

UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO EM DIREITOS HUMANOS E DESENVOLVIMENTO

LUIZ GUEDES DA LUZ NETO

**OS DESAFIOS REGULATÓRIOS DA NOVA ECONOMIA: DA NECESSIDADE DE
CRIAÇÃO E POSITIVAÇÃO DE PRINCÍPIOS NORTEADORES PRÓPRIOS**

JOÃO PESSOA

2023

LUIZ GUEDES DA LUZ NETO

**OS DESAFIOS REGULATÓRIOS DA NOVA ECONOMIA: DA NECESSIDADE DE
CRIAÇÃO DE PRINCÍPIOS NORTEADORES PRÓPRIOS**

Tese apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de Doutor pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba – UFPB.

Área de concentração: Direitos Humanos e Desenvolvimento.

Linha de Pesquisa 1: Direitos Sociais, Regulação Econômica e Desenvolvimento.

Orientador: Prof. Dr. Enoque Feitosa Sobreira Filho

João Pessoa

2023

Catálogo na publicação Seção de Catalogação e Classificação

L979d Luz Neto, Luiz Guedes da.

Os desafios regulatórios da nova economia : da necessidade de criação e
positivação de princípios norteadores próprios / Luiz Guedes da Luz Neto. - João
Pessoa, 2023.

124 f. : il.

Orientação: Enoque Feitosa Sobreira Filho. Tese (Doutorado) -
UFPB/CCJ.

1. Direito regulatório. 2. Desenvolvimento socioeconômico. 3. Nova economia.
I. Sobreira Filho, Enoque Feitosa. II. Título.

UFPB/BC

CDU 34(043)



MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA

ATA Nº 11 / 2023 - PPGCJ (11.01.46.04)

Nº do Protocolo: 23074.037018/2023-63

João Pessoa-PB, 26 de Abril de 2023

ATA DE DEFESA DE DOUTORADO

Ata da Banca Examinadora do Doutorando LUIZ GUEDES DA LUZ NETO candidato ao grau de Doutor em Ciências Jurídicas.

Às 14h00 do dia 26 de Abril de 2023, na sede do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas (PPGCJ), Campus I, da UFPB, nesta Capital, reuniu-se a Comissão Examinadora formada pelos seguintes professores doutores: Enoque Feitosa Sobreira Filho (Orientador(a) PPGCJ/UFPB), Lorena de Melo Freitas (avaliador(a) interno(a) - PPGCJ/UFPB), Robson Antão de Medeiros (avaliador(a) interno(a) PPGCJ/UFPB), João Adolfo Ribeiro Bandeira (avaliador(a) externo(a)) e Vicente Elisio de Oliveira Neto (avaliador(a) externo(a)), para avaliar a tese de **DOUTORADO** do(a) aluno(a) LUIZ GUEDES DA LUZ NETO, intitulada: **“OS DESAFIOS REGULATÓRIOS DA NOVA ECONOMIA: DA NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DE PRINCÍPIOS NORTEADORES PRÓPRIOS”**, candidato(a) ao grau de Doutor em Ciências Jurídicas, área de concentração em Direitos Humanos e Desenvolvimento. Compareceram à cerimônia, além do(a) candidato(a), professores, alunos e convidados. Dando início à solenidade, o(a) professor(a) Enoque Feitosa Sobreira Filho (Orientador PPGCJ/UFPB) apresentou a Comissão Examinadora, passando a palavra ao(à) doutorando(a), que discorreu sobre o tema dentro do prazo regimental. O(A) candidato(a) foi a seguir arguido(a) pelos examinadores na forma regimental. Ato contínuo, passou então a Comissão, em caráter secreto, à avaliação e ao julgamento do referido trabalho, concluindo por atribuir-lhe o conceito **APROVADO**, o qual foi proclamado pela Presidência da Comissão, achando-se o(a) candidato(a) legalmente habilitado(a) a receber o grau de Doutor em Ciências Jurídicas, cabendo à Universidade Federal da Paraíba providenciar, como de direito, o diploma de Doutor a que o(a) mesmo(a) faz jus, após a homologação do Colegiado do PPGCJ/UFPB. Nada mais havendo a declarar, a presidência deu por encerrada a sessão, da qual eu, Talita de Castro Santos, Administradora do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, lavrei a presente ata, que assino com os demais componentes da Comissão Examinadora. João Pessoa, 26/04/2023 . xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

(Assinado digitalmente em 27/04/2023 08:52)

ENOQUE FEITOSA SOBREIRA FILHO
PROFESSOR DO MAGISTERIO SUPERIOR
Matrícula: 1669790

(Assinado digitalmente em 28/04/2023 15:19)

LORENA DE MELO FREITAS
PROFESSOR DO MAGISTERIO SUPERIOR
Matrícula: 1777877

(Assinado digitalmente em 04/05/2023 11:06)

ROBSON ANTAO DE MEDEIROS
PROFESSOR DO MAGISTERIO SUPERIOR
Matrícula: 3210302

(Assinado digitalmente em 03/05/2023 14:51)

TALITA DE CASTRO SANTOS
ADMINISTRADOR
Matrícula: 1020360

Ao meu avô Luiz Guedes da Luz
(*in memoriam*), pela inspiração no
campo do direito,

À minha esposa Giselle Lucena,
e à Luiza Luz, minha filha,
pelo apoio.

Aos meus pais pela orientação do estudo como
um caminho de desenvolvimento.

AGRADECIMENTOS

Ao meu orientador, prof. Dr. Enoque Feitosa Sobreira Filho, pelas contribuições e orientações metodológicas acerca do pensamento científico;

Aos professores do PPGCJ, cujas disciplinas se fazem presentes como contribuições nesta tese;

À minha família, pelo suporte e compreensão nos momentos de ausência do convívio familiar em razão das pesquisas para a elaboração dos artigos científicos e desta tese;

À minha esposa, Giselle Lucena, pelo apoio e paciência durante os anos do doutorado, período no qual os livros permaneceram amontoados por diversos locais da casa;

Aos meus pais, Luzinete e Francisco, que sempre me deram apoio nas minhas empreitadas;

Ao Grupo de Pesquisa Realismo Jurídico, cuja convivência com os colegas e professores contribuiu para o amadurecimento dos debates e das ideias;

Aos colegas discentes pelas conversas e troca de experiências.

Aos servidores da Secretaria do PPGCJ, sempre solícitos e atenciosos.

RESUMO

O Direito regulatório enfrenta um desafio para a regulamentação das atividades transacionais geradas pela nova economia. As novas tecnologias criadas e desenvolvidas nas últimas décadas do Século XX têm gerado dificuldades teóricas e práticas para o Estado-regulador. A forma tradicional de pensar a regulação parece não ser mais suficiente para a elaboração de um conjunto de normas reguladoras eficazes para, ao mesmo tempo, regular as atividades econômicas da nova economia e possibilitar um ambiente de negócios favorável para a criação, implementação e desenvolvimento dos negócios inovadores. tendo como problema de pesquisa a seguinte questão: Como o Direito pode regular de forma eficiente a nova economia (com o recorte na economia digital) sem desestimular o desenvolvimento socioeconômico? O objetivo geral desta tese foi analisar a atual moldura regulatória brasileira da nova economia e seus limites para o desenvolvimento socioeconômico brasileiro, mormente diante do desafio regulatório trazido pela nova economia, no seu aspecto digital, apresentando proposta de positivação de princípios regulatórios próprios que permitam a continuidade das melhorias incrementais ao longo do tempo. Os objetivos específicos se configuraram em: O detalhamento da metodologia adotada; a análise da realidade regulatória atual dos negócios da nova economia; a verificação da contribuição da Teoria das Instituições para o entendimento das interações das instituições no campo regulatório; a verificação da necessidade de criação de princípios para nortear a regulação dos negócios da nova economia de forma a permitir a criação e a manutenção de um sistema regulatório que garanta a continuidade das melhorias incrementais ao longo do tempo. A metodologia empregada foi tanto a dissertativa-descritiva, quanto à prescritiva. Assim, foi analisado o arcabouço regulatório atual, com a verificação dos pontos que dificultam ou impedem o desenvolvimento econômico do país no setor da nova economia.

