

POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO: UMA RELAÇÃO POSSÍVEL?

Giowana Parra Gimenes da Cunha¹

Marisa Rossignoli²

Resumo: Uma das grandes dificuldades relacionadas às questões sobre políticas públicas corresponde a ausência de realização destas ante dependência do custeio pelo Estado. Sendo assim, o questionamento apresentado neste trabalho é sobre a possibilidade da relação entre as políticas públicas para o desenvolvimento para com a teoria da Análise Econômica do Direito no Estado brasileiro. A hipótese apresentada visa a utilização da teoria como um instrumento para a realização das políticas públicas, com a aplicação de premissas econômicas e metodológicas por parte do gestor público. Desta forma, o objetivo do trabalho é analisar a pertinência do tema frente a aplicação do princípio da eficiência junto a força normativa das disposições constitucionais que versem sobre os direitos sociais e a aplicação da “Law and Economics” no cenário das políticas públicas. Utilizar-se-á o método hipotético dedutivo segundo Popper para o desenvolvimento do trabalho. A justificativa do tema diz respeito à necessidade da análise das questões relacionadas às políticas públicas sob uma perspectiva metodológica e econômica, que pode

¹ Mestranda em Direito pelo PPGD - Universidade de Marília (UNIMAR) - Brasil. Bolsista CAPES. Pós-graduada em Direito Público pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI). Graduada no curso de Direito pelo Centro Universitário Eurípides de Marília (UNIVEM).

² Professora do PPGD –UNIMAR – SP – Brasil; Doutora em Educação pela UNIMEP, Mestre em Economia pela PUC-SP e Graduada em Ciências Econômicas pela UNESP- Araraquara.

ser oferecida pelo empirismo da teoria em comento.

Palavras-Chave: Análise Econômica do Direito. Desenvolvimento. Neoconstitucionalismo. Políticas públicas.

PUBLIC POLICIES FOR ECONOMIC DEVELOPMENT AND LAW AND ECONOMICS: A POSSIBLE RELATIONSHIP?

Abstract: One of the great difficulties related to questions about public policies corresponds to the lack of realization of these before dependence on funding by the State. Therefore, the question presented in this work is about the possibility of the relationship between public policies for development and the theory of Law and Economics in the Brazilian State. The presented hypothesis aims at the use of theory as an instrument for the implementation of public policies, with the application of economic and methodological assumptions by the public manager. In this way, the objective of the work is to demonstrate the relevance of the theme in view of the application of the principle of efficiency together with the normative force of the constitutional provisions that deal with social rights and the application of Law and Economics in the scenario of public policies. The deductive hypothetical method according to Popper will be used for the development of the work. The theme's justification concerns the need to analyze issues related to public policies from a methodological and economic perspective, which can be offered by the empiricism of the theory under discussion.

Keywords: Development. Law and Economics. Neoconstitucionalism. Public policy.

INTRODUÇÃO



s serviços prestados pelo Estado devem ter por finalidade a construção de uma sociedade desenvolvida por meio de políticas públicas que visam a garantia do exercício dos direitos sociais, sob a máxima da busca pela dignidade humana a todos. Sendo assim, com os avanços relacionados ao estabelecimento do governo democrático e a ascensão dos direitos fundamentais, a partir do século XX, considerando o aumento da expectativa de vida e dos fenômenos da globalização, a atuação estatal recebeu novo destaque frente a garantia dos direitos sociais, a partir do modelo de administração pública denomina por administração gerencial e das premissas do constitucionalismo contemporâneo.

Inicialmente, importa para este estudo apontar os principais aspectos relacionados à definição dos conceitos envolvidos no tema, os quais são imprescindíveis para se denotar a possibilidade da relação entre a políticas públicas para o desenvolvimento para com a teoria da Análise Econômica do Direito no Estado brasileiro.

A partir deste questionamento, o trabalho tem por objetivo investigar se é possível estabelecer uma forma de relação entre o desenvolvimento do Estado, desenvolvimento por meio da atuação estatal na realização de políticas públicas que garantam o exercício dos direitos sociais, e a aplicabilidade da “Law and Economics” no Brasil, especificamente quanto a atuação dos entes públicos, cuja hipótese se concentra na utilização instrumental da teoria.

Em vista disto, utilizar-se-á o método hipotético dedutivo segundo Popper, que de acordo com Marconi e Lakatos (2003, p. 95), corresponde ao método científico que parte da análise de um problema, sendo no caso deste estudo o questionamento acima mencionado, passando-se a aplicação de uma teoria-tentativa e a análise das soluções encontradas que visa a eliminação de erros e, posteriormente, a constante renovações a partir do

surgimento de novos problemas.

Sob o prisma desta metodologia, o trabalho inicialmente se desenvolverá pelo destaque à evolução do constitucionalismo brasileiro, notadamente quanto ao avanço da positivação de valores sociais no texto constitucional, corroborada com a teorias dos direitos humanos fundamentais e o destaque às características do constitucionalismo contemporâneo.

Posteriormente, será elucidado as questões relacionadas às políticas públicas como mecanismo de garantia para o exercício dos direitos sociais, especialmente sobre a atuação do Estado como prestador de serviços públicos que culminem desta finalidade, na qual resulta no desenvolvimento social e, consequentemente, no desenvolvimento econômico do país.

Na sequência, investigar-se-á a forma pela qual se pode utilizar a teoria da Análise Econômica do direito como um instrumento para a criação, implementação, execução e avaliação das políticas públicas no Brasil, considerando os principais aspectos da teoria úteis para a atuação afirmativa do Estado.

A temática de justifica pela necessidade de análise das questões relacionadas às políticas público sob um olhar instrumentalizado e econômico, que pode ser oferecido pelo empirismo da teoria em comento, a fim de que se possa extrair do texto constitucional a real garantia dos direitos fundamentais, cuja evolução do constitucionalismo pátrio já indica a necessidade de não limitação do tema para a atividade legiferante, mas eficiência de ações que salvaguardem, de fato, o disposto pelo poder constituinte de 1988.

1. DIREITOS SOCIAIS E O NEOCONSTITUCIONALISMO

De imediato é oportuno para a temática elucidar que os direitos sociais são direitos fundamentais do homem de segunda geração/dimensão, consubstanciados nos direitos relativos a salvaguardar o primado da igualdade real.

Diante disto, importa destacar que, assim como os direitos civis e políticos são considerados direito humanos, os direitos sociais também são reconhecidos como tal, pois de acordo com Piovesan (2004, p. 22) “a garantia dos direitos civis e políticos é condição para observância dos direitos sociais, econômicos e culturais – e vice e versa”.

Considerando que os direitos humanos são os direitos essenciais e indispensáveis para uma vida digna, a distinção doutrinária, terminológica, entre os direitos humanos e os direitos fundamentais, em suma, é no sentido de que estes últimos delimitam direitos reconhecidos e positivados pelo Direito Constitucional de um Estado (RAMOS, 2018, p. 52).

