matérias que enumera não é dado à União, mais do que fixar certos princípios, certas normas uniformes, certas diretrizes. Sem dúvida, em casos concretos, não será nada fácil, ao contrário, distinguir entre “normas gerais” e “normas especiais”. A limitação, à competência da União, é, assim, vaga, imprecisa”/ Pontes de Miranda, para quem “são aquelas que a União considera “essenciais” a plano ou programa; o “adjetivo” não tem “função limitativa” como à primeira vista poderia parecer, apenas significa que o legislador recomenda a legislação sobre determinado assunto.../ Temístocles Brandão Cavalcanti, para quem nas normas gerais “a iniciativa federal é mais restrita, *ratione materiae*, porque as normas deverão definir apenas as *diretivas gerais*, numa profundidade que varia naturalmente de acordo com o seu destino, esgotar-se-á no terreno federal; será mais moderada, menos profunda se ainda tiver que passar pelo crivo da legislação estadual, para se aplicar aos Estados.” Comentários à Constituição — 1988, III, pp.1580, 1583./ Raul Machado Horta: “... normas gerais, isto é, normas exaustivas... A lei de normas gerais deve ser uma lei quadro, uma moldura legislativa. Lei estadual suplementar introduzirá a lei de normas gerais no ordenamento do Estado, mediante o preenchimento dos claros deixados pela lei de normas gerais, de forma a afeiçoá-la às peculiaridades locais”. It. pp. 419/410.
- 7 Reale, Miguel, “Horizonte do Direito e da História” — Edição Saraiva — S. Paulo — 1956 — pp. 58-81.
- 8 Vasconcelos, Arnaldo, Forense — Rio — 1978 — pp. 224-225.

Quanto à temática versada pela “norma”, como seu elemento material, igualmente pode ser tratada, tanto de modo amplo, genérico, como específico, de acordo com a própria extensão da competência legislativa de cada um dos Poderes.

A questão passa ao campo específico das normas das respectivas disciplinas jurídicas. Situação semelhante à atual, envolvendo o Direito Econômico, verificou-se a partir da Carta Brasileira de 1946, com o Direito Financeiro. Desenvolveu-se, então, apreciável literatura sobre este último. Versando sobre a sua própria conceituação como disciplina autônoma, chegou-se até a identificação de suas “normas”, e a partir deste ponto, remeteu-se o condicionamento destas, às “normas gerais” respectivas, como passo inicial inevitável da sua legislação.

A Constituição de 1988, como vemos, apresenta problema semelhante para o Direito Econômico. Pelo fato de esta disciplina ter por objeto a juridicização da “política econômica”, o entrosamento entre os níveis de competência se nos apresenta mais complexo do que no Direito Financeiro, em decorrência da própria diversidade e amplitude de sua temática. O exemplo do “planejamento”, com a política de projeções no espaço e no tempo, pode ser invocado para a hipótese. Não menos delicada é a tarefa de trabalhar a diversidade temática das políticas econômicas específicas, a partir de matriz geral, tais como as políticas de mercado de trabalho, de capitais, dos ganhos, de preços, de concorrência, de investimentos, disciplinação do poder econômico, e assim por diante, como outras tantas variantes das políticas econômicas da produção, da circulação, da repartição, do consumo, em suas diversificações e amplitudes.

Diríamos, entretanto, que talvez pelo fato de introduzir nova disciplina na Ordem Jurídica, o legislador constituinte se tenha preocupado com as normas que lhes são específicas, e em garantir-lhes posição adequada no conjunto. Apesar da legislação existente sobre toda a matéria, emanada a partir das competências constitucionais habituais, teria recorrido à exigência de “normas gerais” — as quais não definiu — porém, que uma vez referidas, passam a balizar a legislação específica de tais disciplinas. Se argumentarmos em contrário, cairíamos no extremo, até certo ponto inaceitável, de que ante pressões de argumentação doutrinária e científica, concordaríamos com terem sido incluídas no texto constitucional, apenas em caráter “experimental”, ou por mero “registro programático”, minimizando a sua objetividade, apesar do reconhecimento de sua autonomia disciplinar, uma vez que não são mencionadas em artigo juntamente com as disciplinas tradicionais, mas explicitadas em termos de exigência de “normas gerais”.

3 — Antecedentes históricos

Para melhor compreendermos o problema ora posto, devemos retomar os antecedentes históricos “quanto às normas gerais” no constitucionalismo brasileiro, e o modo pelo qual se verificou a sua evolução, para chegar ao ponto atual.

Veremos adiante, em maiores detalhes, que o tema é tratado, pelo menos, desde a Carta de 1934, em suas variantes, e não apenas a partir do art. 5º, XV, *b*, da Constituição de 1946.

Verdade é que, por força deste último, deflagrou-se forte movimento de discussões na doutrina brasileira, aguando da introdução do Direito Financeiro no texto constitucional que consagrou o seu reconhecimento como disciplina autônoma de Direito Positivo. Ao que consta, deve-se a iniciativa do então deputado federal Aliomar Baleeiro, tanto esta autonomia, como a sugestão de se estabelecerem “normas gerais” para as disciplinas em igual situação.

A maior sensibilidade dos tributaristas, professores e especialistas no assunto foi responsável pela deflagração de importante movimento doutrinário e teórico, a respeito. Questões controvertidas quanto à natureza hermenêutica, à diferença ou semelhança substancial, ou apenas semântica, entre as expressões “fundamental”, “complementar”, “suplementar” e assim por diante, alimentaram os esforços dos participantes destes debates e estudos, ao lado de mais profundos temas propostos e cujas dificuldades nem sempre foram satisfatoriamente atendidas, porém, que passam ao acervo indispensável ao conhecimento para as possíveis adaptações, como ora as utilizamos na tarefa de cuidar das “Normas Gerais de Direito Econômico”.

Análise mais detalhada, a que procederemos mais adiante, tendo por objeto os textos das nossas diversas Constituições, oferecerá melhor identificação destes temas.

Não seria necessário, a esta altura, buscar-se a diferença entre “normas fundamentais” e “normas gerais”, mesmo porque a enumeração temática, ao apontar as segundas, refere-se a “fatos” que podem ser incluídos no elenco das primeiras, e porque também a expressão “normas gerais” ali se encontra registrada.

A observação revela, por outro lado, as oscilações na localização de certos temas. Inicialmente submetidos a tratamento genérico, por mero registro, ou quase descrença, não passando, talvez, de simples presença no texto constitucional, a título de sugestão, sem maiores preocupações com a sua eficácia, posteriormente assumem decisiva importância e recebem o tratamento de disciplina autônoma. É o que se pode verificar, por exemplo, com o “Direito do Trabalho”. Partindo de “normas gerais” sobre o “fato trabalho”, na Carta de 1934, passou a figurar como disciplina jurídica, na Carta de 1937, sob a denominação de “direito operário”,

(art.16, XVI), já comparecendo na Carta de 1988, na competência privativa da União, ao lado das demais disciplinas jurídicas consagradas. (Art. 22.)

4 — Competência para legislar

Tivemos a oportunidade de verificar, ante as características do Federalismo Brasileiro, como o tratamento constitucional das normas jurídicas desloca-se para a competência de legislar a seu respeito.⁹ De modo geral, os autores procuraram estabelecer classificações para essas “competências”¹⁰. Não conseguem esquivar-se, porém, da afirmativa de que este é o ponto crucial do Federalismo, quer em sua forma clássica, quer em suas manifestações mais modernas.¹¹ Naquela oportunidade, cuidamos de identificar o elemento material da norma constitucional. Retomemos o assunto pelo prisma da “concorrência de Poderes”.

Na Carta Brasileira de 1988 podemos identificar diferentes espécies de “concorrência de Poderes”, notando-se que no uso de qualquer delas, ou seja, que qualquer dos Poderes em seus diferentes níveis, Federal, Estadual, Municipal, pode legislar sobre a temática de Direito Econômico, dentro dos seus respectivos limites. Assim anotamos:

a) Competência única (plena) da União (art. 21) — Não se transmite aos Estados-Membros naquilo que envolve a soberania nacional, para efeitos internacionais, assim como para manter o espírito federalista da União e a harmonia no plano interno. Por seu turno, entretanto, as Constituições Estaduais adaptam certos dispositivos aos deste artigo, quando com eles tenham identi-

9 Silva, José Afonso da, “Competência é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade, ou a um órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções”, “Curso de Direito Constitucional Positivo”, Editora Revista dos Tribunais, 6ª Edição, S.P. p. 413; Canotilho, J. J. Gomes, “Por competência entender-se-à o poder de ação e de atuação atribuído aos vários órgãos e agentes constitucionais com o fim de prosseguirem as tarefas de que são constitucional ou legalmente incumbidos”, “Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, Editor Livraria Almedina, Coimbra, 2ª Edição, p. 488.

10 Silva, José Afonso, “Sob vários critérios podemos classificar as concorrências: Primeiramente em dois grandes grupos com as suas subclasses: I - competência material, que pode ser: *a*) exclusiva (art. 21); e *b*) comum, cumulativa ou paralela (art. 23); II- competência legislativa, que pode ser: *a*) exclusiva (art. 25 §§ 1º e 2º); *b*) privativa (art. 22) *c*) concorrente (art. 24); *d*) suplementar (art. 24 § 2º). O autor esclarece em nota que “a diferença entre “competência exclusiva” e “competência privativa” é a de que, aquela é indelegável, e esta é delegável. *ibid.* p. 413.

