

Capítulo IV

DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E EVOLUÇÃO JURÍDICA

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Tendências da evolução social. 3. Intervencionismo do Estado. 4. Métodos, processos e objetivos. 5. Traços jurídicos do dirigismo econômico. 6. Processos de direção da economia. 7. Direção e controle do crédito. 8. Intervenção no mercado financeiro. 9. Novas técnicas para execução da política dirigista. 10. Diplomas legais básicos do desenvolvimento. 11. Modernização da sociedade anônima. 12. Novo endereço dos estudos jurídicos.

1. *Introdução*

Proponho-me a registrar alguns aspectos interessantes da influência recíproca do desenvolvimento econômico sobre a evolução jurídica. Na projeção desse propósito, inclino-me preliminarmente a distinguir e fixar, nas tendências da evolução social, o fato político que vem influenciando de forma decisiva na ordem econômica e, por via de consequência, no direito que a envolve. Inventariados os métodos, processos e objetivos da intervenção sistemática do Estado nas relações econômicas, passarei a apreciar os *traços jurídicos da economia dirigida*, as *técnicas de execução da política intervencionista* e os *novos instrumentos jurídicos dessa experiência*. Nesse percurso, algumas paragens se fazem necessárias para melhor fixação de aspectos da evolução jurídica no país, notadamente de figuras recortadas

nos novos diplomas legais propulsores do desenvolvimento econômico.

2. *Tendências da evolução social*

A significação e o valor do Direito aferem-se, nas suas implicações práticas, analisando-se a função do sistema normativo no modelo social em que atua.

É impossível entendê-la, sem associar, o seu desempenho ao sistema econômico e ao sistema político no seio dos quais se cumpre historicamente.

Vivendo nós outros, os brasileiros, num país em desenvolvimento, numa de cujas regiões geográficas já foram alcançados altos índices no processo de crescimento econômico, prosperam entre nós as principais tendências da evolução social dos povos desenvolvidos do Ocidente, que são no juízo do professor francês RAYMOND ARON¹ em número de quatro: 1ª) a *industrialização*; 2ª) a *proletarização*; 3ª) a *diferenciação*; 4ª) o *aburguesamento*. No contexto desta classificação, o *modelo da sociedade industrial* distingue-se pela concentração nas cidades das empresas industriais, financeiras e mercantis, pela multiplicação dos assalariados, e diminuição dos trabalhadores autônomos e dirigentes-empregados, pela elevação do nível intelectual e técnico do conjunto da população e diversificação dos setores econômicos e profissionais e, finalmente, pela melhoria das condições de existência dum fração importante da comunidade.

Estas mudanças processam-se incontestavelmente no Brasil, modificando a mentalidade e a conduta do povo. Por sua vez, o desenvolvimento econômico que as inspira e aciona exige: a) a adoção de novas técnicas jurídicas que o favoreçam; b) a abolição dos mecanismos que o entravam.

Nesta perspectiva, o mais importante fator dessa transformação é, para o jurista, a *intervenção do Estado nas relações econômicas*.

3. *Intervencionismo do Estado*

O intervencionismo estatal representa atualmente uma das mais expressivas manifestações da nova função do Direito e das tarefas

1. RAYMOND ARON, *Novos Temas de Sociologia Contemporânea*, trad. de Augusto Pastor Fernandes, Editorial Presença, Lisboa, 1964, págs. 196/211.

impostas ao legislador pelas transformações sociais ocorridas nos últimos decênios ².

O Estado passou a ter *ingerência direta* na ordem econômica e *participação ativa* nas funções da vida social.

A dupla ação, *interventiva* e *participativa*, tomou tal coloração jurídica que descobriu nova função do Direito como instrumento de organização de relações sociais mais equitativas e de equilíbrio entre as forças econômicas operantes no contexto social.