Palavras-chave: Regulação; Inovação; Nova Economia; Direito Regulatório; Desenvolvimento.

ABSTRACT

Regulatory law faces a challenge in regulating transactional activities generated by the new economy. The new technologies created and developed in the last decades of the 20th century have generated theoretical and practical difficulties for the regulatory State. The traditional way of thinking about regulation seems to no longer be sufficient for the elaboration of a set of effective regulatory standards to, at the same time, regulate the economic activities of the new economy and enable a favorable business environment for the creation, implementation and development of innovative businesses. having as a research problem the following question: How can Law efficiently regulate the new economy (with a focus on the digital economy) without discouraging socioeconomic development? The general objective of this thesis was to analyze the current Brazilian regulatory framework of the new economy and its limits for Brazilian socioeconomic development, especially in view of the regulatory challenge brought by the new economy, in its digital aspect, presenting a proposal for the positiveization of its own regulatory principles that allow the continuity of incremental improvements over time. The specific objectives were defined as: Detailing the methodology adopted; analysis of the current regulatory reality of business in the new economy; verifying the contribution of Institutional Theory to understanding the interactions of institutions in the regulatory field; verifying the need to create principles to guide the regulation of business in the new economy in order to allow the creation and maintenance of a regulatory system that guarantees the continuity of incremental improvements over time. The methodology used was both dissertation-descriptive and prescriptive. Thus, the current regulatory framework was analyzed, checking the points that hinder or impede the country's economic development in the new economy sector.

Keywords: Regulation; Innovation; New Economy; Regulatory Law; Development.

RESUMEN

El derecho regulatorio enfrenta un desafío al regular las actividades transaccionales generadas por la nueva economía. Las nuevas tecnologías creadas y desarrolladas en las últimas décadas del siglo XX han generado dificultades teóricas y prácticas al Estado regulador. La forma tradicional de pensar sobre la regulación parece ya no ser suficiente para la elaboración de un conjunto de normas regulatorias efectivas que, al mismo tiempo, regulen las actividades económicas de la nueva economía y permitan un entorno empresarial favorable para la creación, implementación y desarrollo de negocios innovadores. teniendo como problema de investigación la siguiente pregunta: ¿Cómo puede el Derecho regular eficientemente la nueva economía (con enfoque en la economía digital) sin desincentivar el desarrollo socioeconómico? El objetivo general de esta tesis fue analizar el actual marco regulatorio brasileño de la nueva economía y sus límites para el desarrollo socioeconómico brasileño, especialmente en vista del desafío regulatorio que trae la nueva economía, en su aspecto digital, presentando una propuesta para la positivización. de principios regulatorios propios que permitan la continuidad de mejoras incrementales en el tiempo. Los objetivos específicos se definieron como: Detallar la metodología adoptada; análisis de la realidad regulatoria actual de los negocios en la nueva economía; verificar la contribución de la Teoría Institucional a la comprensión de las interacciones de las instituciones en el campo regulatorio; verificando la necesidad de crear principios que orienten la regulación de los negocios en la nueva economía con el fin de permitir la creación y mantenimiento de un sistema regulatorio que garantice la continuidad de las mejoras incrementales en el tiempo. La metodología utilizada fue tanto descriptiva como prescriptiva. Así, se analizó el marco regulatorio actual, comprobando los puntos que dificultan o impiden el desarrollo económico del país en el sector de la nueva economía.

Palabras clave: Regulación; Innovación; Nueva Economía; Derecho Regulatorio; Desarrollo.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1: Alcance de 50 milhões de usuários por produtos.....	21
Figura 2: Exponencialidade na adoção do ChatGPT no mundo.....	22
Figura 3: Tecnologias que poderão impactar as pessoas e os negócios em um futuro próximo.....	23
Figura 4: Sistema de produção com gerenciamento e alimentação de dados on-line.....	25
Figura 5: Empresas de destaque.....	26
Figura 6: Distribuição espacial de negócios desenvolvidos através de plataforma digital.....	27
Figura 7: Economia global digital.....	28

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1: Relatório resultante do levantamento das informações relativas ao transporte na cidade de Portland edição 2021.....	100
Gráfico 2: <i>Status</i> das recomendações pertinentes ao transporte por aplicativo.....	101

LISTA DE SIGLAS

AIR	Análise de Impacto Regulatório
BACEN	Banco Central do Brasil
BCB	Banco Central do Brasil
CADE	Conselho Administrativo de Defesa Econômica
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CEPL	Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe
CF/88	Constituição Federal de 1988
FGV	Fundação Getúlio Vargas
FIESP	Federação das Indústrias do Estado de São Paulo
LC	Lei Complementar
MP	Medida Provisória
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OECD	<i>Organisation for Economic Co-operation and Development</i>
PL	Projeto de Lei
RIA	<i>Regulatory Impact Assessment</i>
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	13
CAPÍTULO 1 - DA NATUREZA METODOLÓGICA DA PRESENTE TESE E A REALIDADE REGULATÓRIA ATUAL DOS NEGÓCIOS DA NOVA ECONOMIA NO BRASIL.....	18
1.1 Da natureza metodológica da presente tese.....	18
1.2 A realidade regulatória dos negócios da nova economia no Brasil.....	20
CAPÍTULO 2 - A CONTRIBUIÇÃO DA TEORIA DAS INSTITUIÇÕES PARA O ENTENDIMENTO DAS INTERAÇÕES DAS INSTITUIÇÕES NO CAMPO REGULATÓRIO.....	47
CAPÍTULO 3 - DA NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DE PRINCÍPIOS PARA NORTEAR A REGULAÇÃO DOS NEGÓCIOS DA NOVA ECONOMIA DE FORMA A PERMITIR A CRIAÇÃO E A MANUTENÇÃO DE UM SISTEMA REGULATÓRIO QUE GARANTA A CONTINUIDADE DAS MELHORIAS INCREMENTAIS AO LONGO DO TEMPO.....	62
3.1 Dos princípios inseridos na legislação consumerista acerca do aspecto do desenvolvimento de inovações tecnológicas.....	90
3.2 Da fixação dos princípios da regulação jurídica da nova economia.....	92
3.2.1 Princípio da avaliação prévia do impacto da regulação econômica.....	96
3.2.2 Princípio da proibição do retrocesso regulatório.....	98
3.2.3 Princípio da periodicidade da avaliação da regulação.....	99
3.2.4 Princípio da mitigação do risco regulatório.....	103
3.2.5 Princípio da vedação da eliminação ou diminuição da concorrência.....	106
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	110
REFERÊNCIAS.....	116
ANEXOS.....	125

INTRODUÇÃO

O Século XXI trouxe desafios para o Estado-regulador, em especial os decorrentes do tratamento jurídico-normativo dos negócios gerados pela nova economia. A nova economia, com a utilização intensiva de tecnologia da informação, tem exigido uma maior atenção do regulador, pois os modelos de negócios são inovadores, com muitos deles rompendo (disrupção) com os modelos já conhecidos de negócios.

Com o advento da popularização da *internet* e dos equipamentos que permitem o acesso à rede mundial de computadores, com destaque para os equipamentos portáteis, que permitem o acesso de qualquer lugar a toda hora, a realidade tecnológica permitiu o desenvolvimento de muitos modelos de negócio inimagináveis até a metade do Século XX.