11 Horta, Raul Machado, “Estudos de Direito Constitucional”, Livraria Del Rey Editora, Belo Horizonte, MG, 1995, p. 347 ss.; Russomano, Rosah, “Curso de Direito Constitucional”, Freitas Bastos Editora, 5ª edição revista e atualizada, 1997, Rio, p. 92 ss.; Almeida, Fernanda Dias Menezes de, “Competências na Constituição de 1988”, Editora Atlas, SP, 1991, p. 37 ss.

dades no tocante a temas de política econômica que se comportem nos parâmetros da autonomia estadual.¹²

b) Competência Privativa (art. 22) — Este tipo de competência já apresenta flexibilidade, pois, oferecendo enumeração temática em termos pretensamente rígidos, abre a participação dos Estados à respectiva legislação, mediante lei complementar, em obediência ao mandamento do seu parágrafo único. Para efeito de legislação de Direito Econômico, no que se refere à política econômica estadual, sua importância é significativa, pois nesta competência a Carta Federal inclui, dentre outros : a desapropriação (II), águas, energia (IV), diretrizes à política de transportes (IX), regime de portos, navegação fluvial, aérea, lacustre (X), trânsito e transporte (XI), jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia (XII), organização do sistema de empregos (XVI); propaganda comercial. Alguns constituintes estaduais trataram de temas enumerados nesta competência federal, porém sem entrarem em maiores detalhes quanto à legislação efetivar-se na relação com a União ou com o Município. Ora mencionam, por exemplo, “legislar privativamente nas matérias de sua competência”¹³, ora incluem no texto constitucional alguns temas com a designação de “políticas econômicas.”¹⁴

c) Competência Comum (art. 23) — Ao tratar desta espécie de competência, a Carta Federal, além de reunir a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, em seu parágrafo único, remete o tema à lei complementar, mandando que sejam fixadas as “normas para a cooperação” entre os entes envolvidos, “tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional”. Pelos objetivos expendidos no parágrafo único deste artigo, já se identifica a sua temática com o “objeto” do Direito Econômico e com outros itens que seriam discriminados na “competência concorrente” do art. 24. Ali encontramos, por exemplo, como itens específicos: proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas (VI); preservar as florestas, a fauna e a flora (VII); fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar (VIII); promover programas de moradias e melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico (IX); combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização, promovendo a integração social dos setores desfavorecidos (X).

12 Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, art. 167, § 1º “...plano estadual de desenvolvimento.../ art. 21, IX da CF “... elaborar planos nacionais e regionais de ... desenvolvimento econômico e social”; Constituição do Estado de Minas Gerais...” Art. 10, IX- exploração de serviços de transportes ferroviário e aquário...”/CF art. 21 XII d. Outras Constituições Estaduais oferecem os mesmos exemplos.

13 Minas Gerais: Art. 10, XV.

14 Rio Grande do Sul: formulação de política energética; Amazonas:” Política Minerária (cap. IV, tit. V).

d) *Competência Reservada* (art. 25) — Trata-se da tradicional competência atribuída ao Estado-Membro e, assim, impropriamente denominada. A expressão não corresponde à realidade histórica do Federalismo Brasileiro, importada que foi do Direito Norte-Americano, onde os Estados eram originariamente soberanos. Como tal, ao aceitarem a condição federativa de autônomos, “reservaram-se” algumas competências anteriores. No Brasil, ao contrário daquele exemplo, o Federalismo foi precedido por regime unitário, e os Estados sucederam as antigas Províncias, que não gozavam de soberania. Daí a impropriedade da redação do art. 25 afirmando que “são reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição”.

e) *Competência Suplementar* (art. 24, § 2º) — Esta espécie de competência foi na Carta de 1988, no artigo que se refere a “Competência Concorrente”, excluindo-se o termo “complementar”, consignado em Cartas anteriores. Como vimos, sempre foi ali tratada como uma forma de suplementar o texto federal naquilo em que se fazia necessária a sua adaptação aos objetivos federalistas, referindo-se especialmente ao relacionamento da União com os Estados-Membros.

f) *Competência Complementar* (art. 24, § 3º) — O legislador constituinte de 1988, a exemplo do de 1937, previu a inexistência de lei federal sobre “normas gerais”, e conferiu ao Estado-Membro a “competência legislativa plena” para suprir esta lacuna. Neste caso, parece-nos que, ao exercê-la, não caberia a exigência de lei complementar, que caracterizaria a “competência comum”. Como se trata do exercício excepcional de “competência plena” do Estado, ante a inexistência de lei federal e, portanto, de preencher lacuna e não de suplementar lei existente pela sua insuficiência, preferimos alinhá-la dentre as demais concorrências, ante a hipótese aventada por aquele parágrafo, e apesar da exclusão preferida pelo constituinte de 1988. Exemplo anterior pode ser encontrado na Carta de 1937, cuidando da capacidade do Estado legislar nas hipóteses, tanto da existência como da inexistência de lei federal, como se verá mais adiante. Por certo, esta posição retoma antigas discussões a respeito, que o constituinte de 1988 resolveu eliminar com a simples exclusão de uma das expressões, apesar da situação por ele mesmo criada. A propósito, não podemos deixar de registrar que a literatura tem-se ocupado, ora em ignorar, ora em reconhecer a diferença entre “competência suplementar” e “competência complementar”. Para alguns, os termos são sinônimos¹⁵, para outros, deixa-se de cogitar do assunto, adotando a linha da própria redação da Carta de 1988, que só menciona competência suplementar¹⁶”, enquanto, por outro lado, apresen-

15 Cretella Junior, José, “Comentários à Constituição — 1988”, Vol. IV, p. 1778, afirma do que “o legislador constituinte de 1988 emprega o atributo “suplementar”, ao invés de “complementar”.

16 Horta, Raul Machado, “Estudos de Direito Constitucional”, ob. cit., p. 420.

tam-se os que fazem a distinção¹⁷, verificada mesmo em textos constitucionais anteriores; ou, então, os que consideram imprópria a expressão dada ao termo “supletivamente”, que seria portador de sentido abrangente, compreendendo também a competência complementar.”¹⁸

g) Competência Concorrente — Referindo-se também ao Direito Econômico, a Competência Concorrente, determinada na Carta de 1988, prende-se a legislar sobre “Normas Gerais”, com o que remete-nos ao registro e à evolução destas, na leitura da seqüência constitucional brasileira, como se pode ver a seguir:

— Carta de 1934 — Dispôs em seu art. 5º, XIX, legislar sobre: “c) normas fundamentais de direito rural, do regime penitenciário, de arbitragem comercial, da assistência social, da assistência judiciária e das estatísticas de interesse coletivo.

§ 3º A competência federal para legislar sobre as matérias dos nºs XIV e XIX, letras c e i, *in fine*: normas sobre o trabalho, a produção e o consumo, podendo estabelecer limitações exigidas pelo bem público.... Não exclui a legislação estadual supletiva ou complementar sobre as mesmas matérias. As leis estaduais, nestes casos, poderão, atendendo às peculiaridades locais, suprir as “lacunas ou deficiências da legislação federal, sem dispensar as exigências destas”.

Art. 10. “Compete concorrentemente à União e aos Estados: ... seguem-se sete incisos e um parágrafo, de incumbências, sem declaração de competência para legislar, porém, dentre as mesmas, algumas constarão de Constituições posteriores, como objeto desta competência, tais como criar outros impostos, além dos que lhe são atribuídos privativamente (VII), ou proteger as belezas naturais e os monumentos de valor histórico e artístico (III).

Carta de 1937 — art. 17. Nas matérias de competência exclusiva da União, a lei poderá delegar aos Estados a faculdade de legislar, seja para regular a matéria, seja para suprir as lacunas da legislação federal, quando se trate de questão que interesse, de maneira predominante, a um ou alguns Estados. Nesse caso, a lei votada pela Assembléia Estadual só entrará em vigor mediante aprovação do Governo Federal.

Art. 18. Independentemente de autorização, os Estados podem legislar, no caso de haver lei federal sobre a matéria, para suprir-lhe as deficiências ou atender às peculiaridades locais, desde que não dispensem ou diminuam as

17 Lobo, Paulo Luiz Neto, “Competência Legislativa Concorrente dos Estados-Membros na Constituição de 1988”, *in* Revista de Informação Legislativa na Constituição de 1988, n. 101, jan./fev. 1989, Brasília.

18 Almeida, Fernanda Dias Menezes, baseada na posição sustentada por Manoel Gonçalves Ferreira Filho, p. 162.

exigências da lei federal, ou, em não havendo lei federal e até que esta os regule, sobre os seguintes assuntos: seguem-se sete itens, alguns enquadráveis em Direito Econômico, como “riquezas do subsolo”, mineração, metalurgia, águas, energia hidroelétrica, (a) e crédito agrícola (f).

Parágrafo único. Tanto nos casos deste artigo, como no do artigo anterior, desde que o Poder Legislativo Federal ou o Presidente da República haja expedido lei ou regulamento sobre a matéria, a lei estadual ter-se-á por derogada nas partes em que for incompatível com a lei ou o regulamento federal.”

— Carta de 1946 — art. 5º, compete à União, XV — legislar sobre:

b) normas gerais de direito financeiro; de seguro e previdência social; de defesa e proteção da saúde; e de regime penitenciário.”

Art. 6º A competência para legislar sobre as matérias do art. 5º, nº XV, letras b, c, d, f, h, j, l, o, r, não exclui a legislação estadual supletiva ou complementar.”

— Carta de 1967 — art. 8º, compete à União legislar sobre:

XVII, c) normas gerais de direito financeiro; seguro e previdência social; de defesa e proteção da saúde; e de regime penitenciário;

§ 2º A competência da União não exclui a dos Estados para legislar supletivamente sobre as matérias das letras c, d, e, n, q e v do item XVII, respeitada a lei federal.

— Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969 — à Constituição Federal de 1967:

Art. 8º Compete à União — XVII, legislar sobre:

c) normas gerais sobre orçamento, despesa e gestão patrimonial e financeira de natureza pública; taxa judiciária, custas e emolumentos remuneratórios de serviços forenses, de registros públicos e notariais; de direito financeiro; de seguro e previdência social; de defesa e proteção da saúde; e de regime penitenciário.

Parágrafo único. A competência da União não exclui a dos Estados para legislar supletivamente sobre a matéria das alíneas c, d, e, n, q e v, do item XVII, respeitada a lei federal.

— Carta de 1988:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre : I — direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico. Seguem-se mais quinze incisos sobre matéria em que incide essa competência.

Em quatro parágrafos, ficam estabelecidas as regras referentes à mesma, como se segue:

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender às suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

5 — Temas doutrinários sobre Normas Gerais e Competência

As abordagens doutrinárias sobre as “normas gerais”, como se viu, prendem-se habitualmente ao esforço de conceituá-las ou defini-las, e à “competência” para legislar a respeito, sendo difícil separar estes dois aspectos à luz do dispositivo constitucional em análise. Entretanto, a propósito do disposto na Carta de 1946, a produção doutrinária decorrente da inclusão do Direito Financeiro na mesma, foi apreciável no sentido de enriquecer o seu entendimento. Merece, portanto, que procedamos ao seu exame, ainda que superficial, como auxiliar informativo às considerações que ora estamos esboçando, referentes ao Direito Econômico.

Neste sentido, procuraremos examinar os elementos constantes das argumentações sobre normas gerais de Direito Financeiro e que sejam válidos para a presente tarefa.

Assim, Temístocles Cavalcanti escusava-se de definir Direito Financeiro, preferindo referir-se a “normas gerais do sistema tributário”, afirmando que cabia à União a competência para legislar a respeito.¹⁹ Para este autor, só a partir da existência de lei federal poderia haver “legislação estadual supletiva ou complementar”.

Para Pontes de Miranda, tanto para completar ou suprir claros, como para prover a própria ausência da legislação básica, era válida a expressão “suprir”.²⁰

Estas posições marcam o problema da sinonímia ou da diferença entre “supletividade” ou “complementariedade” das competências, que se arrastara, daí por diante, entre os autores, e que nos levou a restabelecer esta última entre as formas de competência consignadas no art. 24 da Carta de 1988, apesar de ali não ter sido mencionada pelo respectivo legislador constituinte.

19 Cavalcanti, Temístocles. “A Constituição Federal Comentada”. 1948, pp. 100/102.

20 Pontes de Miranda, “Comentários à Constituição de 1946, vol. 1º, p. 341.

De certo modo, os debates temáticos tiveram destaque, fora do Congresso. Assim, deparamos com o trabalho tornado clássico sobre “Normas Gerais de Direito Financeiro”, de autoria de Carlos Alberto A. de Carvalho Pinto, oferecido à IIIa. Conferência de Técnicos em Contabilidade Pública e Assuntos Fazendários, publicado em 1949.²¹

5.1 — Carlos Alberto A. de Carvalho Pinto — “Normas Gerais de Direito Financeiro”

Este consagrado autor assinalava inicialmente a necessidade de definição do Direito Financeiro, para que se lhe atribuísem as “normas gerais”, exigência posteriormente também apontada por Arízio de Viana, como a “primeira grande dificuldade do problema”. Este, porém, nutria dúvidas sobre a própria existência desse ramo como disciplina jurídica, neste particular em posição oposta à de Carvalho Pinto, que adotara a definição de Giannini (pp.12/13). A seguir, considerou o Direito Financeiro nas “três órbitas constitucionais”, com a definição do mecanismo das competências entre a União, o Estado e o Município, consagrado pela Carta Magna, de então, para isto transcrevendo o disposto em seu art. 6º.

Note-se que a letra *b* deste artigo, confere ao Estado competência para legislar “supletiva ou complementarmente”. Deste dispositivo concluiu o autor “que fica bem claro, portanto, que tanto o Estado como a União podem legislar sobre normas gerais de direito financeiro; o Estado, porém, apenas em caráter supletivo ou complementar”.

Retomou, neste ponto, as posições de Temístocles Cavalcanti, para quem a “competência estadual dependeria sempre da existência de legislação federal”, como “legislação básica a ser suprida ou completada”; e considerava mais acertada a posição dos que seguiam Pontes de Miranda, contrária a esta, e “para os quais, “suprir” não é apenas completar claros, mas também prover a própria falta — enfim, suprir não só a insuficiência, como ainda a própria ausência da legislação básica”.

Considerava “evidente” que “a competência especial da União e do Estado, restringe-se apenas às normas gerais. Naquilo que exceder a essa generalidade, a competência para elaboração do direito financeiro é própria de cada uma das unidades interessadas: a União, o Estado e o Município, dispondo cada um, privativamente, a respeito das próprias finanças”.

21 Carvalho Pinto, “Normas Gerais de Direito Financeiro”, Ed. Prefeitura do Município de S. Paulo, 1949.

— “Normas de Direito Financeiro”, Edições Financeiras S.A., Série Finanças em Debate, sob orientação de Almino Afonso, Rio de Janeiro, 1950.

Retomava o estudo das “normas jurídicas”, para “assinalar, como inerente, em princípio, ao próprio conceito de “norma”, a idéia de generalidade”. E acrescentava: “pois bem, o nosso legislador constituinte ao prescrever a competência legislativa federal no âmbito das finanças públicas, não se satisfaz com essa significação natural do termo, e demonstrando o seu empenho em situar a regulamentação superior do direito financeiro no plano das generalidades, não teve dúvida em aditar à própria expressão — “normas” — o qualificativo “gerais”. E adiantava: “Esta circunstância bem indica o espírito restritivo com que se deve haver o intérprete na análise do dispositivo constitucional” (p. 24).

Argumentava que com a especificação constitucional à União, “se esteja retirando às normas a generalidade que as deve caracterizar, pois essa generalidade deve ser entendida não em sentido absoluto, mas ao contrário, em acepção relativa, tendo em vista as homogeneidades de cada grupo”. E prosseguia: “Por serem só extensivas, por exemplo, a Estados e Municípios, não deixam as normas respectivas, de serem “gerais” em relação a esse grupo. O que se não pode conceber como norma geral é a regra de exceção, particular a uma ou algumas unidades do mesmo grupo: regra dessa ordem seria especial, nunca geral”.

Após analisar diversos autores, afirmava que “a norma geral” seria, pois, a norma “básica”, a norma constituída por matéria “fundamental”, a norma que, longe de constituir o desdobramento pormenorizado de um princípio, se resumiria à própria expressão desse princípio básico”. Aos Estados é que caberia o desdobramento, o pormenor” (pp. 36/37). Escudava-se em Pontes de Miranda, neste caso também de acordo com Temístocles Cavalcanti e com Bandeira de Melo, para afirmar que “a União não pode ir além das “normas gerais” e de “diretrizes” e “bases”... “a Constituição quer que se não desça a pormenores, que se tracem planos, normas gerais”. Assim, a “União exerce, apenas, uma atividade coordenadora”, pois do contrário “viria anular a competência dos Estados particulares” (pp. 37/38).

Carvalho Pinto chegou às suas conclusões por dois caminhos, na conceituação de “normas gerais do direito”. No primeiro, adotou “para maior clareza, a forma de indicações negativas”. Apresentou três hipóteses do que “não são normas gerais” (p. 41). Com estas, “procurou isolar os elementos constitutivos da noção de “norma geral”, acrescentando-lhes, ainda, as imposições do regime federativo, para efeito da legislação em estudo. Concluiu oferecendo-nos os dados do segundo caminho, afirmando que “a faculdade outorgada à União pelo art. 5º, XV, *b* da Constituição de 1946 para legislar sobre “normas gerais de direito financeiro”, para o que indicou as seguintes razões:

a) compreende todos os setores do Direito Financeiro, inclusive os constituídos por preceitos de contabilidade pública; entendendo-se aquele Di-

reito como o complexo das regras que disciplinam a aquisição, a gestão e a aplicação dos bens públicos na consecução dos fins do Estado.

b) se restringe às normas cuja generalidade se caracterize pela indiscriminada extensão a entes públicos ou a situações jurídicas da mesma condição e espécie;

c) se refere às normas propriamente fundamentais e básicas, com exclusão das que importem em pormenores ou desdobramentos detalhados.

Percebe-se como o trabalho de Carvalho Pinto aflorou pontos fundamentais ao estudo do tema, e que passariam a ser posteriormente debatidos em maior ou menor profundidade.

5.2 — Mesa-Redonda promovida pelas “Edições Financeiras”

As Edições Financeiras S.A. promoveram, em 7 de julho de 1950, no Rio de Janeiro, uma Mesa-Redonda para o debate do art. 5º, XV, b, da Constituição Federal de 1946, com o concurso do Prof. Sá Filho, deputado Aliomar Baleeiro, Drs. Arízio de Viana, Gilberto de Ulhôa Canto e Affonso Almiro. Este último encarregou-se da publicação dos trabalhos, na série “Finanças em Debate”, da entidade promotora.

Partindo de um “Roteiro Sumário” organizado por Guilherme de Ulhôa Canto, foram debatidos os mais diversos aspectos do tema, certamente com atenção especial para a autonomia do Direito Financeiro e o conceito de “normas gerais”, pela Carta referentes à nova disciplina. Por certo, a participação do então deputado Aliomar Baleeiro emprestou destaque especial às discussões pelo fato, como vimos, de ser o autor do projeto que introduziu o Direito Financeiro na Carta de 1946, não sendo menos significativa a presença dos demais, sobretudo por esposarem posições nem sempre concordantes, com isto permitindo mais profundidade aos debates.