Para fins de contextualização, na Constituição Federal de 1988 os direitos fundamentais são classificados pela doutrina clássica em cinco grupos, sendo: os direitos individuais (art. 5º), os direitos coletivos (art. 5º), os direitos sociais (art. 6º e 193 e seguintes), os direitos à nacionalidade (art. 12) e os direitos políticos (arts. 14 a 17).

Convém destacar, também, que a partir dos ensinamentos do jurista tcheco-francês Karel Vasak em 1979 (OLIVEIRA, LAZARI, 2018, p. 142), criou-se a teoria das dimensões de direitos humanos, sendo as três primeiras baseadas no lema da Revolução Francesa: “liberdade, igualdade e fraternidade”, respectivamente.

Não obstante às questões relacionadas à distinção do uso dos termos “dimensão” e “geração”, Oliveira e Lazari (2019 p. 143), com base na doutrina de Piovesan, dissertam que deve ser considerado a inter-relação, indivisibilidade e interdependência entre os direitos fundamentais, pois “todos os direitos humanos constituem um complexo integral, único e indivisível”, que corresponde à busca pela dignidade da pessoa humana. A partir disto é que se reafirma interligação dos bens jurídicos relativos à igualdade aos relacionados à liberdade.

Segundo a doutrina de Bonavides (1993, p. 474) e de

Bulos (2018, p. 529) os direitos fundamentais de segunda geração, quais sejam os direitos sociais, econômicos e culturais, que visam assegurar o bem-estar e a igualdade, surgiram após a Primeira Grande Guerra.

Sendo a historicidade uma das características dos direitos fundamentais, vale frisar que a evolução dos direitos fundamentais do homem se baseia nas premissas do direito natural, ou seja, a garantia de direitos inerentes à qualidade humana advém de concepções jusnaturalistas, cujo desenvolvimento histórico os elegeu como inatos, absolutos, invioláveis, intransferíveis e imprescritíveis.

No que tange aos direitos sociais, junto aos direitos econômicos, as novas condições materiais da sociedade fundamentaram a sua origem. Enquanto fontes inspiradoras encontra-se as doutrinas sociais que buscaram a transformação da sociedade no sentido da realização ampla e concreta da igualdade, a partir dos processos histórico-dialético das condições econômicas, que surgiram novas relações e problemáticas sociais com o desenvolvimento da indústria e do proletariado dominado pela burguesia capitalista.

Desta forma, podem ser citados como fontes inspiradoras dos direitos sociais, o Manifesto Comunista e as doutrinas marxistas do século XVIII, embasadas na busca pela liberdade e igualdade material em um regime socialista; a doutrina social da igreja, a partir do Papa Leão XIII, que baseada no regime capitalista, postulava a necessidade do estabelecimento de uma ordem mais justa à luz do direito à igualdade e; o intervencionismo estatal, também no regime capitalista, no qual reconhece que “o Estado deve atuar no meio econômico e social, a fim de cumprir uma missão protetora das classes menos favorecidas, mediante prestações positivas” (SILVA, 2002, p. 175).

Denota-se, assim, que os direitos sociais impõem ao Estado uma prestação positiva em favor do homem, dos quais se destacam os direitos relacionados à subsistência digna do

homem, ao trabalho, ao seguro social, ao amparo à doença, à saúde, à educação, à cultura, à moradia, aos relacionados à família, criança, adolescente e idoso, e, ainda, os relativos ao meio ambiente.

Tal prestação positiva, como elucidada, é inerente à própria construção histórica dos direitos sociais, isto porque enquanto nos movimentos de cunho liberais em resposta ao Estado absolutismo, no qual nasceu o postulado das liberdades individuais (direitos fundamentais de primeira dimensão/geração), os movimentos que buscaram a igualdade clamavam a volta do Estado para intervir frente às desigualdades, para a garantir o mínimo existencial aos indivíduos vulneráveis.

Especificamente sobre isto, é possível enquadrar os direitos sociais como direito-pretensão, sento uma das estruturas que compõem a definição do que são os direitos humanos. De acordo com Ramos (2018, p. 29) o direito-pretensão consiste na “busca de algo, gerando a contrapartida de outrem do dever de prestar”, ou seja, havendo um titular do direito, o Estrado ou outro particular, tem o dever de realizar a conduta que não viole esse direito.

Sendo assim, a fim de destacar as definições relacionadas ao conceito de direitos sociais, é válido citar o disposto na doutrina de Silva (2002, p. 285), que disserta:

Assim, podemos dizer que os direitos sociais, como dimensões dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais.

Outrossim, os direitos sociais caracterizam-se como liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, cuja finalidade é a melhoria de condições de vida aos hipossuficientes, visando a concretização da igualdade social (MORAES, 2003, p. 202).

O direito à igualdade é reconhecimento

internacionalmente em resposta aos movimentos sociais. Está disposto logo no art. I da Declaração Universal dos Direitos Humanos, bem como nos artigos II e VII de forma expressa. Todavia, o direito a igualdade está presente implicitamente em diversos outros dispositivos da legislação internacional, como plano de fundo para a realização de diversos outros direitos que deste derivam.

Conforme disserta Oliveira e Lazari (2018, p. 287), “o direito à igualdade é um dos direitos norteadores de interpretação de qualquer sistema jurídico”, sendo que o primeiro enfoque dado a este direito corresponde à “aspectos relacionados à igualdade enquanto liberdade, tirando do homem do arbítrio dos demais por meio de equiparação”.

A partir disto é que as doutrinas constitucionais e de direitos humanos majoritárias estabelecem a distinção entre a igualdade formal, sendo a primeira vertente relaciona à igualdade perante a lei no que tange à atividade legiferante de um Estado, e a igualdade material que diz respeito à necessidade de discriminação positivas com relação a grupos vulneráveis e minorias da sociedade.

Sendo assim, não há que se falar em suficiência ante a garantia tão somente do direito à igualdade formal, pois há a necessidade de busca da igualdade material de forma progressiva. Isto porque a garantia da igualdade material impõe ao Estado não apenas a previsão do postulado no texto legal, mas também na aplicação e na execução da lei, em especial, a adoção de uma postura de promoção de políticas governamentais (OLIVEIRA; LAZARI, 2018, p. 287).

Diante disto, a Constituição Federal de 1988 prevê o direito à igualdade desde o seu preâmbulo, ao destacar que cabe ao Estado “assegurar o exercício dos direitos sociais (...) igualdade, (...) fundada na harmonia social” e tem como um dos seus objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil “reduzir as desigualdades sociais”, como dispõe o art. 3º, III, da

Carta Magna.

No mais, não se devem olvidar que no próprio “caput” do art. 5º da Constituição Cidadã, que intitula o extenso rol de direitos e garantias fundamentais em seus incisos, há a expressa previsão do direito à igualdade aos cidadãos, bem como o seu inciso I que prevê que “homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição”.