A evolução da tecnologia da informação, aliada à popularização dos equipamentos portáteis acima mencionados, gerou um ambiente novo que propiciou, à criatividade humana, a criação de novos empreendimentos. Em alguns casos houve o aprimoramento de negócios, com a possibilidade de realização de negócios/trocas entre diversas pessoas que não se conhecem. Em outros casos houve uma verdadeira disrupção, com o surgimento de negócios novos.

A tecnologia da informação permitiu o surgimento de empresas constituídas especificamente para a criação e colocação no mercado de determinada solução, aproveitando uma lacuna no mercado. Possibilitou, ainda, a redução no custo de transação, a oferta de produtos e serviços por preços menores a mais pessoas. E isso tudo mudou a lógica dos negócios, criando nichos ou introduzindo, em setores já existentes no mercado, serviços ou produtos até então inexistentes, produzindo competição em setores tradicionais dominados por poucas empresas.

Interessante frisar que as empresas que geraram negócios disruptivos na lógica da nova economia não estão limitadas ao território de um determinado Estado-nação, pois a *internet* não tem fronteiras, podendo, em tese, o serviço ser oferecido em qualquer ponto do mundo.

Melhor dizendo, os serviços criados pelas empresas da nova economia não conhecem fronteiras territoriais, alcançando praticamente qualquer pessoa com acesso à rede mundial de computadores. Assim, não é mais necessária a presença física da empresa em um determinado país para o fornecimento do serviço ou produto, pois esses podem ser adquiridos através de

plataforma digital armazenada em qualquer provedor de *internet* existente no globo¹. Esse aspecto, trazido pela evolução da tecnologia da informação, apresenta um desafio enorme para o regulador nacional, pois as normas elaboradas por este só têm eficácia no território nacional, sem poder cogente fora dos limites territoriais do Estado-nação.

Os Estados não acompanharam com a mesma velocidade o avanço tecnológico, mormente na área da nova economia, que apresenta modelos de negócios e de atuação no mercado, em larga escala, sem precedentes na história econômica mundial.

Com a nova indústria, que teve desenvolvimento acelerado no final do Século XX e continua em franca expansão neste novo século, os Estados encontram-se perdidos em relação à regulação desse setor econômico, haja vista que os institutos jurídicos clássicos, ou o formato tradicional de regulação jurídica, parecem não comportar a nova realidade porque as plataformas criadas no mundo digital deixam os conceitos fluidos e imprecisos diante da nova realidade, e, disso surgem várias questões que merecem ser reavaliadas, com a construção de novos conceitos e/ou adaptações dos institutos jurídicos clássicos aos novos desafios ou a reformulação do modelo regulatório.

Assim, os negócios da nova economia geram disrupções nos antigos formatos de negócios e, conseqüentemente, criam tensionamento no ordenamento jurídico dos países, que precisa adaptar-se para regular as relações interpessoais realizadas através de plataformas eletrônicas, desafiando mudanças conceituais no direito para fazer frente aos novos negócios, exigindo reflexões dos juristas em busca de soluções eficientes para as novas demandas.

A temática proposta é atual e relevante para a pesquisa acadêmica, ainda pouco pesquisada no Brasil. Em uma pesquisa no Catálogo de Teses e dissertações da CAPES pelos termos economia digital e regulação da nova economia, aparecem, na área do direito, apenas quatro trabalhos que abordam de forma reflexa a regulação de *startups* e de economia digital, porém nenhum aborda o problema de pesquisa pelo viés proposto neste projeto.

Em nenhuma dessas pesquisas acadêmicas houve a adoção da abordagem proposta na presente pesquisa, dotando-a de ineditismo, sendo o recorte do tema original no atual estado da arte da pesquisa acadêmica brasileira.

A legislação atual não tem se mostrado capaz de regular de forma satisfatória os novos negócios que são criados diariamente no espaço cibernético, com reflexos no mundo

¹ Interessante mencionar que a empresa cliente do serviço de hospedagem em nuvem (*cloud*) não sabe em qual provedor físico a empresa prestadora do serviço de hospedagem irá armazenar o seu *site*, podendo estar hospedado em qualquer país, ou em vários países, em razão da redundância da hospedagem.

real/concreto. A academia também ainda não tem a solução para esses novos fatos sociais decorrentes da aplicação das novas tecnologias. Esse processo de inovação tecnológica é contínuo e não cessará, pois a própria sociedade demandará novos produtos e serviços, e esses serão criados para atender a essa demanda, ou para criar novos desejos de consumo.

As teorias e técnicas já conhecidas no Direito, circunscritas aos tradicionais conceitos construídos ao longo dos últimos séculos, em especial para atender aos reclamos da sociedade fruto da Revolução Industrial do Século XIX, não são mais capazes de regular adequadamente as relações jurídicas das plataformas digitais, que, com a sua característica disruptiva, modificaram o curso tradicional do processo econômico, com o surgimento de novos usos para objetos já existentes, ou criando novos produtos e serviços, em especial com a digitalização da economia.

Assim sendo, foi proposto o seguinte problema de pesquisa: como o direito pode regular de forma eficiente a nova economia (com o recorte na economia digital) sem desestimular o desenvolvimento socioeconômico?

Como resposta ao problema de pesquisa, foi apresentada a seguinte hipótese. A nova economia, em especial através da sua expressão digital, pela inovação dos serviços postos no mercado, faz com que surja uma emulsificação entre os conceitos dos institutos jurídicos tradicionais, exigindo uma nova abordagem do direito regulatório, para adaptar-se à nova realidade. As instituições definem e limitam as escolhas dos indivíduos (pessoas físicas e jurídicas). Assim, necessária uma mudança institucional do direito no sentido de construir um arcabouço jurídico regulatório que permita a criação e desenvolvimento de modelos de negócios inovadores na nova economia, adaptando o direito (notadamente o direito econômico-regulatório) aos desafios gerados por esta economia, decorrente da quarta revolução industrial.

O objetivo geral desta tese foi analisar a atual moldura regulatória brasileira da nova economia e seus limites para o desenvolvimento socioeconômico brasileiro, mormente diante do desafio regulatório trazido pela nova economia, no seu aspecto digital, apresentando proposta de positivação de princípios regulatórios próprios que permitam a continuidade das melhorias incrementais ao longo do tempo.

Os objetivos específicos se configuraram em: O detalhamento da metodologia adotada; a análise da realidade regulatória atual dos negócios da nova economia; a verificação da contribuição da Teoria das Instituições para o entendimento das interações das instituições no campo regulatório; a verificação da necessidade de criação de princípios para nortear a

regulação dos negócios da nova economia de forma a permitir a criação e a manutenção de um sistema regulatório que garanta a continuidade das melhorias incrementais ao longo do tempo.

A metodologia empregada nesta pesquisa doutoral foi tanto a dissertativa-descritiva, quanto à prescritiva. Inicialmente, será feito um levantamento e análise da realidade regulatória dos negócios da nova economia para, após, propor uma solução para o desafio posto ao direito pela evolução tecnológica das últimas décadas.

Para a análise descritiva foram analisadas as fontes jurídico-normativas (leis, decretos etc.) e os projetos de lei de regulação existentes no Brasil. Ainda na análise descritiva, foi pesquisado o acervo bibliográfico que abordou os conceitos de inovação, regulação jurídica da economia e os modelos de negócios na nova economia.

Quanto à análise das fontes jurídico-normativas, há uma dimensão empírica na pesquisa documental em torno da legislação brasileira (marco civil da internet, as leis municipais que proibiram as plataformas do tipo Uber, lei das *startups* etc.) para traçar o estado da arte do tema no momento.

Em relação à revisão da jurisprudência, até o momento não foi encontrado julgamento do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF) que aborde o aspecto central do presente projeto, qual seja, o desafio da regulação dos negócios criados na nova economia de forma a não desestimular o desenvolvimento socioeconômico.