Outro ponto a ser destacado foi o acolhimento, como referência para o debate, da obra intitulada “Normas Gerais de Direito Financeiro”, de autoria de Carlos Alberto de Carvalho Pinto, revelando-se, deste modo, preocupação com a seqüência do estudo científico do tema.

Quanto à autonomia do Direito Financeiro, o relatório final acabou pela aprovação “doutrinária” unânime (cláusula 3), apesar da discordância do Dr. Arízio de Viana, no decorrer dos debates.

No tocante às “normas gerais”, discordaram as opiniões sobre as vantagens e desvantagens de elaboração de um Código, ou de uma “lei básica”, uma “lei orgânica”. Aliomar Baleeiro posicionou-se contra, declarando que seria “preferível que o Congresso a vá fazendo através de duas, dez, vinte, trinta leis,

à proporção que os casos se forem tornando mais prementes, conservado o arsenal de leis fiscais que existem no Brasil, e tanto quanto possível, deixando-se para o futuro próximo, quando houver já uma consciência jurídica adequada, a criação de uma lei básica, ou de uma codificação. As leis vão surgindo provadas pelos fatos, pelas necessidades econômicas. Aí então, sob a base constituída delas se construa o monumento legislativo da codificação. Criar um direito abstrato antes dos fatos é perigo muito grande. Essas leis, em geral, não produzem os efeitos que esperamos: ficam sem objeto” (p. 33).

Baleeiro transigia, entretanto, com a “necessidade de regras de hermenêutica dentro da legislação fiscal, sobretudo uma hermenêutica que se baseia em fatos econômicos, considerando que o legislador fiscal ou o intérprete fiscal poderiam se afastar dos cânones do Direito Civil sempre que houvesse uma plataforma econômica”. (P. 34)

No que se refere à definição de “normas gerais” de Direito Financeiro, não foram menores as divergências. Baleeiro aceitava, “em princípio”, as conclusões de Carvalho Pinto; entendia que, salvo os casos de evidente discriminação, esses inadmissíveis, o fato de certas regras serem, pelas próprias peculiaridades geográficas ou econômicas, exclusivamente aplicáveis a determinados entes da Administração, não lhes exclui necessariamente o caráter de “normas gerais” (pp. 15 a 18, 19 a 21 e 53).

Para Sá Filho, “normas gerais” são os princípios financeiros inscritos na Constituição Federal e igualmente “aplicáveis à União, aos Estados e Municípios” (pp. 26, 31 e 53).

Quanto aos temas a serem considerados na conceituação de “normas gerais”, em caso de ser elaborada lei referente ao dispositivo constitucional: Aliomar Baleeiro entendeu que “deveriam ser considerados, para disciplina, os diversos artigos constitucionais indicados sobre o tema; Sá Filho foi pela conceituação de imposto, taxa e contribuição; para Arízio de Viana, caberia dispor sobre as relações entre União, Estados e Municípios, em matéria financeira, as relações financeiras de ordem externa, as regras que regulam as relações entre o indivíduo e o fisco, justiça fiscal, proporcionalidade e uniformidade dos tributos, anterioridade de sua criação e autorização para cobrança” (pp. 33/34).

Apresentado no Anexo 4, da mesma publicação, encontra-se trabalho de Gilberto de Ulhôa Canto, oferecendo os seguintes temas para a Lei Orgânica: consolidação e esclarecimento dos princípios tributários esparsos no texto da Constituição, do ponto de vista metódico; discriminação de rendas para tornar explícitos certos princípios informativos do sistema, além de outros por demais específicos e de menor interesse para a presente pesquisa de finalidades comparativas com o que se pretenda para “normas gerais” de “Direito Financeiro”.

5.3 — Rubens Gomes de Souza — Normas Gerais de Direito Financeiro

Em conferência proferida em 28 de agosto de 1953, no Instituto de Direito Público e Ciência Política da Fundação Getúlio Vargas, o Professor Rubens Gomes de Souza produziu um dos mais completos estudos sobre o tema. A exemplo de outros, iniciou sua análise sobre as origens no projeto do deputado Aliomar Baleeiro. Situou inicialmente a sua explanação sobre a afirmativa de que o problema apresentava aspecto tanto de índole doutrinária, como política. O primeiro, prendia-se ao reconhecimento dogmático da autonomia do Direito Financeiro; o segundo, de índole política, cuidava da “preservação das autonomias legislativas locais. Sobre este prisma localizou-se o debate no plenário; e como solução de compromisso surgiu a redução da amplitude da proposta original, limitando-se a competência legislativa da União tão-somente às *normas gerais* de Direito Financeiro”.

Concordando com esta solução, passou a examinar uma série de hipóteses de soluções inviáveis, em caso de sua ausência, mas, por outro lado, considerou que a “limitação constitucional da competência legislativa federal tão-somente às *normas gerais* levanta a questão de se definir justamente o que sejam *normas gerais*. Mas a indagação se complica por uma nova pergunta liminar, cuja resposta prévia parece ser exigida pelo próprio enunciado do problema: o conceito de *norma geral* é suscetível, ele próprio, de uma definição normativa? É possível fixar a norma geral da norma geral?”

Passou a analisar a contribuição de Carvalho Pinto, salientando a dificuldade por este encontrada, ao ponto de formular as suas conclusões pela forma negativa, como vimos anteriormente. Ao tratar da afirmativa deste autor, que “nega o caráter de *norma geral* à que regule pontos de detalhe”, afirmou que “resta saber o que se entende por detalhe, mas desde logo se pode advertir que não será detalhe o aspecto específico, apenas porque seja suscetível de sistematização genérica juntamente com outros igualmente específicos”. Lembrou com Baleeiro e Sá Filho, casos em que a “regulamentação do detalhe estará na própria essência da norma geral, a fim de assegurar a observância do princípio do funcionamento do instituto jurídico por ele regulado.

Analisou o que considerava os dois extremos do problema, que são a finalidade do dispositivo e o seu limite. Destacou a importante questão da posição da União como legisladora e, ao mesmo tempo, como destinatária da lei, ou seja, que “terá de agir na sua qualidade de entidade colocada em posição de superioridade hierárquica dentro do sistema federativo, posição essa que confere à União, somente a ela, a única oportunidade de efetuar uma regulamentação uniforme da atuação dos preceitos constitucionais.” E acrescentou: “Isso evidentemente não exclui que a União também se encontre, em face da sua pró-

pria legislação sobre normas gerais, na situação de ser, ela própria, uma das três unidades políticas cujo conjunto constitui a federação. Mas este é um aspecto ulterior, que diz com a posição da União, não no momento de ditar a norma, mas em face da norma já promulgada”.

No desenvolvimento do seu trabalho, o autor mostrou-se favorável a conceitos e definições legais destinadas a evitar desvios ou confusões dos termos aplicados, e ampliou a idéia de *norma geral*, conferindo-lhe sentido hermenêutico, ou estendendo-a a outras manifestações do Direito aplicado a atividades de natureza financeira.

Colocou-se contra a conceituação ou a definição de *norma geral*, que lhe parecia “teoricamente impossível e praticamente inconveniente”. Evitou uma delimitação que considerava apriorística, entre normas de conceituação e normas de detalhe, e considerou “normas gerais, todas quanto regulamentem preceitos constitucionais, expressos ou implícitos em matéria financeira”. Aceitou localizar nas normas gerais, a fixação de critérios hermenêuticos de interpretação da lei tributária.

O trabalho deste jurista não se limitou às idéias expendidas na conferência aqui analisada. Chegou à prática, ao lidar com as leis ordinárias que versassem sobre termos envolvidos nas diversas competências legislativas, como nas sugestões ao anteprojeto de Código Tributário, cujo art. 1º, reza “que com fundamento no art. 5º, XV, letra *b*, se obedeçam às normas gerais de Direito Tributário aplicáveis à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, sem prejuízo da respectiva legislação complementar, supletiva ou regulamentar.”

5.4 — Geraldo Ataliba — Normas Gerais de Direito Financeiro e Regime Jurídico das Autarquias

Em trabalho sob o título “Normas Gerais de Direito Financeiro e Regime Jurídico das Autarquias”, publicação da Fundação de Amparo à Pesquisa no Estado de S. Paulo, 1965, o Prof. Geraldo Ataliba não só realizou aprofundado estudo sobre os mais destacados trabalhos daqueles que o antecederam, como acrescentou novas observações, não menos importantes.

Cuidando das *normas gerais*, chegou a momentos de franqueza do pesquisador insatisfeito com a falta de conclusões mais objetivas dos demais, considerando “imprecisos ainda os contornos do campo por onde se estendem o poder e alcance da norma contida na regra *b* do item XV, do art. 5º.” Afirmou: “há que prudentemente investigar cada caso concreto, a fim de se obter segura orientação sobre a matéria”. Considerou ser o “ponto mais delicado de toda a matéria aquele da conciliação entre esta faculdade outorgada ao Congresso Nacional em caráter ordinário, e a consagração do regime federal e da autonomia municipal. Trouxe à

consideração a questão da interpretação da Lei nº 4.320 sobre orçamentos, e a Lei Federal nº 854, sobre contribuição de melhoria, nos três níveis, tal como o fizera também Rubens Gomes de Souza. E insistiu na “generalidade” das normas gerais, tal como o fizera Carvalho Pinto. Porém, salientou o perigo de certos comportamentos do Congresso ao “expedir norma baseado nessa faculdade que está, “por definição”, tratando de norma geral de Direito Financeiro. Grandes perigos envolve esse dispositivo, pondo em risco toda a estrutura cuidadosamente construída, no sentido de assegurar que a autonomia dos Estados e dos Municípios não seja solene declaração balda em seus efeitos, porque desaparelhada de instrumentos de efetiva concretização”.