Não obstante a presença implícita dos valores sociais que tem como plano de fundo salvaguardar o direito à igualdade, a Constituição de 1988 prevê um capítulo próprio sobre os direitos sociais, qual seja o Capítulo II do Título I. Assim, entre os artigos 6º e 11º são positivados os diversos direitos sociais.

Ainda, no título VIII, a Constituição atual prevê dispositivos correspondentes à ordem social, a partir do art. 193. Tais dispositivos constitucionais são mecanismos e aspectos organizacionais dos objetos sociais previstos no Capítulo II, ou seja, para a realização do conteúdo dos direitos sociais.

Todavia, nem sempre os direitos sociais receberam tamanho reconhecimento nas constituições mundiais. A ordem social e a ordem econômica adquiriram dimensões jurídicas apenas a partir da sua sistematização no corpo das constituições, sendo a primeira delas, a trazer alguns fragmentos desta sistematização, a Constituição mexicana de 1917, embora os direitos sociais sob forma de instituição da instrução pública e de medidas a favor do trabalho tenham feito sua primeira aparição no título I da Constituição Francesa de 1791, segundo Bobbio (2004, p. 226).

Entretanto, os direitos sociais entraram na história do constitucionalismo moderno com a Constituição alemã de Weimar em 1919, a qual foi fonte de inspiração para tantas outras constituições mundialmente, em especial, a Constituição brasileira de 1934 (SILVA, 2002, p. 284), sendo a primeira no Brasil a mencionar títulos próprios sobre a ordem social e econômica.

Importa frisar que com a disseminação da jurisdição constitucional e o movimento de constitucionalização do

Direito, após a perda do prestígio do positivismo, sobreveio a ascensão dos princípios constitucionais com o ideal de proximidade ao alcance da justiça na relação entre o Estado e os indivíduos, inclusive as minorias. Em especial, no momento em que houve a positivação dos valores sociais nas constituições brasileiras é que se denota a formação de um Estado Social.

A necessidade de adequação do texto da Constituição com a realidade social, reflete não apenas na aplicação direta das normas constitucionais ao caso concreto e sua efetividade, como também estabelece quais valores devem ser salvaguardados pela legislação infraconstitucional, tendo em vista a obrigatoriedade da consonância do arcabouço legislativo com a Carta Magna, sob pena tornar-se inválido pelos mecanismos adotados pelo Estado, sendo o controle de constitucionalidade e controle de compatibilidade.

Outrossim, com o estabelecimento do caráter normativo das normas constitucionais (princípio e regras), sendo uma mudança de paradigma quanto ao marco teórico do novo direito constitucional, o Direito contemporâneo é caracterizado por considerar a Constituição para o centro do sistema jurídico, desfrutando não apenas a supremacia formal, como também a supremacia material, axiológica.

A força normativa da constituição é um fenômeno recente no Brasil, que apenas se consolidou com a redemocratização do país e a promulgação da Constituição Federal de 1988, após o regime militar (BARROSO, 2015, p. 110).

Segundo Bulos (2007, p.22), o constitucionalismo contemporâneo, denominado neoconstitucionalismo, do ponto de vista da realização constitucional, destaca-se a eficácia social das normas constitucionais, ou seja, a efetividade, e não apenas à eficácia normativa intrínseca a toda disposição constitucional.

Tendo como marco filosófico o pós-positivismo, o constitucionalismo contemporâneo tem como primazia a dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais em razão de

perspectivas históricas surgidas no segundo pós-guerra. Corroborado a isto, o desenvolvimento da nova hermenêutica e a teoria da argumentação foram fundamentais para a normatividade dos princípios constitucionais.

Para Barroso (2015, p. 520), o pós-positivismo apresenta-se como a terceira via entre as concepções positivista e jusnaturalista, e afirma realizou-se, então, a reentronização nos valores na interpretação jurídica, com o reconhecimento da normatividade aos princípios e de sua diferença qualitativa em relação às regras, bem como “a reabilitação da razão prática e da argumentação jurídica; a formação de uma nova hermenêutica; e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos fundamentais edificada sobre a dignidade da pessoa humana”.

Sendo assim, destaca-se que o neoconstitucionalismo, dentre as suas transformações teóricas quanto à hermenêutica jurídica, trouxe à tona uma nova interpretação constitucional, de forma que foi afetado formas tradicionais da norma e da função do intérprete, e bem como a força normativa dos preceitos constitucionais.

É neste ponto em específico que importa para estudo ressaltar que o reconhecimento da normatividade das disposições constitucionais, considerando a Constituição como um documento supremo a todos os demais (MASSON, 2021, p. 26), corrobora para a exigibilidade dos valores sociais positivados.

Inclusive, a definição dos direitos sociais no título constitucional destinado aos direitos e garantias fundamentais acarreta, imediatamente, a subordinação à regra da auto-aplicabilidade, como dispõe o art. 5º, §1º, da Constituição Federal e a “susceptibilidade do ajuizamento do mandado de injunção, sempre que houver a omissão do poder público na regulamentação de alguma norma que preveja um direito social” (MORAES, 2003, p. 203) e a conseqüente inviabilização do exercício do direito.

Deste modo, a fim de adentrar às questões relacionadas

às políticas públicas, é imprescindível ressaltar que a exigibilidade das ações positivas do Estado corresponde à exigibilidade da proteção dos direitos sociais, já positivados, inclusive, constitucionalmente.

2. POLÍTICAS PÚBLICAS E O DESENVOLVIMENTO

Como elucidado anteriormente pela historicidade da evolução dos direitos sociais, uma das suas características é a imputação ao Estado como garantidor destes direitos positivados no ordenamento jurídico pátrio. Evidenciou-se que no direito brasileiro os direitos sociais, tidos como os de segunda geração/dimensão, estão incluídos na Constituição Federal de 1988 e recebem o reconhecimento de direitos fundamentais.

Sendo assim, compete ao Estado a realização de ação afirmativas para a concretização de tais direitos. Não obstante a responsabilidade pelo bem comum ser compartilhada com toda a sociedade e diversos órgãos, inclusive as entidades de direito privado, a responsabilidade do Estado recebe destaque justamente por estar disposto na Constituição cidadã, sob o corolário da proteção da dignidade da pessoa humana e do primado do direito à igualdade, diversas ações afirmativas de competência dos entes públicos para salvaguardar direitos sociais.

O Estado brasileiro tem responsabilidade de promover ações afirmativas para a proteção dos direitos sociais por ter assumido compromissos internacionais, a título de exemplo as disposições da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto San José da Costa Rica), que foi ratificado pelo Brasil em 25 de setembro de 1922, e apresenta fundamentos no próprio ordenamento jurídico pátrio, sobretudo na Constituição Federal de 1988.

O comando sobre a exigibilidade da proteção de tais direitos sociais pela coletividade e, em especial, pelo Estado, é positivado desde o início da Carta Magna, pois nos incisos do seu

art. 3º, que dispõe sobre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, estão descritos a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a garantia do desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza e a marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais e; a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Nota-se, assim, que não obstante seja difundida a teoria de um Estado Democrático de Direito com o atual movimento do constitucionalismo contemporâneo, permanecem salvaguardados os valores referentes ao Estado Social de Direito, com a previsão constitucional sobre a ordem social e a ordem econômico, no regime capitalista.