Após a análise dissertativa-descritiva, utilizou-se a metodologia prescritiva para propor uma solução na abordagem da regulação dos modelos de negócios criados pela nova economia para a recuperação da eficiência do direito econômico-regulatório.

Para o desenvolvimento da exposição da pesquisa, o seguinte *iter* será observado. No Capítulo 1 haverá a exposição da metodológica empregada na presente pesquisa e será apresentada a realidade regulatória atual dos negócios da nova economia do Brasil, cada um desses pontos em subitem próprio.

No Capítulo 2 analisar-se-á a contribuição da Teoria das Instituições, desenvolvida por Douglas North, para a compreensão das interações e impacto das instituições no campo regulatório.

O Capítulo 3 abordará a necessidade de criação de princípios norteadores da regulação dos negócios da nova economia com o intuito de permitir a criação e manutenção de um sistema regulatório que garanta a continuidade das melhorias incrementais com o passar do tempo. O Capítulo 3 conterá, ainda, dois subitens, o 3.1 que analisará os princípios inseridos

no Código de Defesa do Consumidor que podem ser aplicados ao desenvolvimento das inovações tecnológicas, e o 3.2, que proporá a fixação dos princípios da regulação jurídica da nova economia que garantam a constante melhoria incremental da regulação no transcurso do tempo.

CAPÍTULO 1 - DA NATUREZA METODOLÓGICA DA PRESENTE TESE E A REALIDADE REGULATÓRIA ATUAL DOS NEGÓCIOS DA NOVA ECONOMIA NO BRASIL

Importante, na pesquisa acadêmica, a explicitação da metodologia empregada para que o leitor compreenda o *iter* da pesquisa e possa verificar a validade da hipótese proposta. Após isso, será apresentada e analisada a realidade da regulação dos negócios da economia 4.0 como percurso para a compreensão da cultura regulatória, que tem ligação com o marco teórico proposto.

1.1 Da natureza metodológica da presente tese

Conforme mencionado na introdução, a metodologia empregada nesta pesquisa doutoral foi tanto a dissertativa-descritiva, quanto à prescritiva. Inicialmente, foi feito um levantamento e análise da realidade regulatória dos negócios da nova economia para, após, propor uma solução para o desafio posto ao direito pela evolução tecnológica das últimas décadas.

Utilizou-se as duas metodologias acima mencionadas na presente pesquisa com o intento de, inicialmente, realizar-se a análise descritiva da realidade regulatória no Brasil da nova economia, como uma espécie de diagnóstico da realidade, por assim dizer. E, após esse diagnóstico, não se confundindo com a metodologia dissertativa-descritiva, ciente da intransponibilidade entre descrição e prescrição, foi adotada a metodologia prescritiva com a intenção de propor a solução regulatória aos desafios encontrados pela análise dissertativa-descritiva.

Em relação à intransponibilidade entre descrição e prescrição no debate jurídico, no presente trabalho não houve a transposição da parte descritiva para a prescritiva, como se esta fosse uma consequência lógica daquela, mas sim dois momentos metodológicos específicos e distintos. Os professores e pesquisadores, Feitosa e Freitas (2019, p. 37), assim manifestam-se em relação à diferença entre a prescrição e a descrição, a saber:

Assim, trata-se, aqui, de compreender que – no que concerne à teoria do (e sobre o) direito – que a tensão entre descrever (ontologicamente) um fenômeno ou prescrever (axiologicamente) como ele deve ser expressaria uma enorme confusão teórica entre instâncias claramente distintas.

Os professores supramencionados tomaram como ponto de partida para a reflexão acima o filósofo David Hume, que abordou a falácia naturalística no “Tratado, Livro III, Parte I, Seção II”, na qual constatou que diante do “salto” da descrição para a prescrição, não há qualquer justificativa para o referido “pulo”, questionando como a nova relação pode ser deduzida de maneiras totalmente diferentes (Hume, 2001, p. 509).

Conforme informado acima, a presente tese apresenta dois momentos, um com a utilização da metodologia descritiva, e outro, com o uso da metodologia prescritiva, sem que isso signifique a transposição da parte descritiva para a prescritiva, como se esta fosse uma consequência lógica e necessária daquela.

As partes metodológicas são independentes entre si, porém podem ser utilizadas em uma pesquisa como partes complementares com o objetivo de ajudar na busca da resposta ao problema de pesquisa.

Para a análise descritiva foram analisadas as fontes jurídico-normativas (leis, decretos etc.) e os projetos de lei de regulação existentes no Brasil. Ainda na análise descritiva, foi pesquisado o acervo bibliográfico que aborda os conceitos de inovação, regulação jurídica da economia e os modelos de negócios na nova economia.

Em relação à análise das fontes jurídico-normativas, há uma dimensão empírica na pesquisa documental em torno da legislação brasileira (marco civil da internet, as leis municipais que proibiram as plataformas do tipo Uber, lei das *startups* etc.) para traçar o estado da arte do tema no momento.

Quanto à revisão da jurisprudência, até o momento não foi encontrado julgamento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal que aborde o aspecto central do presente projeto, qual seja, o desafio da regulação dos negócios criados na nova economia de forma a não desestimular o desenvolvimento econômico.

Detalhando um pouco mais a metodologia descritiva, conforme se depreende acima, houve uma análise da situação hodierna da regulação jurídica dos negócios da nova economia no Brasil. Isto é, foi realizado o diagnóstico do quadro regulatório brasileiro dos negócios da nova economia e como o Estado brasileiro tem respondido a tal desafio.

Após a análise dissertativa-descritiva, utilizou-se a metodologia prescritiva para propor uma nova solução na abordagem da regulação dos modelos de negócios criados pela nova economia para a recuperação da efetividade do direito regulatório no aspecto da eficiência regulatória.

1.2 A realidade regulatória dos negócios da nova economia no Brasil

A inovação trazida pela *internet*, que por alguns é chamada de revolução nas telecomunicações, é a responsável pela modificação nos padrões de consumo e no modo como as pessoas vivem. Nesse sentido expressa-se Carvalho e Vianna (2021, p. 214):