O sistema normativo foi se firmando como fator institucional da vida econômica e as relações entre a estrutura econômica e as instituições jurídicas se apertaram, evidenciando-se. Infelizmente o interesse de acelerar o desenvolvimento tem exagerado a função instrumental do Direito, como veremos adiante.

A mudança de comportamento do Estado ao abandonar o *modelo liberal* acarretou, na ordem jurídica nacional, três conseqüências:

- 1) a utilização da lei como instrumento da programação econômica;
- 2) a substituição de princípios e de estruturas jurídicas;
- 3) a introdução de novas técnicas ou a mudança de função de institutos tradicionais.

4. *Métodos, processos e objetivos*

A nova disciplina das relações econômicas caracteriza-se pelo emprego de métodos e processos atentatórios, as mais das vezes, do sistema clássico da competência para elaboração da lei.

Dia-a-dia a *produção normativa* abandona as matrizes das oficinas do Poder Legislativo, apresentando-se nos modelos de decretos, regulamentos, portarias, resoluções e até pareceres normativos. Decisões individuais substituem regras gerais, transformando o Direito numa simples técnica de controle social num dócil instrumento a serviço do Estado ³.

2. BARCELONA, *Intervento Statale e Autonomia Privata nella Disciplina dei Rapporti Economici*, Dott. A. Giuffrè Ed., Milão, 1969, pág. 2.

3. MASPETIOL, "Brèves réflexions sur la règle de droit en tant qu'obstacle ou stimulant du développement économique et social", in *Archives de Philosophie du Droit*, n.º 14, pág. 326.

Não é, porém, a necessidade da intervenção, ainda direta, que explica a nova função do Direito, mas a política de submeter o conjunto da economia a uma direção sistemática para redistribuição da renda nacional, crescimento da produção, escolha de estruturas econômicas, subvenções de preços e tantas outras opções de filosofia econômica e social, cuja realização é perseguida fora dos automatismos e das espontaneidades do mecanismo dos preços livres⁴.

5. *Traços jurídicos do dirigismo econômico*

Para penetrar a originalidade dos novos instrumentos da técnica de Direito, é interessante traçar a mão livre o perfil do *modelo social* que está a substituir o *modelo liberal*.

O Estado contemporâneo participa da vida econômica ombro a ombro com os particulares através de empresas públicas ou de sociedades de economia mista, exercendo atividades que podem ser executadas, até com maior eficiência, pela empresa privada. Não é, entretanto, o aparecimento do *Estado-empresário* o traço mais forte da nova estrutura político-administrativa, mas a política jurídica que se batizou como *dirigista*.

A função do Estado na utilização do Direito como instrumento do desenvolvimento econômico vem se exercendo no intento de disciplinar o mercado, enquadrar as relações patrimoniais e lhes predeterminar, ou impor, o conteúdo.

No modelo dirigista, a ordem pública econômica não chega ao extremo de exigir a destruição do mercado, mas se caracteriza por princípios novos inspirados na idéia de que os instrumentos jurídicos devem ser usados, obrigatória ou facultativamente, no interesse do desenvolvimento nacional. À luz desse pensamento, todo o direito dos contratos se renova ou se altera, afirmando-se como traços mais incisivos dessa transformação:

- 1) a obrigação imposta aos particulares de celebrarem contratos;
- 2) a apreciação da validade dos contratos em função do seu ajustamento aos dados da política desenvolvimentista;
- 3) a predeterminação legal do conteúdo de importantes e numerosos contratos;

4. MASPETIOL, "Les techniques juridiques de l'économie globale", in *Archives de Philosophie du Droit*, vol. do ano 1952, pág. 124.

- 4) a submissão a outras regras, com a mesma inspiração, das próprias condições de sua execução e dos efeitos de sua inexecução⁵.

6. Processos de direção da economia

As técnicas empregadas na realização dessas mudanças variam, numa escala que vai desde a persuasão pela informação e pela propaganda, até a intervenção direta na atividade econômica exercida pelos particulares, todas se unificando em medidas que repercutem na atividade contratual.