Passou, em seguida, a extrair deste inciso constitucional, “tão perigoso quanto polêmico”, a partir “do exame do material doutrinário existente, rico em qualidade” e decorrente das análises dos juristas que o antecederam, “algumas conclusões mais relevantes para o estudo em questão”.

Sua preocupação estendeu-se, portanto, à legislação ordinária, no que tange à autonomia municipal, mas foi além, para considerar a situação da autarquia, por sua vez submetida a essa legislação. Assim, lembrando que o nosso sistema jurídico é harmônico, passou a selecionar as “normas que se enquadrem dentro da conceituação de *norma geral*, separando-as daquelas simplesmente aplicáveis à própria União”; depois, conclui por quais sejam “aquelas que têm força em virtude de obrigar o Estado, para a final entrarmos na análise de sua repercussão nas autarquias estaduais”.

Uma de suas preocupações, e que merece destaque, é a referente à “fortíssima presunção de constitucionalidade que milita em favor do diploma em exame. Mais delicado se torna o problema da discussão da constitucionalidade de seus dispositivos, quando se considera que a competência outorgada pela Carta Magna ao legislador ordinário federal é a mais ampla, incumbindo a seu prudente critério limitar-se ao campo político e tecnicamente adequado”.

A esta altura destacou a importância hermenêutica do tratamento do tema, aliás lembrada pelos que o antecederam, e que nos parece ponto saliente desse estudo em suas diversas aplicações, e, não somente para o Direito Financeiro. Afirmou: “Já podemos recorrer à bússola fiel em que se constituem os princípios hermenêuticos lembrados, segundo os quais é presunção imanente à dogmática do Direito a harmonia do sistema jurídico positivo e o axioma fundamental enunciado por Maximiliano, segundo o qual “o que a Constituição dá com uma mão, não retira com a outra”.

Justificamos as exaustivas referências acima, pelo intuito de absorver, por analogia, tanto quanto possível, para o tratamento das *Normas Gerais de Direito Econômico*, a partir da Constituição Federal de 1988, os ensinamentos e expe-

riências levados a efeito por brilhantes juristas a propósito das “Normas Gerais de Direito Financeiro”, a partir da Constituição de 1946. A coincidência de ocorrer situação semelhante com ambas, pareceu-nos motivo bastante para tanto. Se a inclusão constitucional do Direito Financeiro foi devida ao Deputado Federal Aliomar Baleeiro, que segundo sua própria afirmativa decorreu de grande esforço para convencer os seus pares, a introdução do Direito Econômico também decorreu de árduo trabalho de convencimento levado a efeito pela Fundação Brasileira de Direito Econômico, com o apoio de deputados federais que haviam cursado a matéria em suas faculdades e que atendiam ao apelo de professores engajados neste objetivo. Como no primeiro caso, a remessa às “Normas Gerais” parece ter assumido, inicialmente, um sentido programático, de concessões tímidas, que logo se desfizeram ante o seu significado jurídico e a importância destas disciplinas.

Concomitantemente, o constituinte de 1988 recepcionou a idéia de “normas gerais”, porém conferindo-lhe maior sistematização, não obstante o tema continue convidando os teóricos e doutrinadores para o seu mais profundo entendimento.

6 — Normas Gerais de Direito Econômico

Por certo, caberia a indagação inicial, se o conceito de Normas Gerais de Direito admitiria, sem se desfigurar, também o tratamento de cada ramo jurídico de modo a atender às suas peculiaridades, embora como partes do todo. Ex: Normas Gerais de Direito Econômico.

Como ficou evidenciado nas considerações anteriores, o primeiro passo nesse sentido é o de conceituar a disciplina jurídica específica, no âmbito das Normas Gerais. Assim procedendo, conceituamos o Direito Econômico como ramo jurídico autônomo, tendo, por objeto, a disciplinação jurídica da política econômica; por sujeito, o agente que dela participe; e por finalidade, assegurar a defesa e a harmonia dos interesses individuais e coletivos, de acordo com a ideologia adotada na respectiva ordem jurídica. (*Vide* nosso “Primeiras Linhas de Direito Econômico”, 4ª Edição, Editora LTr, 1999, S. Paulo, pp. 27ss.)

Pelas peculiaridades do Federalismo Brasileiro, havemos de concluir que a legislação de Direito Econômico deverá começar pelas “Normas Gerais”, determinadas no art. 24 da Carta de 1998. Fica bem claro que a hierarquia deve ser observada, com a soberania da União e a autonomia do Estado-Membro. Este, no caso em análise, por força da “competência concorrente”, teve ampliado o seu espaço legislativo com a evolução e aperfeiçoamento da seqüência constitucional. Ousamos cogitar da inclusão, nas Normas Gerais de Direito Econômico, dos Municípios, das relações interestaduais e intermunicipais de política econômica,

a partir da realidade de regiões econômicas, independentemente das fronteiras políticas, visto como as primeiras já se manifestam em algumas Constituições Estaduais e as segundas não são atendidas pelo atual tratamento constitucional de Região Metropolitana. Esta medida talvez possa ter início a partir da inclusão da competência conferida ao Município, de vez que tal ampliação atingiria as medidas de política econômica de interesse local (I), em relação com o disposto no art. 30 e as regras dos §§ 2º e 3º do art. 24. De qualquer forma, esta simples hipótese revela as peculiaridades a serem atendidas por aquelas normas.

Como se percebe, o modo pelo qual foram tratadas as normas gerais constitui, sem dúvida, uma das mais destacadas inovações da Carta de 1988, juntamente com o reconhecimento do Direito Econômico como disciplina autônoma. Observemos o que se sucedera com o Direito Financeiro, quando importantes debates foram travados à época, sem o completo reconhecimento posterior, pelo constituinte de 1988, pois a despeito do Código Tributário e do Confaz, este texto constitucional voltou a nominar separadamente Direito Tributário, Direito Financeiro e Orçamento, cuja unidade foi tema de discussões, quando não se deixou de confessar a dificuldade da tarefa. À época, queixava-se um dos seus mais competentes participantes, contra a falta de conceito prévio de “norma geral”, o que impedia a fixação “*a priori*, do seu conteúdo”, razão pela qual sugeria ser mais seguro o caminho da apreciação de caso a caso²². O fato é que a Carta de 1988, ao tratar das “Finanças Públicas” (Tit. VI, Cap. II, Seção I), toma como enunciado amplo: “Dos Princípios Gerais”. Somente no art. 146, III, menciona “normas gerais”, determinando que lei complementar a respeito deva conter matéria de legislação tributária que enumera (*a, b e c*). Com este procedimento, embora aplicando-se a definições, a institutos e até a atos praticados por sociedades cooperativas, se não absorve preocupações com aspectos mais gerais abordados nas discussões teóricas, pelo menos revela intenção de se articular com o disposto no art. 24.

Efetivamente, com as 4 regras explicitadas nos §§ 1º, 2º, 3º e 4º deste artigo, praticamente afastaram-se as dúvidas relativas à competência, por meio dos remédios para a harmonia dos respectivos poderes nas principais hipóteses a serem efetivadas.

Quanto ao conceito de *norma geral*, portanto, para chegarmos ao entendimento de *normas gerais de Direito Econômico*, vimos que a literatura pouco oferece em contribuição que vá além do significado semântico, quando não de um entendimento empírico, salvas algumas exceções que tangenciam a idéia, em classificações pouco satisfatórias diante das amplas pretensões desse ter-

22 Ataliba, Geraldo “Normas Gerais de Direito Financeiro e Regime Jurídico das Autarquias” Ed. Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de S. Paulo, 1965.

mo. Merece reflexão a referência feita por Bobbio, à classificação das normas jurídicas, a partir da “generalidade” e da “abstração”, como seus elementos essenciais. Afirma que a sua origem é ideológica, e não lógica. Não são requisitos de uma norma jurídica que “é”, mas de uma que “deve ser” e, portanto, não apenas da “norma jurídica”, mas da “norma justa”.²³ Aliás, a afirmativa estende-se para o caráter ideológico do próprio sistema normativo (Tércio Sampaio Ferraz Jr., “Teoria da Norma Jurídica”, Forense, 1978, Rio, pp. 149ss.).

Nas discussões travadas sobre a Carta de 1946, alguns alegavam a autonomia do Estado-Membro e pendiam para o estabelecimento de *normas gerais* para cada Estado, enquanto outros se insurgiam, alegando o próprio espírito da Constituição, que era no sentido de “uniformizar”, e não de “distinguir”. Alguns propugnavam por uma “lei básica”, outros por um Código, e terceiros preferiam uma solução composta pelas duas.²⁴

Se tais dificuldades foram obstáculos para o Direito Financeiro, cujas discussões praticamente se limitaram a conceitos como os de taxa, imposto, contribuição de melhoria, ou à uniformização da contabilidade pública, enquanto “temas gerais” predominantes, como já alertamos, é razoável temer-se que bem maiores sejam as referentes ao Direito Econômico, diante do que se poderia considerar como a ampliação de sentido da “política econômica” tomada como seu “objeto” e, portanto, como tema fundamental na sua determinação.