Outrossim, não obstante a limitação do poder estatal sobre a econômica, atuando diretamente em casos excepcionais devidamente previstos na legislação constitucional, não corresponde ao afastamento do Estado para com a garantia do mínimo existencial dos cidadãos.

Inclusive, é digno de nota que a limitação do Estado no domínio da economia, junto à capacidade do mesmo Estado em garantir o exercício dos direitos sociais, são condicionantes para a proteção da liberdade individual, destacando a figura do indivíduo como o centro de toda a estruturação estatal, a luz da teoria kantiana que reconhece o homem como um fim em si mesmo.

Sendo assim, pode-se afirmar que o Estado é um dos principais agentes a promover os direitos fundamentais, em razão da capacidade de restringir ou desencorajar os abusos de direitos humanos, o qual historicamente foi responsável pela promoção e inércia perante desigualdades e atrocidades.

Segundo Piovesan (2004, p. 24) a relevância do papel desempenhado pelo Estado pode ser observado no momento em que, no início deste século, o “Estado-polícia” passa a ser um “Estado-providência” com a evolução do direito internacional e interno.

Deste modo, já foi ressaltado que os direitos sociais se diferenciam dos outros direitos, porque exigem uma prestação positiva, ou seja, alguma intervenção do Estado para efetivá-los, tendo em vista que, pela própria caracterização da busca pela igualdade material, não basta a positivação de tais direito no texto constitucional, pois a sua qualidade de autoaplicação enquanto direito fundamental é instigadora para que sejam tomadas providencias reais para salvaguardar o exercício do direito posto.

É neste ponto em específico que se destaca a definição do conceito das normas programáticas, as quais são normas voltadas para os órgãos estatais, cujo conteúdo é a exigibilidade destes para a consecução de determinados programas traçados, características de uma constituição dirigente. São denominadas como normas de eficácia limitada definidoras de princípios programáticos, pois exigem do Estado certa atuação futura.

De acordo com a doutrina de Paulo e Alexandrino (2016, p. 62), no constitucionalismo moderno há o consenso no sentido de que as normas programáticas, embora não produzam seus plenos efeitos antes da exigida regulamentação ordinária, desde a promulgação da Constituição, são dotadas de “eficácia negativa”, porque “revogam as disposições contrárias ou incompatíveis com os seus comandos (não recepção de norma infraconstitucional)” e “impedem que sejam produzidas normas ulteriores que contrariem os programas por ela estabelecidos”.

Todavia, mesmo considerando que as normas programáticas produzirão seus efeitos posteriormente, com a exigida regulamentação e implementação dos programas, tais normas são constitucionais, e recebem normatividade, conforme destacado alhures sobre o movimento constitucional contemporâneo no que tange à força normativa das disposições constitucionais. Sendo assim, a ausência da regulamentação ordinária pode ensejar ações próprias, como o mandado de injunção.

Sendo assim, além da eficácia normativa, as normas

programáticas servem de parâmetro para a interpretação do texto constitucional (PAULO; ALEXANDRINO, 2016, p. 62), pois o intérprete da Constituição tem que considerar os comandos ali previstos, como mecanismo de harmonização do conjunto de valores sociais positivados em tais normas.

Outrossim, com base nos ensinamentos de Silva, os autores supracitados dissertam que as normas programáticas têm eficácia jurídica imediata, direta e vinculante quanto aos seguintes aspectos (2016, p. 63):

- a) estabelecem um dever para o legislador ordinário;
- b) condicionam a legislação futura, com a consequência de serem inconstitucionais as leis ou atos que as ferirem;
- c) informam a concepção do Estado e da sociedade e inspiram sua ordenação jurídica, mediante a atribuição de fins sociais, proteção dos valores da justiça social e revelação dos componentes do bem comum;
- d) constituem sentido teleológico para a interpretação, integração e aplicação das normas jurídicas;
- e) condicionam a atividade discricionária da Administração e do Judiciário;
- f) criam situações jurídicas subjetivas, de vantagem ou de desvantagem

Diante disto, considerando a necessidade de salvaguardar os direitos sociais, bem como a responsabilidade do Estado e a breve definição do que são as normas programáticas consoante o direito constitucional brasileiro, importa elucidar o que se entende por políticas públicas, sendo que o conteúdo elucidado até o momento compreende a elementos inerentes a estas.

Embora não seja possível apontar um único conceito do termo “políticas públicas”, ante a multidisciplinariedade do tema, para o estudo é válido destacar algumas definições pertinentes para o estudo, partindo das premissas já destacadas.

Segundo Bucci (2006, p. 14/23) a definição de políticas públicas consubstancia-se em um programa ou quadro de ação governamental, pois consiste em um conjunto de medidas articuladas, com a finalidade de impulsionar e movimentar o governo para realizar algum objetivo de ordem pública ou para

concretizar um direito, afirmando, assim que “política pública é expressão de um programa de ação governamental, que dispõem sobre os meios de atuação do Poder Público”.

No campo da ciência política, a definição de políticas públicas de James Anderson (apud FONTE, 2021), é no sentido de que estas se “caracterizam por um curso de ação intencional construído por um ator ou um conjunto de atores para lidar com um problema ou um motivo de preocupação”. O mencionado estudo consiste na percepção de que as políticas públicas são deflagradas em razão da existência de problemas sociais.

Ademais, Fonte (2021) disserta que as políticas públicas podem ser definidas “como meios para a efetivação de direitos de cunho prestacional pelo Estado (objetivos sociais em sentido lato), sem embargo de sua importância para a efetivação de direitos não considerados como fundamentais”. O autor destaca, ainda, que é possível atestar, empiricamente, a existência de meios idôneos e inidôneos para alcançar os resultados exigidos pela Constituição, bem como “a construção de parâmetros de controle sobre esses meios, que sirvam no mínimo para afastar a utilização dos absolutamente ineptos”.

Já a definição trazida por Dias e Matos (2012), as políticas públicas são sintetizadas como sendo as ações empreendidas ou não pelos governos que deveriam “estabelecer condições de equidade no convívio social, tendo por objetivo dar condições para que todos possam atingir uma melhoria da qualidade de vida compatível com a dignidade humana”.

Os citados autores (2012) dissertam ainda, em consonância com a doutrina majoritária, que as políticas públicas são tipificadas da seguinte forma: a) distributivas, que são financiadas pelo conjunto da sociedade e os benefícios são distribuídos atendendo as necessidades individualizadas; b) regulatórias, as quais envolvem discriminação no atendimento das demandas de grupos distinguindo os beneficiados e prejudicados por essas políticas, de forma que estabelece controle, regulamento e padrões

de comportamento de certas atividades políticas; c) redistributivas, que têm como objetivo redistribuir recursos financeiro, direitos ou outros benefícios entre os grupos sociais, intervindo na estrutura econômica social, por meio da criação de mecanismos que diminuam as desigualdades e; d) constitutivas ou políticas estruturadoras, sendo as políticas públicas que estabelecem regras sob as quais outras políticas públicas são selecionadas.