Na classificação de um estudioso do direito comparado⁶, essas medidas distribuem-se em três planos:

I — No primeiro, o Estado, através da informação econômica e da propaganda oficial, dirige-se à população, sensibilizando-a para a realização e execução dos contratos que interessam ao desenvolvimento econômico do país. A técnica persuasiva não interessa ao jurista senão no aspecto em que se desenvolve sistematicamente no sentido de criar nova mentalidade receptiva à idéia de que a justiça contratual deve ser enxertada, sob a economia dirigida, de "certos elementos da justiça distributiva representados pelos sacrifícios que impõe aos contratantes a realização dos objetivos econômicos de interesse geral". Os mais afoitos chegam a cogitar de uma ordem pública dirigista, insuflada de moral utilitária, que já teria alterado o aspecto subjetivo do princípio da força obrigatória dos contratos, a aplicação da máxima de que não se admite repetição quando a torpeza é das duas partes, e a regra de que a apreciação dos atos contrários à ordem econômica e à moral dirigista deve ser feita, não pela perquisição da intenção das partes, mas, objetivamente, por suas conseqüências práticas.

II — No segundo plano, o Estado emprega, para dirigir a economia e tocar o desenvolvimento, dois processos capitais:

- 1º) o de ajuda aos empresários;
- 2º) o de controle do crédito.

A ajuda, que pode ser econômica ou financeira, consiste na concessão de privilégios fiscais, na instituição de incentivos da mes-

5. RENÉ DAVID, Prefácio obra *Le Dirigisme Economique et les Contracts*, de M. S. KHALIL.

6. M. S. KHALIL, *op. cit.*, págs. 71/102.

ma natureza, em facilidades creditícias, e na organização de estímulos para a empresa acelerar sua produção, aumentar as exportações descentralizar-se, concentrar-se, fundir-se ou incorporar outras empresas, criando, em suma, condições econômicas e sociais favoráveis à implantação e desenvolvimento dos projetos engajados na sua política desenvolvimentista. Tais são, dentre outros, os métodos para obter a adesão dos empresários e dirigir a economia sem imposições unilaterais. Tal é, em duas palavras, o *dirigismo consentido*.

7. *Direção e controle do crédito*

O segundo processo é, como dito, o controle do crédito.

Em todos os países ocidentais, O Estado, por intermédio de órgãos apropriados, orienta e fiscaliza as atividades bancárias no propósito de ajustar à sua política econômica a política monetária. Entre nós, esse controle se exerce pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central. O primeiro desses órgãos tem competência para cumprir funções importantíssimas, dentre as quais a adaptação do volume dos meios de pagamento às reais necessidades da economia nacional e seu processo de desenvolvimento, cabendo-lhe, outrossim, regular o valor interno e externo da moeda e autorizar as emissões de papel-moeda. Cumpre-lhe privativamente, ademais, disciplinar o crédito em todas as suas modalidades e as operações creditícias em todas as suas formas. Já o Banco Central exerce função executiva no cumprimento das normas expedidas pelo Conselho Monetário Nacional, executando os serviços do meio circulante, exercendo o controle do crédito e fiscalizando todas as instituições financeiras do país (Lei nº 4.595, de 31-12-1964).

No desempenho de suas funções, esses órgãos de controle do crédito baixam instruções com força de lei, sob a forma de resolução, e até de circulares, e aplicam sanções aos transgressores, influenciando na economia nacional através de medidas que o facilitem ou restrinjam. O controle não se limita aos contratos creditícios, estendendo-se, por via reflexa, às atividades industriais e comerciais mediante processos que influem na sua expansão ou retração, como a diminuição ou a elevação da taxa de juros. E, desse modo, vai o Governo, "sem regulamentação autoritária e sem coerção jurídica", exercendo, de modo mais eficiente, a direção, a vigilância e o controle do crédito, enquadrando os contratos das empresas privadas nos limites

traçados pela política econômica oficial e orientando-os para os objetivos dessa política ⁷.