Em nosso parecer, porém, tais dificuldades podem ser contornadas se partirmos da consideração de que às “Normas Gerais de Direito Econômico” incumbe determinar as diretrizes jurídicas da política econômica para todo o País, ao mesmo tempo que assegurar a possibilidade de que sejam atendidas as peculiaridades político-econômicas dos Estados-Membros, também em suas inter-relações, conforme já vem acontecendo. Talvez baseiem-se nesta hipótese aqueles que considerem as normas gerais pelo prisma do “planejamento”, e por este expediente pretendam estender-lhe a extensão ao âmbito regional. Porém, esta limitação ao planejamento, embora aparentemente avançada, é por demais tímida, ante a ampliação do tema. Em casos concretos, que analisaremos mais adiante, algumas Constituições estaduais cuidaram de problemas que ultrapassam as suas respectivas fronteiras e, em termos de competência estadual,

23 Leal, Vior, “Problemas de Direito Público e outros problemas”, Ministério da Justiça, Brasília, Vol. 1, p. 48; Norberto Bobbio usa a expressão numa classificação entre “norma geral” e “comando”, de um lado, e “norma abstrata” e “ordem” do outro lado. “Teoria della Norma Giuridica”, G. Giappichelli — Editore — Torino — p. 228.

24 “Normas Gerais de Direito Financeiro”, “Mesa-Redonda” com os seguintes participantes: Professor Sá Filho, Deputado Aliomar Baleeiro, Drs. Arizio de Viana, Gilberto de Ulhôa Canto (relator) e Afonso Almira — Edições Financeiras S.A., Rio de Janeiro.

não poderiam ser tratados com tal extensão. Entretanto, ao ignorá-los, estaremos nos alienando da própria realidade e da busca de suas soluções. Como exemplo real, temos a questão das secas do nordeste brasileiro, os problemas da Região Amazônica, ou da região limreira do sul do País. O artificialismo das fronteiras políticas dos Estados, supostamente teria encontrado, no § 3º daquele artigo, o amparo para incluir em suas Constituições o fundamento constitucional da legislação necessária ao atendimento desejado àquela realidade, com base na identidade de interesses e utilização do instrumento dos acordos. Por sua própria natureza, o problema exige mais do que o Direito Brasileiro atual oferece, à falta da “região econômica” como entidade política e administrativa. Nem por isto podemos deixar de consignar este registro.

Por entendê-lo como tal, havemos de afirmar que o “fato” *política econômica*, ao ser tratado juridicamente, conta com elementos auxiliares de entendimento e de valoração, do domínio da Ciência Econômica e da Ciência Política, esta em sua versão econômica, que lhe permitem conhecimento seguro e caracterização correta. A primeira possibilita-lhe a “valoração” ideologicamente neutra pela resposta “É”. A segunda, permitirá a valoração “política”, como indicadora de opções ideológicas relativas à realidade em questão. Dispondo destes elementos, a norma de Direito Econômico submete o “fato” político-econômico à valoração jurídica, segundo “princípios” e “regras” que lhe são peculiares, e desta forma chega à norma, ou seja: ao “DEVE SER”.

A norma geral, em tal caso, seja editada pela União (§ 1º), seja pelo Estado, no exercício da competência suplementar (§ 2º plena), ou da competência plena (§ 3º), deverá conter as diretrizes ideológicas a serem seguidas no exercício de quaisquer das demais competências legislativas sobre o assunto. Baseados neste ponto de vista, afirmamos acima que, por extensão, o Município deve fazer-se presente nas normas gerais desta disciplina. Por certo, a norma geral editada pela União tem por espaço a política econômica de todo o País, estando implícita a região, enquanto que a editada pela competência plena estadual, deverá limitar-se, em tese, ao território deste, o mesmo verificando-se para a competência suplementar do município. Porém, a ausência de lei federal e a excepcionalidade da competência plena que lhe é atribuída, convidam à reflexão a propósito da possibilidade de sua utilização pelo Estado-Membro para a solução de problemas que, embora lhe sejam próprios, o inserem inevitavelmente no contexto regional.

Numa primeira aproximação, portanto, diremos que as “normas gerais” de “Direito Econômico” seriam aquelas portadoras de “princípios” e “regras” de disciplinação da política econômica, em suas peculiaridades estaduais, mu-

nicipais, regionais e nas diferentes possibilidades de inter-relações entre os entes que as compõem, sempre ajustados aos fundamentos ideológicos da Constituição.

7 — Estrutura da “Norma Geral de Direito Econômico”

Dissemos acima, que o Direito Econômico toma a “política econômica”, como “fato”, e a “justiça”, enquanto “valor”, na configuração da sua “norma”.

Já, então, deveremos avançar até a estrutura de sua “norma geral”, analisando-a à luz daqueles “princípios” e daquelas “regras”, e quanto à sua capacidade de oferecer orientação para a correspondente legislação.

Vimos afirmando que a “norma”, em si, compõe-se de “princípios” e de “regras”, não obstante haja teóricos — dos quais discordamos em boa parte — para quem ambos são “normas”, se tomados pelo ponto de vista jurídico, pois a exemplo delas, ordenam que algo deva ser realizado, e recorrem, na sua formulação, às expressões deonticas do mandato, da permissão e da proibição. Seriam “razões para juízos concretos de “dever ser”, ainda quando de um tipo muito diferente”.²⁵ De nossa parte, por reconhecer o “princípio” como portador do dado ideológico, dizemos que por ele é conduzida a “avaliação ideológica”, tanto no amplo sentido da “norma geral”, *tout court*, quanto na dimensão específica da Norma Geral de Direito Econômico, se adotarmos procedimento tópico.

Insistimos, de nossa parte, entretanto, em afirmar que a “norma”, enquanto forma de conduta, é a encarregada de conter o sentido jurídico do “dever ser”, a partir dos “princípios” e das “regras” que a compõem.

Resta aprofundar o conhecimento do ponto de vista desses teóricos sobre a diferença entre “princípio” e “regra”. Para Alexy, trata-se apenas de uma distinção entre dois tipos de “normas”. Toma a “generalidade” como o elemento mais habitualmente utilizado para tanto, e afirma que os “princípios” são normas de grau relativamente alto, e as “regras”, são “princípios” de grau relativamente baixo. Assim, os “princípios” seriam “normas que ordenam seja realizado o seu objetivo na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes”. Diferentemente, “as “regras” só podem ser cumpridas, ou não”. Se são válidas, têm que ser cumpridas exatamente como ordenam, pois contêm determinações em condições fáticas e juridicamente possíveis. Para Alexy, a diferença entre ambos, é “qualitativa”, e não apenas de grau, como decorreria de considerarmos apenas a “generalidade” como fator de distinção, o que leva à conclusão de que toda “norma” é, ou um “princípio”, ou uma “regra.”²⁶

25 Alexy, Robert, ob. cit., pp. 85 ss.

26 *Ib.*, p. 87.

Resta considerar as hipóteses que estes autores analisam, a respeito de conflitos entre “princípios” e “regras”. No primeiro caso, para Alexy, um dos “princípios” tem que ceder, sem que o outro seja excluído do ordenamento jurídico. De nossa parte, defendemos o ponto de vista da inexistência de conflitos, tanto que, em nosso conceito de Direito Econômico, introduzimos o recurso hermenêutico da “economicidade”, que se contrapõe à possibilidade de tais conflitos pela maneira que, na circunstância verificada, melhor atenda à realidade dentro dos parâmetros constitucionais, sem anular a possibilidade, em outra circunstância, de adoção do “princípio” relegado.

No conflito de “regras”, uma delas seria declarada inválida e excluída do ordenamento jurídico. Dworkin diz que o “conflito de regras” refere-se à “eficácia” da norma, enquanto que o de “princípios”, prende-se ao seu “peso”.

A conciliação das competências concorrentes federal e estadual, no art. 24 da Constituição Federal de 1988, de certo modo impede esses tipos de conflitos que, em nosso modo de ver, seriam “internos” à norma, podendo ou não contagiá-la; ao passo que, considerados, eles próprios, como conteúdo de “normas”, o conflito se daria a partir de cada uma delas, e, portanto, a ser aceito, seria conflito entre normas independentes.

Situadas estas posições teóricas no estudo das Normas Gerais de Direito Econômico, havemos de identificar os “princípios” ideológicos definidores da política econômica, no próprio texto constitucional que lhe determina os “objetivos” e os “limites”. Não se circunscrevem apenas a estes parâmetros constitucionais, pois o seu espaço de comando deverá ser preenchido, também, com os “princípios” peculiares ao Direito Econômico, e motivadores das suas próprias “regras”, na sua afirmativa de disciplina autônoma. Alçados à posição de “diretrizes” componentes das Normas Gerais de Direito Econômico, definem o campo de sua legislação como Direito posto.

Por fim, havemos de considerar o tema nos níveis constitucionais federal e estadual, ou seja, na própria estrutura federalista do poder, para a sua aplicação à legislação infraconstitucional. Este problema, por sua vez, teve as suas bases estabelecidas pelo constituinte de 1988, com as quatro regras sobre a própria elaboração da legislação a respeito, como vimos.