Dentre tantas outras tipificações e classificações de políticas públicas, convém destacar a diferenciação entre as políticas de Governo e políticas de Estados. Quanto ao lapso temporal, as políticas de Estado são aquelas que se realizam por décadas, enquanto a de Governo é uma parte do programa maior. Já quanto ao critério normativo, as políticas de Estado são previstas na Constituição Federal e as políticas de governo recebem suporte infraconstitucional (BUCCI, 2006, p. 19).

Tendo elucidado, sucintamente a definição dos conceitos de políticas públicas e a sua classificação no ordenamento jurídico pátrio, quanto ao aspecto legal-jurídico, assim como os direitos sociais, as políticas públicas encontram-se positivadas na Constituição Federal de 1988, no formato de normas programáticas.

Inclusive, há positivação na Constituição Cidadã no tocante aos orçamentos e finanças públicas, como o seu art. 165, §§1º e 2º, que tratam sobre os objetivos, metas e prioridades da Administração Pública. No plano infraconstitucional têm-se a lei de diretrizes orçamentárias, o plano plurianual e a lei orçamentária como expressões de políticas públicas, citando, por exemplo, o art. 2º da Lei n. 3.320 de 1964, quando utiliza os termos “política econômico-financeira” e “programa de trabalho do Governo” (BUCCI, 2006, p. 14-18).

Ainda, a Constituição da República prevê temas relacionados a política urbana, ao Plano Diretor, políticas agrícolas e sobre saúde, estando respectivamente nos seus artigos 182, 187 e 196, sendo estas disposições exemplos de vinculações de

recursos públicos para a efetivação de direitos sociais fundamentais, com o destaque para as obrigações constitucionalmente previstas para o Poder Público.

Sendo assim, importa destacar que, sendo a realização das políticas públicas um mecanismo para garantir o exercício dos direitos sociais positivados na constituição federal, o resultado desta garantia efetiva resulta no desenvolvimento social e econômico do Estado.

Diferentemente do que se entende por crescimento, sendo este enfático quanto ao aspecto quantitativo na busca por satisfação das necessidades em comparação à escassez dos recursos, o desenvolvimento tem um viés qualitativo, pois considerada a melhoria da vida humana perante uma sociedade repleta de constantes alterações, cuja finalidade e objetivos são manifestamente evolutivos (SCHUMPETER, 1957, p. 74/75).

Quanto às nuances correspondentes à definição de desenvolvimento, para este estudo, convém ser destacada os ensinamentos do economista Amartya Sen, que nasceu na Índia em 1933 e ficou conhecido por ter sido o primeiro estudioso de um país não desenvolvido a ganhar o Prêmio Nobel de Economia em 1998.

Segundo Adeodato e Carvalho (2021, p. 166), o mencionado economista, em parceria com o paquistanês Mahbubul Haq, criou o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), que é uma ferramenta que “analisa o desenvolvimento de um país por índices sociais e qualidade de vida de sua população, não limitando a economia a números, mas, humanizando-a”. Atualmente o IDH é utilizado pela Organização das Nações Unidas (ONU) e tem por finalidade a avaliação da qualidade de vida e o desenvolvimento econômico de determinada população.

Amartya embasou seus estudos na ideia de um Estado de bem-estar social, de forma que concluiu sua pesquisa no sentido de ser competência do “Estado buscar frear as desigualdades sociais, uma vez que o mercado, por si só, não se mostraria

como elemento suficiente para fazer cumprir tal objetivo” (ADEODATO; CARVALHO, 2021, p. 166).

Sendo assim, o economista defende que a economia deve analisar o desenvolvimento junto às questões sociais e políticas, sendo o desenvolvimento, portanto, dependente da garantia das liberdades individuais, pois para o economista, a liberdade está vinculada às oportunidades sociais, políticas e econômicas.

Além do IDH, importa destacar também o denominado Índice de Gini, criado por Conrado Gini, italiano matemático. Por sua vez, Índice de Gini mensura o grau de concentração de renda de determinado grupo, apontando os rendimentos dos grupos de baixa e de alta renda, utilizado comumente para calcular a desigualdade de distribuição de renda e para analisar a concentração de riquezas (DORSA; CONSTANTINO, 2018).

Portanto, é evidente que o desenvolvimento social e econômico está entrelaçado às questões relativas ao exercício dos direitos fundamentais, em especial os direitos sociais, garantidos constitucionalmente, de forma que a realização de políticas públicas colabora para tal fim.

3. AS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O DESENVOLVIMENTO E A AED NO BRASIL

Em consonância com as considerações destacadas alhures, a ideia do desenvolvimento social recebeu amplitude e complexidade nos últimos cinquenta anos, justamente em razão da relevância dada aos princípios dos direitos sociais e dos direitos humanos, corroborada também pelos novos conceitos de desenvolvimento humano e a inclusão social.

Draibe e Riesco (2011, p 224), em um estudo relacionado ao desenvolvimento social e econômico da América Latina, referente às distintas estratégias de desenvolvimento e a evolução do Estado de Bem Estar Social na região, dissertam que além

das bases materiais do progresso social, é preciso enfatizar as capacidades dos sistemas de política social em promover e facilitar o crescimento econômico, simultaneamente ao desenvolvimento social.

Sendo assim, os autores mencionados analisam a ideia do Estado de Bem-Estar com fulcro na historicidade da evolução da definição do conceito de desenvolvimento, o que evidencia a concomitância para com a evolução das teorias dos direitos fundamentais e a necessidades de ações afirmativas ante a força normativa dos dispositivos constitucionais, advindos com o constitucionalismo contemporâneo e os impactos da globalização.

Sobre o tema, Draibe e Riesco (2011, p. 234) dissertam que:

O Estado de Bem-Estar é um fenômeno histórico moderno; melhor dito, corresponde às modernas instituições da política social que acompanharam o processo de desenvolvimento e modernização capitalistas e em um sentido preciso.

Além da ideia do Estado do Bem-Estar Social, os autores mencionados trabalham em seu estudo o que se denominou por Estado Desenvolvimentista, que elucida o protagonismo dos entes estatais no enfrentamento da questão social para o desenvolvimento, cumprindo funções decisivas na transformação da estrutura social e na construção das modernas instituições da política social (DRAIBE; RIESCO, 2011, p. 235).

A partir disto, convém para este estudo elucidar, tão somente, que a ideia do Estado do Bem-Estar Social e a ideia do Estado Desenvolvimentista, demarca o período histórico em que foi ressaltado o papel dos entes públicos na atuação para a garantia dos direitos que possibilitam o exercício dos direitos sociais, o que, como demonstrado, tem total relação com o desenvolvimento social e econômico de um Estado.