Se atentarmos, finalmente, para a circunstância de que os contratos mais importantes no mundo dos negócios dependem, para se celebrarem, da moeda fiduciária criada pelos Bancos, poderemos compreender o significado do controle governamental da atividade bancária, inteirando-nos de sua influência na vida industrial, mercantil e agrária do país.

8. *Intervenção no mercado financeiro*

A direção do crédito não se adscrive a esse controle. O regime econômico em nosso modelo político desenvolve-se com apoio em valores mobiliários, notadamente títulos de crédito e títulos de participação, que se distribuem no mercado de capitais. O Estado contemporâneo organiza essa distribuição num sistema constituído pelas Bolsas de Valores, sociedades corretoras, instituições financeiras, empresas distribuidoras ou revendedoras de títulos, todos dependentes de sua autorização para funcionamento. Submete, em seguida, a seu controle o exercício das atividades de subscrição para revenda, distribuição e intermediação na colocação de títulos ou valores mobiliários, tornando-a privativa das sociedades do seu sistema, únicas autorizadas a emití-los, colocá-los e negociá-los. Com esta política de intervenção no mercado financeiro para subordiná-lo às diretrizes que lhe traça e às normas que impõe e fixa sua normalização, faz das instituições financeiras dóceis auxiliares de execução de sua política econômica. Encontra a tese significativa ilustração, a título de exemplo, no estímulo à criação de sociedades de crédito, financiamento e investimentos, a fim de facilitar o crédito ao consumidor com a instituição de garantias excepcionais, como a alienação fiduciária, no indisfarçável propósito de viabilizar a indústria automobilística e a de eletrodomésticos. Temos de reconhecer que, sem esses mecanismos financeiros e sem esses novos instrumentos jurídicos, não teria sido possível o desenvolvimento numa de suas importantes faixas.

Esses novos instrumentos jurídicos foram introduzidos, em sua grande maioria, num diploma legal que visou a disciplinar o mercado de capitais e estabelecer medidas para o seu desenvolvimento (Lei nº 4.728, de 14-7-1965), há menos de dez anos, tornando-se,

7. KHALIL, *op. cit.*, pág. 102.

sem demora, idôneos e indispensáveis aos fins determinantes de sua instituição.

9. *Novas técnicas para execução da política dirigista*

Na terceira faixa, a contribuição do Direito ao desenvolvimento apresenta-se sob a forma de novas técnicas postas a serviço do Estado para o cumprimento de sua política dirigista, principalmente na regulamentação dos preços, na organização da distribuição e no controle das trocas.

Dentre essas novas técnicas, que revolucionaram o Direito Clássico das Obrigações provando que não era, como pensava SALEILLES, a expressão ideal da lógica jurídica, salientam-se as que empregam *novas figuras negociais*, como os contratos de adesão, os contratos coletivos, os contratos normativos, os contratos regulamentados, os contratos-tipo, os contratos impostos, qualificados por um escritor, alguns deles pelo menos, como filhos bastardos do intervencionismo governamental num mundo onde ainda reinavam as leis do automatismo liberal. Surgiram situações que não puderam ser reduzidas à tipologia do conceitualismo pandectista, como as chamadas *relações fáticas* ou as relações contratuais de origem legal, os negócios de atuação, e tantas outras. A regulamentação do conteúdo dos contratos torna-se largamente imperativa e as sanções à desobediência diversificam-se numa escala que vai das sanções penais, como nas hipóteses das infrações contra a economia popular, até a simples substituição da cláusula discordante pela disposição regulamentar, passando pela nulidade e pelo processo de substituição do contrato pela sentença judicial.

Na organização da distribuição, o Estado age, não somente sobre a atividade dos produtores e distribuidores, mas igualmente sobre os consumidores, ao instituir, em prol do desenvolvimento, o racionamento de produtos básicos, a proibição da venda de certos bens, a submissão a prévia autorização do exercício de atividades industriais ou comerciais e a regulamentação da qualidade das mercadorias.