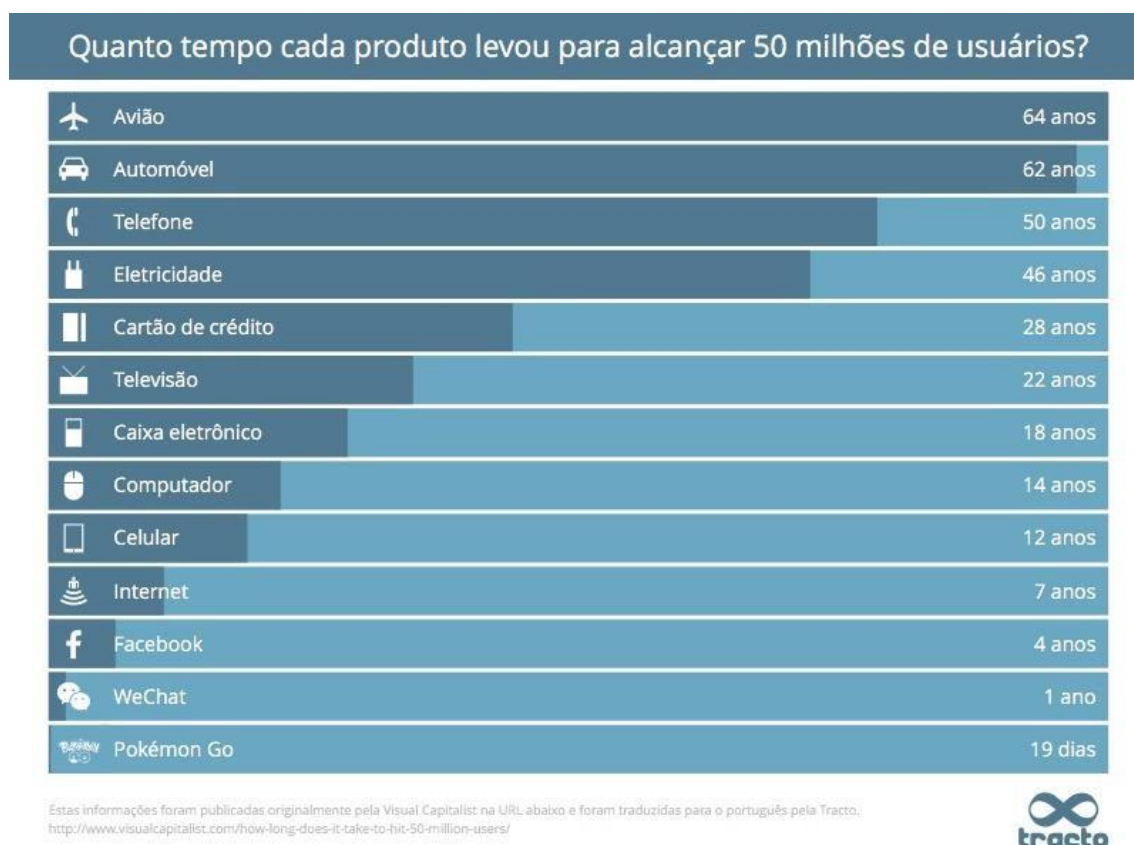
Dentre as várias revoluções trazidas pela integração econômica, aquela havida nas telecomunicações, sobretudo com o advento da *internet*, é sem dúvidas a mais abrangente e a que provocou a maior alteração no modo como o comércio é praticado, modificando desde padrões de consumo até mesmo o modo como as pessoas vivem. Com a *internet*, a transmissão de informações passou a ser em tempo real, o peso das barreiras geográficas diminuiu, e pessoas em diferentes continentes passaram a se sentir vizinhas uma das outras.

A informação que antes demorava a ser trocada passou a ser realizada em tempo real, de forma instantânea, e isso causou impacto na forma das empresas se relacionarem entre si e com seus clientes. Entre as pessoas naturais, estilos de vida foram modificados, em especial com a possibilidade de prestação de serviços de qualquer lugar através de dispositivos portáteis conectados à rede mundial de computadores, bem como a realidade de se adquirir produtos e serviços praticamente a qualquer hora e dia da semana, não se limitando mais as relações de compra e venda aos horários comerciais.

Além da modificação das limitações espaciais, houve a modificação na velocidade da adoção de tecnologia. O desenvolvimento tecnológico do final do Século XX atingiu uma velocidade exponencial, em especial nas tecnologias da informação. E isso permitiu o desenvolvimento de novos produtos e serviços com custos menores e altamente escaláveis.

Não só o desenvolvimento de novas tecnologias, ou o aprimoramento de técnicas já conhecidas, teve uma rápida aceleração, mas também na adoção dessas tecnologias, por pessoas e empresas, seja na qualidade de consumidores, seja na qualidade de fornecedores de serviços e produtos.

Ao longo da história das tecnologias, constatou-se que recentemente o tempo para a adoção do produto/serviço por mais de 50 milhões de usuários tem diminuído consideravelmente. Foi preciso 64 anos para o avião alcançar 50 milhões de usuários, enquanto que o aplicativo *Pokémon Go* precisou apenas de 19 dias, conforme a figura 1:

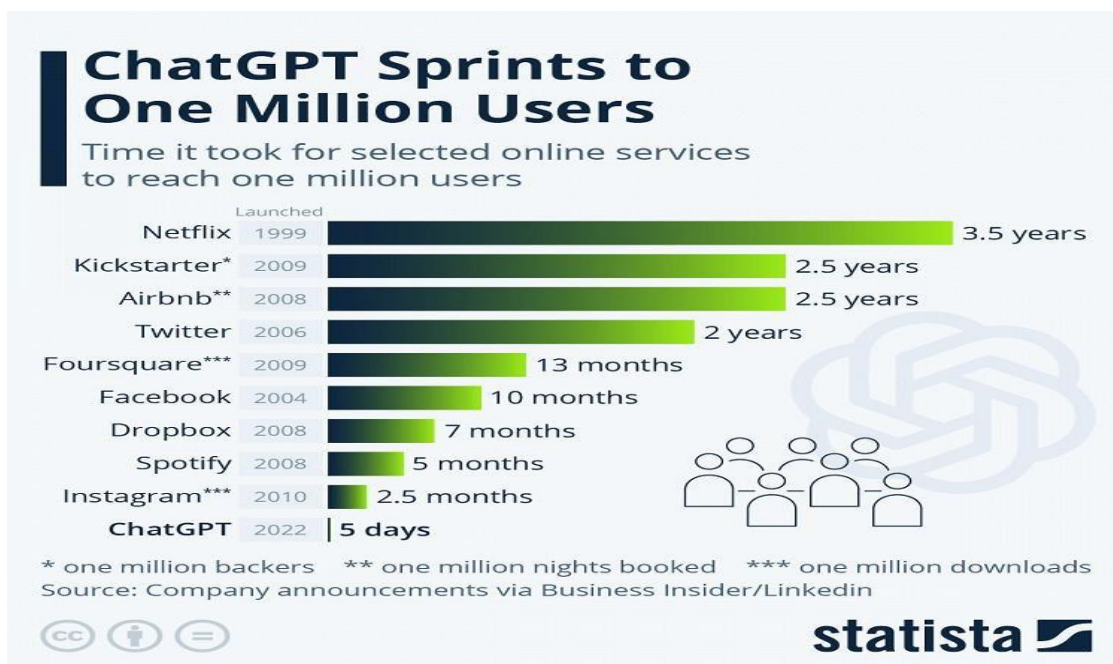
Figura 1. Alcance de 50 milhões de usuários por produtos.

Fonte: Tracto (2018).

E, mais recentemente, em janeiro de 2023, uma plataforma que emprega inteligência artificial estabeleceu recorde de crescimento na sua base de usuários. Trata-se do *chatbot* da OPENAI, conhecido como *ChatGPT*. Em apenas dois meses após o seu lançamento, alcançou cem milhões de usuários ativos, de acordo com a revista *Época Negócios* (2023). Tornou-se o “aplicativo de consumo de crescimento mais rápido da história, de acordo com comentário do banco suíço UBS” (*Época Negócios*, 2023). E em relação à escalabilidade do serviço, os analistas do UBS afirmaram que em “20 anos seguindo o espaço da internet, não podemos nos lembrar de uma rampa mais rápida de adoção de um aplicativo voltado ao consumidor” (*Época Negócios*, 2023).

Para ter uma ideia da exponencialidade na adoção do ChatGPT no mundo, é interessante a leitura do quadro contido na figura 2:

Figura 2. Exponencialidade na adoção do ChatGPT no mundo.



Fonte: Statista (2023).

Foram necessários apenas cinco dias para alcançar um milhão de usuários, enquanto que apenas doze anos antes (em 2010), o *Instagram* precisou de dois meses e meio para alcançar a mesma marca de usuários. Constatase que, ao longo dos últimos vinte e três anos, cada vez menos tempo é necessário para que um serviço fornecido através de plataforma hospedada na *internet* alcance a marca de um milhão de usuários.