8 — Conteúdo das Normas Gerais de Direito Econômico

A) Constituição Federal de 1988

O legislador constituinte brasileiro sempre preocupou-se com os “fundamentos”, os “princípios” e as “regras” a serem incluídos na “Constituição Econômica”. A idéia de “conflitos de princípios” decorre naturalmente da na-

tureza ideológica plural dessas Cartas²⁷. Observe-se que no discurso constitucional, o significado da expressão, na enumeração dos “princípios”, tem levado a deslocamentos hierárquicos de temas, o que na interpretação mais afoita pode ser tomado como modificações no “peso”, talvez como o trata Dworkin, ou na sua própria natureza, passando de “princípio” a “regra”, e vice-versa. Daremos, como exemplo, a “repressão ao abuso do poder econômico” que teve modificadas as posições: *a*) consignada em artigo independente (art. 148), portanto com o “peso” de “regra”, na Constituição de 1946; *b*) figurando como “princípio”, na categoria de inciso enumerado na Constituição de 1967 (art. 157, VI) e na Emenda Constitucional de 1969 (art. 160, V), com “peso” de definição ideológica; *c*) foi deslocada para a posição de parágrafo de artigo, portanto, sub-regra, na Carta de 1988 (art. 173, § 4º).²⁸

Em sistema lógico, os “princípios” e as “normas” presentes nas Constituições haveriam de ser referidos aos “fundamentos”, por sua vez figurando como “suportes” dos “princípios ideológicos” nelas consignados. Se pretendêssemos o esmero em hierarquias classificatórias, diríamos que estamos diante de “princípios originais” e “princípios derivados”. Este cuidado não é de todo despicando, entretanto, pois as Constituições mistas, ou “plurais”, incorporam “princípios ideológicos” de modelos políticos antagônicos, razão pela qual tomamos a presença de todos eles como componentes da “ideologia adotada” pela Constituição em apreço, ou, se preferirmos, como componentes do “modelo” definido pelo legislador constituinte para a Carta em vigor. Esta orientação afasta a possibilidade do “conflito de princípios”.

Analisando o Capítulo I, do Título VII da Carta de 1988 vemos que ali são enunciados “Dos Princípios Gerais da Atividade Econômica” desconsiderando se originariamente pertenciam a modelos políticos diferentes.

Por raciocínio lógico, não se admitem conflitos entre os mesmos, quando tornados componentes da norma constitucional que os reúne. O problema desloca-se, portanto, para o território da hermenêutica.

Para atender a este dado da realidade, de implicação direta no Direito Econômico, recorreremos ao “princípio” da “economicidade”, como vimos, com a função hermenêutica de atender, dentre outros, aos “princípios” da “circunstancialidade” e da “flexibilidade” adotados nessa disciplina.

Na lida com os dispositivos do art. 24 da Carta de 1988, assim como na elaboração da lei definidora das “Normas Gerais de Direito Econômico”, ali

27 Vide nosso “Experiência Brasileira de Constituição Econômica” in Revista de Informação Legislativa nº 102 abr./jun. 1989; *ib.* “Conflitos Ideológicos na Constituição Econômica”, in Revista Brasileira de Estudos Políticos, Belo Horizonte, nºs 74/75, 1992.

28 Vide nosso “Primeiras Linhas de Direito Econômico”, *ob. cit.*, pp. 203 ss.

referida, portanto, um primeiro passo, ao nosso ver, será a remissão aos “Princípios Gerais da Atividade Econômica”, portadores do conteúdo ideológico da Constituição Econômica, enumerados em sete itens, no art. 170 da Carta de 1988. Aliás, uma sugestão neste sentido de explicitar, em lei, os dados constitucionais, fora dada nas discussões a propósito das Normas Gerais de Direito Financeiro. Note-se, ainda, que o legislador ordinário assim procedeu no art. 1º da Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994, referente à prevenção e à repressão às infrações contra a ordem econômica. Entretanto, ao nosso ver, não se extinguiria nesta referência a configuração das Normas Gerais de Direito Econômico, pois a explicitação dos elementos constitucionais deverá ser completada com a inclusão dos “princípios” determinantes das “regras” e projetados nas “normas” dessa própria disciplina, no intuito de atender às suas peculiaridades.

Para simples exercício esclarecedor, identifiquemos os modelos ideológicos originariamente diferentes ou antepostos, arrolados no art. 170 da Carta, e significativos para a fundamentação da política econômica, objeto do Direito Econômico:

a) do “modelo liberal”, a partir do “fundamento” da “livre iniciativa” (*caput*), destacamos:

— incisos II (propriedade privada); VI (livre-concorrência), e parágrafo único (livre exercício da atividade econômica);

b) do modelo socialista, a partir do “fundamento” da “valorização do trabalho humano” e da “existência conforme os ditames da justiça social”:

— os incisos III (função social da propriedade); e VII (redução das desigualdades regionais e sociais);

c) do modelo misto, dito “neoliberal”:

— os incisos V (defesa do consumidor); VII (busca do pleno emprego); e IX (tratamento favorecido às empresas de pequeno porte).

Outros temas não incluídos nesta enumeração ideológica, porém constantes do texto geral da Constituição, por certo, também podem ser incorporados como “princípios” em uma lei de “normas gerais”, levando-se em conta a “generalidade” e o tipo de “garantia” de sua eficácia.

A tarefa de elaboração de lei específica de “Normas Gerais de Direito Econômico”, entretanto, além destes, deve incluir os preceitos de “generalidade”, de “equilíbrio” e “harmonização de interesses”, e outros intrinsecamente ligados às exigências da política econômica, como a “flexibilidade”, a “circunstancialidade”, a “previsibilidade”, a “razoabilidade”, a “irreversibilidade”, a “responsabilidade pelas conseqüências do atos praticados”, e assim por diante, contidos nas suas “regras”, bem como registrar os instrumentos hermenêuticos, tais como o “princípio da economicidade”, para efeito de entendimento e interpretação.

Quanto às “regras” de Direito Econômico, embora igualmente absorvidas no enunciado de generalização, quer seja para a Lei de Normas Gerais, quer se apliquem os parágrafos do art. 24 referentes à hipótese da sua falta, continuam orientadoras do comando ou da efetivação do “dever ser”, em face do resultado político-econômico a ser atingido.

B) Constituições Estaduais

No tocante às Constituições Estaduais, a “competência concorrente” não parece ter sido bem utilizada, ou melhor valorizada, pela maioria dos respectivos legisladores constituintes. Por certo, as limitações impostas pela Carta Federal não podem ser desconsideradas. Porém, de qualquer modo, restou-lhes espaço, que em algumas Cartas estaduais foi utilizado com maior ou menor propriedade, para a ausência da legislação federal sobre “normas gerais”.

A propósito, podemos registrar as seguintes posições assumidas em algumas Cartas Estaduais:

a) mesmo no exercício da sua “competência legislativa plena”, garantida pelo § 3º do art. 24 da C.F., em face da inexistência de lei federal sobre “normas gerais”, o legislador estadual silenciou-se;

b) de modo geral, o constituinte estadual limitou-se, pura e simplesmente, ao enumerar as atribuições da respectiva Assembléia Legislativa, sem revelar qualquer preocupação com a importante e extensa competência que vinha de receber. Declarou em enunciado despojado e remissivo: “matéria de legislação concorrente, de que trata o art. 24 da Constituição da República”.

Encontram-se exceções, entretanto, nas Cartas de alguns poucos Estados²⁹ em que o tema é tratado à altura da sua significação;

c) Constituições como a do Estado do Ceará, revelando alta compreensão e correspondendo ao significado de sua realidade econômica e social, com problemas que se estendem além das fronteiras estaduais, estipulam “princípios” sobre tais peculiaridades. Teriam extrapolado as limitações da sua autonomia estadual e penetrado na área definida como de competência exclusiva da União (art. 21, XVIII), a menos que se enquadrem na “competência comum” (art. 23, X), ou mais adequadamente os tratemos como temas de Direito Econômico, embutidos no Planejamento. Aliás, a referência a esta hipótese, tem sido feita por alguns constitucionalistas patrícos, como concessão a este caso.

29 Constituições: Rio Grande do Sul, art. 52, XIV; Minas Gerais, art. 61, XVIII; Ceará, art. 15; Acre, art. 10; Amazonas, art. 18; Santa Catarina, art. 10. A Carta do Espírito Santo prefere redação própria sem referir-se ao art. 24 da C.F.: “Art. 19, IV, exercer no âmbito da legislação concorrente, a competente legislação suplementar e, quando couber, a plena, para atender às suas peculiaridades”.

Para melhor análise, aqui devemos retomar alguns elementos conceituais oferecidos anteriormente. Assim, pelo fato de apresentá-los como “princípios”, justifica-se esta consignação, se atentarmos para a diferença entre estes e as “regras”. Além disto, indaga-se se o exercício da “competência plena”, da hipótese do § 3º do art. 24 poderia sugerir dúvidas a respeito, considerada a natureza das próprias circunstâncias.

A matéria referida está assim localizada no texto da Constituição do Ceará:

Título I — Princípios Fundamentais — Art. 4º — § 1º, 2º Articulação regional — Elaboração, por lei de planos globais de desenvolvimento, contemplando espaços regionais, firmando diretrizes, objetivando metas na destinação de despesas de capital e outras delas decorrentes, relativas a programas de duração continuada.

No art. 14, apresenta como “princípios” a serem observados: “colaboração com os demais entes que integram a Federação, visando ao desenvolvimento econômico e social de todas as regiões do País e de toda a sociedade brasileira”.

Com esta mesma tônica para os problemas que ultrapassam as limitações da autonomia estadual e se projetam em espaço regional, a Constituição do Rio Grande do Sul insere como “princípios” da Ordem Econômica (Tit. VI), os dados de polarização regional, ultrapassando as próprias fronteiras nacionais com a “integração das economias latino-americanas e, certamente, com vistas ao Mercosul (art. 157, IV). Igualmente, dispõe sobre a “integração com os Estados da Região Sul em programas conjuntos”.

Observação semelhante há de ser feita para a Carta do Estado do Amazonas, com referência à realidade de toda a “região amazônica” (Disposições Fundamentais, Tit. I, art. 2º) registrando a “defesa da Floresta Amazônica e o seu aproveitamento racional, respeitada a sua função no ecossistema”. Também manda legislar, no Título da Ordem Econômica (Tit. V, Cap. IV), “sobre política minerária”, apesar de se tratar de matéria de “competência privativa” da União (Constituição Federal, art. 22, XII: “legislar sobre jazidas, minas, outros recursos minerais e metalurgia) mas, talvez por situar-se na vertente da “política minerária”.