Outrossim, no Estado brasileiro a dificuldade relacionada ao tema não se concentra na ausência de legislação que preveja o dever estatal de agir, mas sim na realização das políticas públicas. Como evidenciado, a atuação dos órgãos estatais

compõe a própria definição do conceito de igualdade material, não bastando a positivação desta no ordenamento jurídico, não obstante a imprescindibilidade das previsões legais para o planejamento orçamentário estatal.

É preciso reconhecer que, de fato, no Brasil existe uma barreira econômica para os Estados implementarem as políticas públicas. A questão em voga gira em torno do confronto da denominada reserva do possível para com a garantia do mínimo existencial. É válido observar que a problemática não se concentra no excesso de positivação sobre a garantia de direitos sociais, sendo isto um progresso legislativo cuja negativa corresponde ao retrocesso. A problemática se concentra na ausência de utilização de mecanismos estruturais e organizacionais que considerem a questão econômica para a implementação das políticas públicas.

No cenário brasileiro, é importante destacar que Decca, Trovão e Souza (2014, p. 33), em seus estudos, considerando os ensinamentos de Arthur Carlos Tinelli e dados extraídos do IBGE e da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD), afirmaram que a concentração da distribuição da renda das famílias, medida pelo índice de Gini, variou de 0,593 para 0,533, entre 2002 e 2011, o que evidencia “a recorrência de uma desigualdade em patamar ainda bastante elevado”. O que significa que embora tenha dito uma melhora no investimento de políticas de investimentos de cunho social neste período, não foi o suficiente para alterar estruturalmente a distribuição da renda no Brasil, o que resulta na manutenção da discrepante desigualdade social.

Considerando o cenário atual, observa-se que não houve mudança neste mecanismo corresponde às formas de aplicação das políticas públicas para a resolução de problemas sociais e conseqüente diminuição da desigualdade no país. Isto porque, no mesmo estudo os autores supracitados reafirmam a necessidade de mudança estrutural que se mantém até os dias atuais. *In*

verbis:

A reativação de um padrão de investimento que contemple a produção, a infraestrutura e os bens e serviços sociais será decisiva tanto para viabilizar o crescimento sustentado, como para garantir a continuidade e a ampliação do escopo do processo de redução da desigualdade e da pobreza, em uma perspectiva socioeconômica mais ampla (DEDECCA, et. al., 2014, p. 24).

Neste viés, embora haja um texto constitucional composto por diversas garantias que prezam pelo primado da igualdade, a ausência de efetivação das políticas públicas faz concluir que se tem uma Constituição cujas tentativa falhas de alcançar suas finalidades não condigam com seu próprio conteúdo, pois “deslegitima o Poder Público como determinador de que particulares respeitem os direitos fundamentais, já que sequer eles próprios, os administradores, conseguem cumprir o que consta o seu Estatuto Máximo” (OLIVEIRA; LAZARI; 2018, p. 456).

E é neste sentido que se observa, no cenário brasileiro, a dependência do ajuizamento das questões relativas às garantias do mínimo existencial, que não obstante não seja o foco deste estudo, não se deve olvidar que se trata de uma consequência oriunda da falta da atuação eficiente por parte da administração pública.

Segundo Campilongo (2011, p. 52), a causa desta “ausência de Estado” corresponde a crise existente no sistema político, que diz respeito à diversas falhas relacionadas à falta de representatividade pelos próprios agentes eleitos pelo povo, bem como a crise no sistema econômico, no que tange à incapacidade de implementar políticas públicas e a impotência em face da inflação sempre crescente, que resulta na perda de racionalidade decisória do Estado brasileiro.

O mencionado autor disserta, ainda, sobre as consequências disto:

Direitos sociais suspensos por falta de recursos para a sua implementação reforçam o quadro. Dificuldades de controle do Executivo e do Legislativo pelo Poder Judiciário, notadamente

no campo da corrupção e do desrespeito da legalidade pelo Próprio Estado, complementam a realidade institucional.

A ordem constitucional, apesar do espírito igualitarista, não é capaz de reverter o contexto de iniquidade social e nem sequer de criar as condições políticas para a inclusão de setores expressivos da população nos quadros de cidadania formalmente regulada (CAMPILONGO, 2011, p. 54).

Diante da problemática, é preciso que haja concentração na origem da questão. Fica evidente que um dos grandes motivos relacionados à ausência de implementação de políticas públicas trata-se da questão econômica e da capacidade do Estado de custear a execução de ações afirmativas.

Nota-se que os direitos sociais estão relacionados aos direitos econômicos desde o surgimento da necessidade do estabelecimento de uma ordem social e de uma ordem econômica no Estado brasileiro. Tanto que ambos pertencem à mesma dimensão/geração de direitos fundamentais.

Neste sentido, Silva (2002, p. 285) leciona que “o direito econômico tem uma dimensão institucional, enquanto os direitos sociais constituem formas de tutela pessoal”, de forma que “o direito econômico é o direito da realização de determinada política econômica”. O doutrinador constitucionalista justifica a relação e interdependência destes direitos em razão da necessária intervenção e participação estatal para o regime democrático, e afirma que o direito econômico busca formas de realizar as políticas públicas, enquanto os direitos sociais disciplinam situações subjetivas de caráter concreto, podendo-se admitir que “os direitos econômicos constituirão pressupostos da existência dos direitos sociais”.

A relação de dependência da efetivação das políticas pública voltada para a garantia do exercício de direitos sociais para com as políticas econômicas se concentram, portanto, no custeio do Estado para tal finalidade. Sobre isto, Holmes e Sunstein (2019, p. 11) no livro “O custo dos direitos” dissertam a respeito da obviedade da dependência da garantia dos direitos para com a atuação governamental, sendo uma consequência lógica na

qual “os direitos custam dinheiro e não podem ser protegidos nem garantidos sem financiamento e apoio públicos”.

Considerando que no Estado brasileiro uma das grandes causas para a ausência de realização de políticas públicas correspondem à questão econômica e a capacidade do Estado de custear a execução de ações afirmativas, a falibilidade pode ser resultado da ausência de mecanismos organizacionais e orçamentários desde a criação das políticas públicas. É neste ponto em específico que o estudo considerado a aplicação das premissas da Análise Econômica do Direito como hipótese para o melhoramento da questão.

Observa-se que há pesquisas que relatam que a relação do direito para com a economia surge em torno do século XX no mundo ocidental, por meio da aplicação da racionalidade e embasamento lógico para operadores do direito pós-positivistas. A aplicação das premissas da economia para auxiliar na interpretação e na aplicação de diversas áreas do direito, traz ao direito público um destaque especial ao princípio da eficiência, sendo este princípio constitucional do Direito Administrativo e também muito considerado pela economia. Trata-se, assim, de um conceito-chave para a união entre Direito e Economia (MENDONÇA, SILVA FILHO e OLIVEIRA JÚNIOR, 2018).