No controle das trocas internacionais, a intervenção do Estado se faz presente através de minuciosa regulamentação, submetendo o exercício do comércio exportador e importador a licenças, proibições e sanções. Nesse setor, o dirigismo se alarga à medida que declina, no plano internacional, o liberalismo econômico e o comércio

exterior é, para o país, uma das principais alavancas do seu próprio desenvolvimento.

Em resumo, a economia de mercado livre foi substituída por "um sistema no qual o movimento da produção e da reprodução sociais se realiza, não por meio de contratos particulares entre unidades econômicas autônomas, mas graças a uma organização centralizada e planificada por grandes monopólios virtuais", ou uma economia de mercado que os alemães denominam de "mão leve" (*leichten hand*), pela qual a iniciativa particular é, em princípio, livre, mas o Estado pode dirigir a economia, se bem que dentro de limites previamente fixados na Constituição ou nas leis, e tendo a intervenção, fundamentalmente, função supletiva, orientadora e estimulante da atividade dos particulares.

Essa forma de Constituição econômica pressupõe um modelo de organização política no qual a Administração Pública passe a exercer as cinco funções enunciadas por W. FRIEDMANN⁸, como: 1) protetor; 2) prestador de serviços sociais; 3) empresário industrial; 4) dirigente econômico e 5) árbitro.

No exercício desses novos desempenhos, notadamente nos que exprimem sua política interventiva e sua participação ativa e direta nas funções da vida social, o Estado passa a usar o Direito como simples técnica para impulsionar o desenvolvimento econômico, adapta à nova política importantes institutos jurídicos, como a propriedade, o contrato e a responsabilidade civil, e, substituindo velhas estruturas ou princípios caducos, introduz no sistema jurídico novas técnicas, novas figuras, novos institutos.

Essas adaptações e inovações devem atrair a curiosidade dos estudiosos do Direito, que não querem ser apenas artífices do Direito, mas juristas, e que não fechem os olhos para tudo o que não foi criado pelo Direito Romano e recondicionado pela ciência jurídica da Alemanha do século passado.

10. *Diplomas legais básicos do desenvolvimento*

Dentre os numerosos diplomas legais que introduziram novas técnicas, desponta a lei do mercado de capitais (Lei nº 4.728, de 14-7-1965), como a mais fecunda para alimentar o desenvolvimento,

8. W. FRIEDMANN, *El Derecho en una Sociedad en Transformación*, trad. de Florentino M. Torner, *Fondo de Cultura Económica*, México, ed. original, 1959, pág. 504.

completando e funcionalizando a lei da reforma bancária que estruturou e organizou o sistema financeiro nacional (Lei nº 4.595, de 31-12-1964).

Novas instituições financeiras foram previstas e definidas, tais como:

- a) as bolsas de valores;
- b) as sociedades corretoras de valores mobiliários;
- c) as sociedades revendedoras de títulos que subscrevem;
- d) as sociedades distribuidoras de título no mercado;
- e) as sociedades de crédito, investimentos e financiamento;
- f) os bancos de investimento e ainda as sociedades de crédito imobiliário, os fundos em condomínio e as associações de poupança.

O acesso ao mercado de capitais foi disciplinado, o sistema de distribuição dos títulos ou valores mobiliários, organizado, a sua emissão, negociação e intermediação e colocação mediante oferta pública ou através de corretores, disciplinada.

Todas essas empresas destinadas a ativar e desenvolver o mercado de capitais, se organizaram como pessoas jurídicas de direito privado, sob forma societária, obrigatoriamente por ações, mas de constituição e objeto definidos em lei e funcionamento fiscalizado por organismo administrativo de controle dos mercados financeiros e de capitais.