Os comportamentos acima registrados, apenas a título de exemplos, sugerem ao legislador estadual o alcance dos parágrafos únicos dos arts. 22 e 23 (competência privativa da União e comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, estes excluídos do art. 24) a se falar de elaboração de “lei estadual de normas gerais”. A propósito, tal permissão encontra-se no disposto sobre o atendimento às “peculiaridades”, no § 3º do art. 24 (“inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa ple-

na, para atender às suas peculiaridades”); e vem reforçada pelo § 2º do mesmo artigo (“a competência da União não exclui a competência “complementar” do Estado para legislar sobre normas gerais”). Desta forma, conciliam-se as regras dos arts. 22, XII (competência privativa da União) e 23, XI (competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios), a menos que esta complementação continue até mesmo com o caráter de “resíduo”, atendida pelos poderes reservados do art. 25.

9 — Conclusão

1. A competência para legislar sobre Direito Econômico há de vincular-se à disciplina jurídica das atividades de política econômica, fundamentando-a em suas “normas gerais”.

2. Os obstáculos anteriormente apontados pela doutrina, ao tratamento constitucional das “normas gerais”, em face da “competência concorrente” para legislar, foram superados pela sistematização realizada pelo legislador constituinte, nos §§ 1º, 2º, 3º e 4º do art. 24 da Carta de 1988.

3. Uma vez eleita a “competência concorrente”, pelo texto constitucional, para legislar sobre Normas Gerais de Direito Econômico, a sua efetivação fundamenta-se, a um só tempo, na hierarquia e na harmonia federalistas dos poderes conferidos à União e aos Estados-Membros. Sem com ela confundir-se, deparamos, ainda, na legislação de Direito Econômico, com a “competência privativa” da União (art. 22), a “competência comum” da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 23), todas podendo versar sobre temas desta disciplina, por certo harmonizadas com as suas “normas gerais”.

4. Uma visão de conjunto, dos parágrafos do art. 24, oferece-nos, portanto, no modelo de harmonização dos poderes de hierarquias diferentes no tocante ao Direito Econômico, a tessitura de suas “normas gerais” baseada na consideração dos “fatos” peculiaridade, circunstancialidade, generalidade, especificidade, flexibilidade, subsidiariedade e outros, constantes das suas “regras”, com as respectivas extensões, limitações e intercessões.

5. Verificamos, portanto, que no § 1º, temos a seguinte regra: “no âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais”.

Duas orientações devem ser tiradas desta regra. A primeira, estabelece “limitação” à competência da União para legislar a respeito. A segunda, determina que se assegure o espaço desta limitação para efeito de configuração qualitativa, ou seja, da extensão do conteúdo dessas normas gerais.

Considerando a extensão e a generalidade como integrantes da própria natureza da Constituição, devemos buscar os elementos qualitativos desta primeira regra para justificá-la na peculiaridade desta competência legislativa da União. Vamos encontrá-los nos “fundamentos” e “princípios” consignados no texto constitucional, onde cumprem a função destas diretivas. Na lei federal a respeito, portanto, estarão sempre presentes. Para as disciplinas enumeradas no art. 24, além destes dispositivos constitucionais, possivelmente acrescidos de outros que lhes sejam incluídos com o mesmo caráter de generalidade, dar-se-á o acréscimo dos elementos caracterizadores de cada uma das mesmas, e que irão configurar as suas peculiares “normas gerais”.

Em se tratando de “Normas Gerais de Direito Econômico”, portanto, aplicando-se esta regra à Carta de 1988 teremos, na hipótese do § 1º do art. 24, obrigatoriamente consignados os “fundamentos” e “princípios” contidos no seu Título VII, art. 170 e incisos, podendo estender-se em manifestações ampliadas de sentido como, por exemplo, em referência às “regiões econômicas” (VII), com a amplitude de espaço das medidas de política econômica em distonia com os limites políticos dos Estados e dos municípios — e a estes “princípios” constitucionais, são acrescidos os “princípios” e as “regras” de Direito Econômico.

6. A regra exposta no § 2º, legitima a competência do Estado para incluir as suas peculiaridades na “norma geral” de competência da União, como participante da sua elaboração.

A inclusão define-se na própria expressão do texto, ao dispor pela negativa: “a competência da União para legislar sobre normas gerais *não exclui* a competência suplementar do Estado”.

A legitimação afirma-se pela admissão da “competência suplementar do Estado”, que constitui espécie de competência diferente das demais, e que se integra à da União. Afasta-se qualquer motivação para as anteriores discussões semânticas da diferença ou equivalência de significado entre os termos “suplementação” e “complementação”. O legislador constituinte determinou, portanto, que só em caso de haver lei federal, será exercida a “competência suplementar”, e que esta é prerrogativa do Estado-Membro. Analisada pelo prisma da hierarquia federalista de competências, revela-se como importante afirmativa de harmonização realizada por meio da “competência concorrente”.

7. O § 3º introduz hipótese diferente das consideradas acima. Admite a inexistência de lei federal de “normas gerais” e confere “competência legislativa plena” ao Estado “para atender às suas peculiaridades”.

De acordo com os argumentos anteriores, diremos que mesmo sem a existência da lei federal referida no § 1º, as diretivas constitucionais por certo vigo-

ram por seus “princípios”, não se registrando plena lacuna por aquela falta. Efetivamente, poderia admitir-se solucionada a questão, em termos amplos. Porém, o mesmo não se daria com referência às “normas gerais” das disciplinas enumeradas no *caput* do art. 24. Para cada uma delas, completa-se a legislação pela inclusão de seus “princípios” e “normas”, como se viu.

Esta inovação veio caracterizar, mais uma vez, o sentido da “competência concorrente”, admitindo a sua concepção nos moldes originários, em que fora configurada. Com o exercício da competência legislativa plena, são atendidas as peculiaridades tanto regionais quanto de cada disciplina.

As diretrizes constitucionais federais, amplas e gerais, não ficam ausentes. Pelo contrário, continuam oferecendo os “fundamentos” e os “princípios” de âmbito geral. Entretanto, “normas gerais” tornaram-se necessárias para atender às peculiaridades que distinguem, ou que assemelham os problemas de diferentes Estados, quer particularmente, quer pela coincidência entre os mesmos.

Este dispositivo, que erroneamente poderia deixar transparecer hipótese de modelo unitário de competência, inadmissível em ótica, tanto federalista como concorrencial, em verdade assim não procede, pois ao fortalecer o Estado com a “competência plena”, não o desobriga das diretrizes impostas pela Constituição Federal. A propósito deste detalhe, apresentamos a nossa discordância a respeito dos constituintes estaduais que não se utilizaram adequadamente da “concorrência plena” de que dispunham, ao mesmo tempo em que elogiávamos aqueles que com capacidade e criatividade a incorporaram às suas Constituições. Haveriam de ter percebido que a realidade a ser atendida se deslocara dos limites político-geográficos do Estado, para os político-econômicos, e que estes últimos configuram as suas “peculiaridades” em termos “regionais”. Neste caso, citamos a maneira pela qual estas peculiaridades foram tratadas pelas Constituições dos Estados do Amazonas, Ceará e Rio Grande do Sul. Um passo adiante nesta compreensão poderia levar à coordenação entre Estados e até entre municípios, do mesmo, ou de Estados diferentes, consignando-o nas “Normas Gerais de Direito Econômico”, das respectivas Constituições Estaduais, e assim configurando problemas regionais, sem ferir o pacto federativo.

Por certo, não podemos chegar ao extremo de afirmar que no exercício da “capacidade plena” conferida ao Estado-Membro, ou até mesmo pela “competência suplementar”, se possa institucionalizar a “região econômica”, “constitucionalizando-a” e conferindo-lhe personalidade jurídica. Sugere-se, apenas, que pelo exercício de uma ou de outra, porém especialmente da “competência concorrente” sejam utilizadas as “Normas Gerais de Direito Econômico”, tanto em nível federal, quanto estadual, para atender às exigências deste

ramo do direito cujo objeto, como vimos, é a disciplinação da política econômica nos diferentes âmbitos de poder em que seja considerada.

8. A regra estabelecida no § 4º aplica-se à eficácia da medida tomada pelo Estado, por força da “competência plena” que lhe é conferida pelo § 3º.

Também a propósito do disposto neste parágrafo há o que se observar no tocante às “Normas Gerais de Direito Econômico”, pois o seu entendimento leva à aplicação de algumas “regras” desta disciplina.

Ao determinar que “a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia de lei estadual, no que lhe for contrário”, exige-se a conotação com as “regras” da “Primazia da Realidade Social”, da “Oportunidade”, da “Irreversibilidade” e da “Flexibilização”. Maior destaque deve ser dado à primeira. A segunda, prende-se a garantir continuidade de efeitos em caso de permanência da “peculiaridade”, o que de certo modo pode ser considerado no § 2º, desde que confirmado pela lei federal. A terceira, prende-se à impossibilidade de restabelecer o *statu quo ante* em determinadas medidas de política econômica, cujos efeitos são decisivos e permanentes na continuidade da dinâmica social. A quarta, coincide com os próprios fundamentos das normas de Direito Econômico, em termos de correspondência com as “mutações” a que está submetida a política econômica ao ser juridicamente disciplinada.

Desta conjugação dos princípios constitucionais com os princípios e regras de Direito Econômico, salienta-se o dado de interpretação que afasta a idéia geral de “revogação” em decorrência da “suspensão da eficácia”, do mesmo modo que são oferecidos caminhos próprios a serem indicados nas “Normas Gerais de Direito Econômico”.