E algumas dessas tecnologias mudam paradigmas existentes, sendo denominadas de disruptivas. Em relação ao surgimento de tecnologias disruptivas, Saddy (2020, p. 44) informa que:

O surgimento de tecnologias disruptivas, sem, propiciou a possibilidade de mudança nas infraestruturas existentes. E, hodiernamente, não é diferente. O ritmo do surgimento de novas tecnologias aumentou, notadamente, aquelas relacionadas à tecnologia da informação e ao mundo digital. A taxa de inovação está cada vez mais elevada; e as transformações ocorrem de forma muito mais rápida quando comparadas àquelas do passado. Muitas dessas novas tecnologias afetaram a maioria dos negócios e trarão impactos aos consumidores/usuários das mais diversas atividades econômicas e sociais.

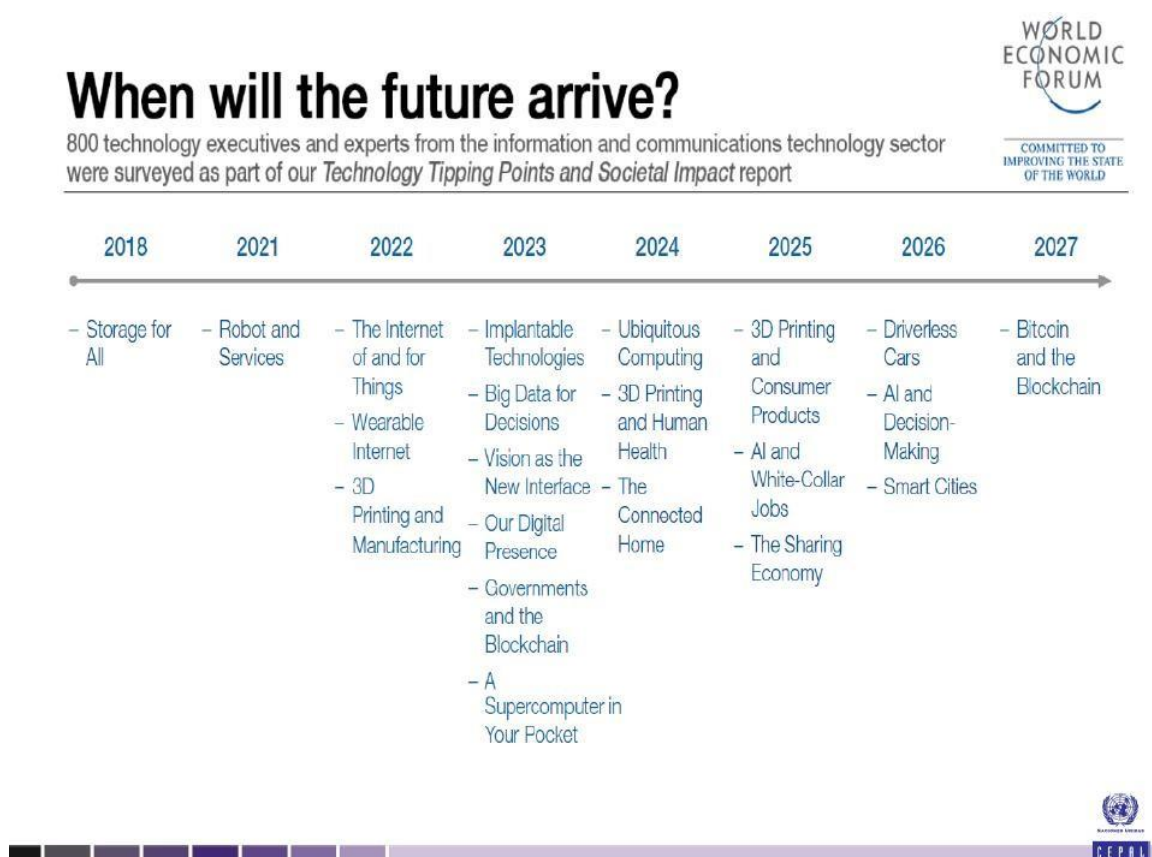
Os produtos e serviços criados e desenvolvidos na nova economia têm a potencialidade de disrupção e poderão mudar a forma dos seres humanos se relacionarem e de negociar no futuro.

Uma tecnologia pode ser definida como disruptiva quando

São inovações que introduzem novos benefícios ao mercado, como maior simplicidade e conveniência no uso, muitas vezes também ao menor custo. Estas inovações batem de frente com os produtos e serviços existentes, pois a maioria das empresas não está preparada para enfrentar modelos de negócio diferentes dos que consolidou ao longo de décadas de sucesso. Além disso, por estarem engessadas em seus modelos mentais e presas a processos que levaram a posições sólidas custam a perceber as mudanças no mercado, subestimando as inovações disruptivas (Taurion, 2016).

Oitocentos executivos e especialistas em tecnologia foram perguntados sobre quando o futuro chegará e apresentaram algumas tecnologias que poderão impactar as pessoas e os negócios em um futuro próximo. Eis o resultado da pesquisa realizada pela CEPAL² (2016, p. 17):

Figura 3. Tecnologias que poderão impactar as pessoas e os negócios em um futuro próximo.



Fonte: (CEPAL, 2016, p.17).

²Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (CEPAL).

Os produtos e serviços criados na nova economia, mais precisamente na economia digital, têm escalabilidade exponencial, pois a *internet* não conhece limites geográficos³ e o custo de aquisição do produto/serviço pelo usuário costuma ser pequeno, podendo, assim, ser adquirido por grande quantidade de pessoas.

Soma-se a isso a presença massiva de pessoas na rede mundial de computadores, em especial após a popularização das redes sociais. A portabilidade do acesso à *internet* também contribuiu para a popularização do uso da referida rede, pois hoje, através de equipamentos portáteis (celulares, *tablets*, *smartwatch* etc.), é possível estar conectado 24 horas do dia, por sete dias da semana, praticamente sem interrupções.

Além da velocidade nas mudanças, outro aspecto relevante da nova economia é a capacidade de disrupção do mercado através dos novos produtos e serviços criados e inseridos no mercado. E as “inovações disruptivas rompem, quebram e fraturam o curso do processo econômico até então existente” (Saddy, 2019, p. 42).

Essas transformações são possíveis devido à quarta revolução industrial, conhecida também como indústria 4.0. O traço marcante que merece ser destacado nessa indústria é a descentralização do controle de processo e a disseminação dos dispositivos inteligentes interconectados.

Um dos primeiros registros do termo nova economia foi realizado por Michael J. Mandel, no ano de 1996, no artigo intitulado *The Triumph of the New Economy – A powerful payoff from globalization and the Info Revolution*⁴ (FIA, 2020). A nova economia define uma lógica diferente do mercado, que passa a priorizar serviços a produtos. Esse conceito surgiu lá pela década de 1990 e vem ganhando força no Século XXI.

A partir de então, o termo nova economia passou a ser cada vez mais utilizado, com o surgimento de várias publicações e eventos, em especial *on line*, dedicados ao tema, a exemplo da *Bloomberg New Economy*⁵, *New Economics Foundation*⁶, *Bnew*⁷, entre outros.

Dentro da nova economia encontra-se a indústria 4.0, que prioriza a automação dos processos e a utilização de máquinas “inteligentes” com a finalidade de aumentar a eficiência

³ Mesmo em países fechados, a exemplo da China, que oficialmente controlam, ou tentam controlar, o fluxo de informações disponíveis aos seus cidadãos através da *internet*, várias pessoas conseguem burlar a restrição estatal com a adoção de VPNs ou outros meios técnicos para escapar à restrição estatal.

⁴ Tradução livre: O triunfo da nova economia – uma poderosa recompensa da globalização e da revolução da informação.

⁵ Site da *Bloomberg New Economy* disponível em <<<https://www.bloombergneweconomy.com/>>>. Acesso em 17/08/2021.

⁶ Site da *New Economics Foundation* disponível em <<<https://neweconomics.org/>>>. Acesso em 17/08/2021.

⁷ Site da *BNEW* disponível em <<<https://www.bnewbarcelona.com/>>>. Acesso em 17/08/2021.