Deste modo, embora a Análise Econômica do Direito (AED) não se confunda com o direito econômico, esta teoria se utiliza do pragmatismo e o empirismo das premissas econômicas para analisar questões jurídicas, seja na formulação de legislações e no procedimento de tomada de decisões que envolva a aplicação da legislação pátria e a execução de direitos. Os estudiosos da Análise Econômica do Direito consideram a construção de uma sociedade justa através da análise de dados concretos.

Segundo Alvarez (2006, p. 51) a AED pode ser vista como continuidade de tradições realistas americanas em sua crítica ao formalismo e na construção do conhecimento jurídico,

sendo um movimento que ressuscita a ideia realista do direito como ciência baseada na metodologia e contribuições das ciências sociais.

Outrossim, Wykrota, Cruz e Oliveira (2018, p. 316) dissertam que “colocar a AED em sua melhor luz significa entender seus limites e contribuições na hora de usá-la como um instrumental analítico-prescrito para o Direito”, de forma que há quem diga que a Análise Econômica do Direito deveria ser denominada por “Análise Científica do Direito”, considerando que a Economia foi a primeira ciência social aplicada a utilizar métodos reconhecidamente científica.

A Análise Econômica do Direito, do termo em inglês “Law and Economics”, tem a suas bases estabelecidas a partir dos escritos de Bentham, em meados de 1789, mas foram por meio dos trabalhos publicados de Ronald Coase a partir de 1960 e os de Becker em 1968, bem como dos livros de Calabresi em 1970 e de Posner em 1972, que o tema ganhou notoriedade, inicialmente em razão da associação à economia industrial, passando a relacionar-se com as áreas de contratos, propriedade, responsabilidade civil, processual, constitucional, família e até mesmo, criminal, e recentemente surgiram outros domínios da Análise Econômica do Direito relativos à área comercial, ao mercado financeiro e quanto à organização das sociedades comerciais em si (GAROUPA, 2009, p. 02).

Na teoria em comento, a metodologia econômica é profundamente ligada ao empirismo e à busca da eficiência (WYKROTA, et. al., 2018, p. 316), e em razão disto é que um dos pilares da Análise Econômica do Direito é o de que a microeconomia pode vir a oferecer métodos eficazes para desenvolver o processo de verificação e de adequação de meios, para com os fins a que a norma jurídica se propõe.

Desta forma, para Gico Júnior (2010, p. 20) é válido mensurar as possibilidades decisórias que a lei venha a ofertar, investigando eventuais desdobramentos das opções, por meio da

aplicação comparativa da Análise Econômica do Direito com a análise do custo-benefício, considerando a questão da eficácia das possíveis soluções.

Embora a teoria da Análise Econômica do Direito tenha surgido nos Estados Unidos, cujo sistema jurídico-normativo é a *common law*, o qual utiliza como principal fonte do direito os precedentes judiciais, é possível a sua aplicação no cenário das políticas públicas no Brasil justamente porque pode auxiliar no procedimento de tomada de decisões do gestor público.

Sendo assim, para este estudo é importante as considerações de Richard Posner, um dos grandes estudiosos sobre a AED, pois elaborou uma teoria da interpretação jurídica cujo objetivo é estabelecer métodos para a aplicação do direito nos Tribunais estadunidenses. Richard Posner, jurista estadunidense, desenvolveu considerável parte de suas teorias na Escola de Direito de Chicago, junto a outros notáveis juristas e economistas, como Ronald Harry Coase, Henry Manne, Gary Becker e Guido Calabresi.

De acordo com a pesquisa de Adeodato e Carvalho (2021, p. 156/157), além de considerar o empirismo da AED de grande relevância para análise das questões voltadas às políticas públicas, os autores dissertam que o conceito de maximização da riqueza de Richard Posner, considerada como a “doutrina que usa a análise de custo-benefício para orientar a decisão judicial” (POSNER, 2007, p. 20, apud., ADEODATO, et. al, 2021, p. 157), é adequado para o caso justamente porque estabelece critérios éticos e hábeis para motivar as escolhas políticas, jurídicas, judiciais e sociais de maneira legítima e racionalmente aceitável.

Sobre o tema, os mencionados autores dissertam que:

Posner estabeleceu um verdadeiro paradigma apto a servir de argumento econômico e jurídico para as tomadas de decisão em geral, inclusive das tomadas de decisão em políticas públicas. Para o autor, cuida-se de um postulado caro, tanto que ele chega a afirmar que “todas as sociedades modernas partem dos

preceitos da maximização de riqueza” (POSNER, 2007, p. 519). Ressalte-se que a maximização da riqueza não se limita a critérios pecuniários, esclarece que todos os custos e benefícios, inclusive os que não possuem caráter pecuniário, são considerados na análise maximizadora voltada à eficiência, princípio caro tanto ao Direito Administrativo quanto à Análise Econômica do Direito ADEODATO, et. al, 2021, p. 157)

Portanto, a utilização da teoria da Análise Econômica do Direito no cenário das políticas públicas, diz respeito a sua utilização como instrumento para a realização desta, utilizando-se de padrões da economia para guiar os agentes do Estado a tomar decisões sobre as políticas públicas.

Especificamente sobre isto é que se destaca o princípio da eficiência. O mencionado princípio foi elevado o princípio da eficiência como um dos princípios da Administração Pública, incluído no art. 37 da Constituição Federal por meio da Ementa Constitucional n. 19 de 1998, a partir dos ideais correspondentes ao modelo de administração pública denomina por administração gerencial, na qual privilegia a aferição de resultados, a diminuição da burocracia, vinculado também à questão da economicidade (PAULO; ALEXANDRINO, 2016, p. 351/353).

No mais, o princípio também recebe destaque na Análise Econômica do Direito, como elucidado. Destaca-se que em uma das contribuições de Mueller no livro “Direito e Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações” (p. 96) é sobre o fato de que a AED tem como pressuposto que o objetivo dos criadores de leis é a maximização do bem-estar social e, então, buscar responder como as leis devem ser escritas e implementadas para que esse objetivo seja alcançado.

Sendo assim, considerando o destaque deste princípio para a Administração Pública, sendo este um dos grandes valores da Análise Econômica do Direito, a utilização das premissas da mencionada teoria nas questões voltadas às políticas pública tem por finalidade a realização das promessas para o desenvolvimento do Estado brasileiro, positivadas na Carta Magna.

Para isto, a análise empírica e metodológica junto aos

aspectos econômicos da Análise Econômico do Direito deve perquirir durante todo o processo da política pública, sendo a identificação do problema social que dependa da atuação do Estado para o exercício e garantia de direitos sociais, passando-se a inclusão desta atuação na agenda governamental e o estudo quanto aos experimentos e análises de custo-benefício sobre quais os caminhos possíveis podem ser tomados; a deliberação sobre as alternativas encontradas e a possibilidade do alcance dos objetivos estabelecidos; a elaboração no planejamento orçamentário governamental junto à análise da distribuição das competências dos entes públicos envolvidos, incluindo a atividade legiferante e a administração pública; a tomada de decisão para o início da implementação; a concretização do plano traçado e; a avaliação do alcance dos objetivos inicialmente traçados.