11. *Modernização da sociedade anônima*

A atuação dessas empresas financeiras não seria fecunda se não fossem organizadas sob a forma de sociedade anônima, considerada tão necessária que a lei a fez obrigatória (Lei nº 5.710, de 7-10-1971). A necessidade de lhes dar, sem alternativa, essa organização jurídica, determinou a introdução de modificações na lei que a regula, aproveitadas na constituição e no funcionamento das que se dedicam a outras finalidades, em razoável processo de generalização.

No ensejo destas observações não há maior interesse em analisar tais modificações. Basta indicá-las: a) a introdução, em nosso Direito, das sociedades de capital autorizado; b) a criação de ações endossáveis; c) a possibilidade da conversão de debêntures ou obrigações em ações do capital da sociedade emissora. É muito pouco.

Os juristas não podem esquecer que, sendo a sociedade anônima a grande invenção do sistema jurídico da economia de mercado, se tornou necessária e essencial à promoção da atividade econômica nos países em desenvolvimento, razão por que sua disciplina em termos adequados constitui a mais premente tarefa num país que, em filosofia ao menos, rejeita a estatização de sua economia. Têm malogrado as tentativas para atualizar a lei que as rege, de resto sem senso de harmonização às necessidades do desenvolvimento. Urgem alterações que facilitem o exercício de sua administração, assegurando as condições de liberdade sem as quais é impossível dirigir-se uma empresa e permitindo as decisões rápidas e independentes de que carece o seu funcionamento, e que libertem os gestores da interferência dos acionistas e do próprio Estado, na linha da evolução que dissociou, nessas sociedades, a propriedade da gestão. Marcham, entretanto, em sentido contrário, mais preocupados, os reformadores de nossa legislação em manietar os administradores para valorizar o acionista, levando, ademais, para esse ente privado o espírito, o desprendimento e a burocracia das empresas públicas, sem iniciativa, sem dinamismo, sem avidez de lucro.

A opção pelo desenvolvimento do mercado de capitais através de instituições privadas denota, porém, o propósito de utilizar para o crescimento econômico, no aspecto financeiro, esse maravilhoso mecanismo da sociedade anônima, oferecendo-lhe novos instrumentos e técnicas que constituem atualmente moeda corrente na vida econômica e social do país.

12. *Novo endereço dos estudos jurídicos*

Perante tantos jovens que se adestram para o exercício profissional da advocacia, da assessoria jurídica e da magistratura, parece que, em vez do estudo de algumas peças de museu que atravancam os Códigos de direito privado, mais operativo seria provocar-lhes a atenção para o estudo das novas figuras jurídicas, como os novos contratos bancários, os novos títulos de crédito, as novas técnicas de financiamento, como o *leasing*, as novas formas de garantia, como a alienação fiduciária e o *lease-back*, os novos meios de cooperação, como os contratos de *know-how* e de *franchising*, os novos aspectos do exercício da propriedade dos bens de produção, notadamente no seu exercício sob forma de empresa, na repressão aos abusos do poder econômico, no resguardo da economia pública e da poupança privada, a função nova de direitos reais extintos, como o de super-

fície, os institutos originais do direito agrário e até o direito consuetudinário da família em franca e vitoriosa oposição ao direito legal.

As inovações e adaptações no setor das relações patrimoniais refletem preocupações desenvolvimentistas que desembocam, todavia, num economismo marcado pela presença de uma política interventiva ambiciosa e pela ausência de uma teoria do consumo. Mas, nesse ponto, o jurista puro cede lugar ao economista, ao sociólogo, ou ao político.

Sendo, porém, como deve de ser, inalienavelmente, *um humanista*, tem de sustentar que o *desenvolvimento* não é um fim em si, só devendo se processar numa atmosfera descontraída e lavada, por métodos ajustáveis a uma disciplina livremente consentida e sem cega imitação do modelo dos países mais adiantados. O Direito o deve facilitar, estimular e favorecer, na medida em que se oriente para livrar os homens das sujeições avassaladoras que formam o cortejo do atraso econômico.