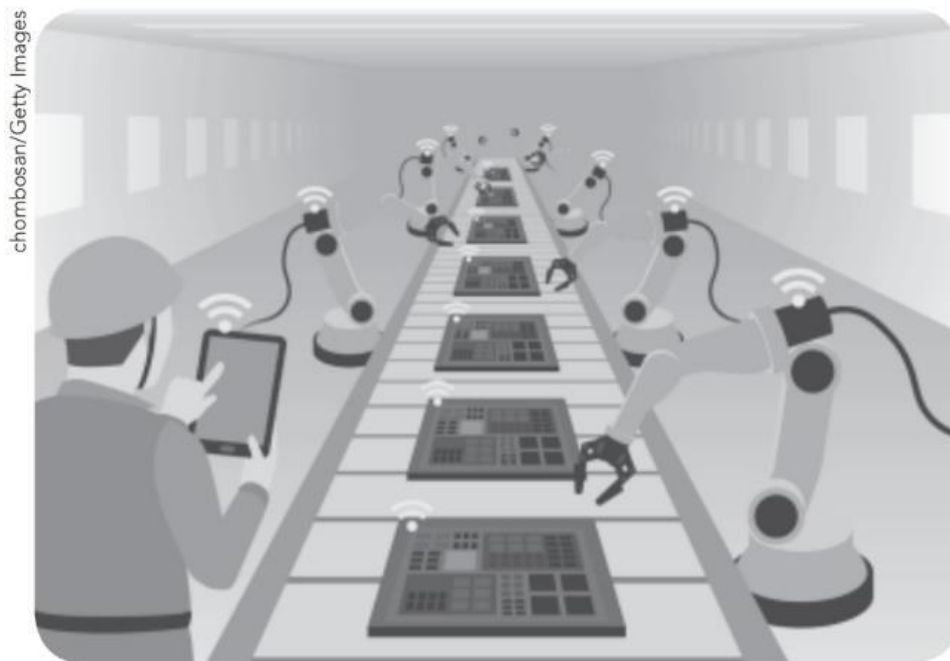
dos processos, sendo possível, ainda, a personalização de serviços com baixo investimento, quando comparado ao modelo tradicional de negócio.

Em relação ao modelo que se relaciona com a indústria 4.0, a Alemanha se destacou, com a adoção desse modelo na sua indústria com o objetivo de modernizar a produção. Esse modelo envolveu empresas, universidades e governo, como informado por Almeida (2019, p. 23):

O modelo que remete à quarta revolução industrial, conhecida como Indústria 4.0, teve início na Alemanha em meados de 2012, inicialmente, como um programa institucional – envolvendo empresas, universidades e governo – de atualização tecnológica, com o objetivo de aumentar a competitividade da indústria alemã e modernizar a já desenvolvida indústria local. Como consequência, o perfil da mão de obra deve mudar totalmente, o que faz com que os profissionais da Indústria 4.0 se tornem cada vez mais polivalentes e tenham conhecimentos interdisciplinares.

O modelo relatado por Almeida (2019) está representado na figura 4, mostrando seu sistema de produção.

Figura 4. Sistema de produção com gerenciamento e alimentação de dados on-line.



Fonte: ALMEIDA (2019, p. 27).

A partir da Alemanha, com a implementação visando à atualização tecnológica e os bons resultados para a economia alemã, que, hoje, é a maior da Europa, o modelo denominado de indústria 4.0 foi sendo cada vez mais adotado e desenvolvido em outros países, tornando-se uma tendência universal (Almeida, 2019).

A nova economia desafia novas soluções para o Direito. Esses momentos de desafios não são inéditos para o Direito, pois, como ramo do conhecimento inserido nas ciências sociais aplicáveis, precisa estar atento para as mudanças sociais. E essas mudanças sociais podem advir da evolução tecnológica e sua interação com os integrantes da sociedade.

A América Latina apresenta uma menor inserção nos negócios da nova economia, ficando bem atrás dos Estados Unidos e da Ásia. De acordo com o estudo da CEPAL, de 2016, há uma concentração de plataformas digitais nos Estados Unidos e na Ásia, demonstrando, desta forma, que os países da América Latina não têm atraído ou propiciado ambiente favorável para o desenvolvimento dos negócios baseados na *internet*.

Interessante uma informação apresentada pela pesquisadora Scartezini (2019, p. 486), ao trazer dados que na “América Latina, com participação nacional e 0.4% da participação dos Estados Unidos, por exemplo, têm-se três empresas de destaque: Despegar.com; Mercado Livre e grupo B2W⁸”, como mostra a figura 5:

Figura 5. Empresas de destaque.



Fonte: internet (2023).

Abaixo a figura 6, que demonstra a distribuição espacial pelo globo terrestre dos negócios desenvolvidos através de plataforma digital:

⁸ Das três iniciativas empresariais mencionadas, duas são argentinas (Mercado Livre e Despegar) e uma brasileira (B2W).

Figura 6. Distribuição espacial de negócios desenvolvidos através de plataforma digital.

Fonte: CEPAL (2016, p. 10).

A informação acima apresentada comprova que o continente latino-americano, no qual o Brasil se insere, tem uma participação mundial muito pequena na indústria 4.0, isto é, na nova economia, baseada em aplicações inseridas na rede mundial de computadores. Essa pequena participação da América Latina e, em especial do Brasil, pode ser explicada pelo formato da regulação jurídica e da necessidade do Estado regulador aprimorar o formato da regulação para permitir o desenvolvimento dos negócios que envolvam a nova economia.

O formato da regulação econômica precisa evoluir para que novos negócios possam se desenvolver dentro de um arcabouço regulatório que propicie o desenvolvimento socioeconômico do país. E o descompasso entre o avanço da tecnologia, e em especial da tecnologia informação, e o progresso do direito na seara reguladora, faz lembrar afirmação de Pontes de Miranda nos idos de 1922; afirmação essa que ainda pode ser aplicada nos dias atuais:

Quem percorre, de um lado, os progressos e conquistas da ciência das ciências físicas e, de outro, os das ciências sociais, não pode deixar de entristecer-se. O direito continua a ser elaborado e explicado segundo os métodos dos tempos romanos e da Idade Média (Pontes de Miranda, 1972, p. 19).

Analisando a economia na era digital, o estudo apresentado, em dezembro de 2016, por Mario Castillo, chefe da unidade de inovação e novas tecnologias da CEPAL, informava que a economia global era digital, conforme a figura 7:

Figura 7. Economia global digital.

Fonte: CEPAL (2016, p. 8).

Sobre a participação dos participantes interessados, os denominados *stakeholders*, da América Latina, Scartezini reafirma a necessidade de superação dos descompassos existentes em relação às demais regiões do globo, pois esse descompasso poderá impactar negativamente no crescimento e no bem-estar das populações latino-americanas, a saber:

Os *stakeholders* (participantes interessados) e, particularmente, os responsáveis políticos da região América Latina, precisam estar atentos aos descompassos existentes em relação às demais regiões, para não inviabilizar o crescimento e o bem-estar de suas populações, com a dominação das tecnologias que vão, de fato, modificar a estrutura das sociedades e da economia (Scartezini, 2019, p. 489).

E da elaboração do estudo da CEPAL, em 2016, para os dias atuais, a economia global ficou ainda mais digital, em especial após a pandemia pela COVID-19, que acelerou a digitalização de empresas e negócios. De acordo com o resultado da pesquisa realizada pelo

Centro de Tecnologia da Informação Aplicada (FGVCia) da Escola de Administração de Empresas de São Paulo (EAESP), publicado em 26 de maio de 2022, houve um investimento intensivo das empresas de tecnologia da informação no Brasil (FGV, 2022).