Destarte, tendo a satisfação humana quanto às necessidades mínimas para uma existência digna como uma “régua” para a aferição da eficiência na criação, organização, implementação, execução e avaliação das políticas públicas, a maximização da riqueza sob a análise do custo-benefício corresponderá à verificação do melhor uso do recurso público para a sociedade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo buscou elucidar o quão intrínseco é a relação entre os aspectos do neoconstitucionalismo na reafirmação da postura do Estado para a garantia do exercício dos direitos fundamentais, em especial, os direitos sociais, junto à questão das políticas públicas para o desenvolvimento à luz do empirismo da Análise Econômica do Direito.

Em suma, primeiramente elucidou-se que a força normativa das disposições constitucionais corrobora para salvaguardar a garantia dos direitos sociais por meio das ações afirmativas do Estado, notadamente no que tange a positivação de uma ordem social e as disposições de normas programáticas no bojo da

Constituição Federal.

A partir da constatação de que o Estado é o protagonista para estimular e executar políticas públicas voltadas às garantias dos exercícios dos direitos sociais, destacou-se a atuação estatal como precursora do desenvolvimento do próprio Estado, por meio da garantia do mínimo existência para a sociedade que condiciona a liberdade para desenvolver-se social e economicamente, conforme as ideias que fizeram nascer o Índice do Desenvolvimento Humana e o Índice de Gini.

Elucidadas tais bases teóricas intrínsecas à temática, evidenciou-se que um dos maiores problemas no solo brasileiro não corresponde à positivação dos direitos sociais, mas sim quanto a realização das políticas públicas, a que compõem a própria definição do que se denomina por busca da igualdade material.

Tendo considerado que uma das grandes dificuldades relacionadas a não execução das políticas públicas corresponder às questões econômicas, ante dependência do custeio pelo Estado, é possível identificar que falta a aplicação de premissas econômicas e metodológicas por parte do gestor público, desde a identificação do problema social e a análise da atuação estatal para a resolução da questão.

E é neste sentido que sugere-se a aplicação das premissas da teoria da Análise Econômica do Direitos à questão relativa às políticas públicas, notadamente quanto a utilização dos critérios econômicos e empíricos quanto aos dados reais para a tomada de decisões para as ações afirmativas do Estado para a resolução de problema sociais.

Sendo assim, as premissas da Análise Econômica do Direito serviriam como um instrumento norteador da atuação estatal em todas as fases das políticas públicas, de forma que a organização orçamentária seria guiada pelo espírito do princípio da eficiência, cuja finalidade é alcançar alternativas para tornar reais a garantia do exercício dos direitos sociais previstos na Constituição Federal.

Portanto, ante o questionamento sobre a possibilidade da relação das políticas públicas para o desenvolvimento econômico e a teoria da AED, o estudo apresentado neste trabalho caminhou do sentido da resposta afirmativa, tendo em vista que o desenvolvimento econômico é a consequência lógica da garantia dos direitos sociais fundamentais da sociedade, que pode ser resultante da atuação do Estado por meio das políticas públicas, cuja proposta é ser guiada pelas premissas da Análise Econômica do Direito.



REFERÊNCIAS

- ADEODATO, Benedito Fonseca e Souza. Et. al. A análise econômica do direito aplicada em políticas públicas através da releitura de alguns dos seus principais institutos. *Revista de Direito da Administração Pública*, a.6, v. 1, n. 3, Edição especial: Dossiê Estado e Política Pública, 2021, p. 152/179.
- ALVAREZ, Alejandro Bugallo. Análise econômica do direito: contribuições e desmistificações. *Direito, Estado e Sociedade*. v. 09, n. 29, p. 46 a 68, jul/dez. 2006.
- BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva, 2015.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*; tradução de Carlos Nelson Coutinho. Nova ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 24 jan.

2023

- BUCCI, Maria Paula Dallari. *Políticas Públicas: reflexos sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006.
- BULOS, Uadi Lammêgo. *Curso de direito constitucional*. 11 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- CAMPILONGO, Celso Fernandes. *O direito na sociedade complexa*. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- DEDECCA, Claudio Salvadori; TROVÃO, Cassiano José Bezerra Marques; SOUZA, Leonardo Flauzino de. Desenvolvimento e equidade. *Novos estudos*. CEBRAP (98). Mar. 2014, p. 23/41.
- DIAS, Reinaldo; MATOS, Fernanda. *Políticas públicas: princípios, propósitos e processos*. São Paulo: Atlas, 2012.
- DORSA, Antonio Carlos Cantero; CONSTANTINO, Michel Angelo. Convergências entre indicadores de desenvolvimento local, índice de desenvolvimento humano e índice de Gini. *Revista CCCSS*. Universidade Católica Dom Bosco, Campo Grande-MS, Brasil. Julho de 2018.
- DRAIBE, Sônia M.; RIESCO, Manuel. Estados de Bem-Estar Social e estratégias de desenvolvimento na América Latina. Um novo desenvolvimentismo em gestação? *Sociologias*. Porto Alegre, ano 13, no 27, mai./ago. 2011, p. 220-254.
- FONTE, Felipe de Melo. *Políticas públicas e direitos fundamentais*. 3. ed. São Paulo : Saraiva Educação, 2021.
- GAROUPA, Nuno. Combinar a Economia e o Direito: A Análise Económica do Direito. *Systemas Revista de Ciências Jurídicas e Económicas*, 2009.
- GICO JR., Ivo. Metodologia e Epistemologia da Análise Económica do Direito. *Economic Analysis of Law Review*, Brasília, v.1, n.1, p.7-33, jan-jun, 2010.
- HOLMES, Stephen; SUNSTEIN, Cass R. *O custo dos direitos: por que a liberdade depende dos impostos*. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes,

2019.

- MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. *Fundamentos de metodologia científica*. 5. ed. São Paulo: Atlas 2003.
- MASSON, Nathália. *Manual de direito constitucional*. 9 ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2021.
- MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- OLIVEIRA, Bruna Pinotti Garcia; LAZARI, Rafael de. *Manual de direitos humanos: volume único*. 4 ed., rev. ampl., Salvador: Ed. Juspodivm, 2018.
- PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Vicente. *Direito constitucional descomplicado*. 15 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODOS: 2016.
- PIOVESAN, Flávia. Direitos sociais, econômicos e culturais e direitos civis e políticas públicas. *Revista Internacional de Direito Humano*, n. 01, p.21-47, 2004.
- RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. 5 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
- SCHUMPETER, Joseph Alois. *Teoria del desenvolvimiento económico: una investigación sobre ganancias, capital, crédito, interés y ciclo económico*. 1957.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 20 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- WYKROTA, Leonardo Martins; CRUZ, Alvaro Ricardo de Souza; OLIVEIRA, André Matos de Almeida. Considerações sobre a AED de Richard Posner seus antagonismos e críticas. *Economics Analysis of Law Review*. v. 09, n. 01, p. 303/318, jan/abri, 2018.