O processo de transformação digital ocorrido nos anos de 2020 e 2021 foi o equivalente a um período de quatro anos (FGV, 2022). Isto é, a pesquisa apontou que a adoção de TI foi antecipada de 1 a 4 anos. O que mais chamou a,

[...] atenção na edição de 2022 da Pesquisa foi a confirmação do valor da antecipação da adoção da TI nas empresas: anos de antecipação que ocorreram em meses (FGV, 2022b).

Ainda de acordo com a pesquisa da FGV, o estudo aponta uma tendência no comportamento das pessoas e empresas:

Acreditamos que o isolamento, ensino e o trabalho a distância da Pandemia vão deixar marcas permanentes na forma com que transacionamos, vivemos e enxergamos a TI e deverá resultar em um modelo que combina o presencial com o remoto (*blended* e não híbrido) em uma solução que integra e potencializa as capacidades humanas com as digitais! [...] (FGV, 2022b).

E não só as empresas aceleraram o processo de digitalização, os indivíduos também o fizeram. Ainda de acordo com a pesquisa da FGV acima mencionada (2022b), houve um avanço dos dispositivos digitais em uso no país.

Percebe-se, claramente, que os fatos apontam para uma mudança de paradigma na forma de se fazer negócios. A *internet* permitiu eliminar as barreiras físicas e as distâncias, possibilitando a pessoas e empresas que, antes não realizavam negócios em razão da distância geográfica em que se encontravam, agora passem a fazer negócios a qualquer dia da semana e a qualquer hora, pois a rede mundial de computadores funciona ininterruptamente.

Em relação às mudanças de paradigmas, Kuhn (1997, p.133) assim se manifesta: “em períodos de revolução, quando a tradição científica normal muda, a percepção que o cientista tem de seu meio ambiente deve ser reeducada – deve aprender a ver uma nova forma (*Gestalt*) em algumas situações com as quais já está familiarizado”.

Pode-se afirmar que não apenas o cientista deve ser reeducado para perceber e compreender o meio ambiente no qual está inserido e que mudou, mas também o regulador estatal, devendo, portanto, “aprender a ver uma nova forma (*Gestalt*) em algumas situações com as quais já está familiarizado” (Kuhn, 1997, p. 133). Assim, “quando um determinado

arranjo institucional é confrontado com uma nova lógica de organização, uma série de questões passa a incomodar os agentes do Estado, como adequação, momento e forma de regulação do novo contexto” (Baptista; Keller, 2017, p. 127).

O Direito vive um novo período de crise, e isso é “uma pré-condição necessária para a emergência de novas teorias” (Kuhn, 1997, p. 103). E o campo da regulação jurídico-econômica necessita da emergência, do surgimento, de novas formas de se elaborar a regulação, conforme será demonstrado no presente trabalho.

No medievo, para fazer frente aos desafios da produção e comercialização agrícolas, surgiu o Direito Agrário e o Direito Comercial, que introduziram na cultura jurídica da época, inovações necessárias para o desenvolvimento econômico, conforme exposto por Paolo Grossi:

As duas encorpadas novidades da experiência jurídica medieval, o direito agrário e o direito comercial serão seus frutos conspícuos; novidades, porque o direito romano, magnífico construtor de um direito civil abstrato fundado em um *civis* unitário identificado somente na sua liberdade e não empobrecido por laços de índole econômica, ignorou (isso seja dito sonoramente e firmemente, com boa paz com os romanistas muito zelantes e muito partidaristas) um direito agrário como conjunto de regras e institutos voltados à maior e melhor produção agrária, assim como um direito comercial como conjunto de regras e institutos vantajosos ao mercador profissional nos seus tráficos europeus. Os contratos agrários, invenções providenciais de um alto-medievo fundamentalmente agrário, são criaturas consuetudinárias cuja práxis notarial dá um vulto técnico. Sociedades comerciais, títulos de crédito, seguros, falências, instrumentos insubstituíveis para o mercador, protagonista dos séculos XII-XIV, são criaturas consuetudinárias nascidas no calor das praças mercantis e só posteriormente reduzidas em esquemas técnicos pelos tabeliões, juízes, aparatos estatutários, e, enfim, por cientistas (Grossi, 2010, p. 30).

Os contratos agrários, segundo afirmado por Grossi, no texto acima transcrito foram invenções do medievo, resultantes de um direito agrário como conjunto de regras e institutos voltados a uma maior e melhor produção agrária, e o direito comercial como um conjunto de regras e de institutos voltados à práxis do mercador profissional.

Conforme exposto acima pelo jurista e historiador italiano Paolo Grossi, em relação ao período medieval, os fatos sociais, as relações mercantis e a necessidade de regulação das operações agrárias geraram instrumentos, regras e institutos oriundos da experiência jurídica. Desta forma, constata-se o direito sendo influenciado pelos fatos. O contrário também acontece, isto é, o direito influenciar e modificar a prática da sociedade, gerando externalidades.

A regulação pode produzir externalidades⁹ positivas, entre elas a ampliação do mercado e da concorrência. Como afirma Smith (1996, p. 273), “ampliar o mercado muitas vezes pode ser benéfico para o interesse público, mas limitar a concorrência sempre contraria necessariamente o interesse público”.

Em relação à regulação pelo sistema legal estatal para garantir a ampliação do mercado, Ronald Case assim se pronuncia:

É evidente que, para sua operação, os mercados como os que existem hoje exigem mais do que o fornecimento de um espaço físico onde possam ocorrer compras e vendas. Exigem também o estabelecimento de normas jurídicas que regem os direitos e deveres daqueles que realizam transações nessas instalações. Tais normas jurídicas podem ser criadas por aqueles que organizam os mercados, tal como ocorre com a maior parte das bolsas de mercadorias. O maior problema encontrado pelas bolsas neste processo de criação de normas é obter a concordância dos membros da bolsa e assegurar o cumprimento de suas normas (COASE, 2017, p. 11).

E continua referindo que:

A concordância é facilitada, no caso das bolsas de mercadorias, porque seus membros se reúnem no mesmo local e negociam uma gama restrita de mercadorias; e o cumprimento das normas é possível porque a oportunidade de negociar na bolsa tem por si grande valor, de forma que a negativa da permissão para negociar na bolsa é uma sanção forte o suficiente para induzir a maioria dos negociantes a respeitarem as regras da bolsa. Quando as instalações físicas estão dispersas e são de posse de um grande número de indivíduos com interesses muito diversos, tal como é o caso com o atacado e o varejo, seria muito difícil o estabelecimento e a gestão de um sistema normativo privado. Portanto, aqueles que operam nesses mercados precisam depender do sistema legal do Estado (COASE, 2017, p. 11).

A regulação estatal, conforme exposto acima por Ronald Coase, pode muito bem gerar externalidades positivas que propicie o aumento do mercado e da concorrência, o que é também do interesse público, não só do interesse dos diretamente envolvidos no mercado.

Para a geração de riqueza e desenvolvimento socioeconômico do país, é preciso que a regulação jurídica reduza os custos de transação, pois estes “desempenham um papel crucial na determinação de como direitos serão usados e exercidos” (COASE, 2017, p. 14).

⁹ Uma explicação bastante didática sobre externalidades foi dada por Ronald Coase (2017, p. 25), ao afirmar que uma “externalidade é mais comumente definida como os efeitos da decisão de um indivíduo sobre alguém que não é uma parte daquela decisão”.

O Estado brasileiro tem feito nos últimos dois anos, um esforço para tentar modernizar a estrutura do fornecimento dos serviços, com a digitalização de vários destes, que hoje podem ser acessada pelos cidadãos através da *internet*. O esforço também tem sido no campo legislativo, como será relatado a seguir.

Em 2019, foi publicada a Lei 13.874, de 20 de setembro de 2019, que instituiu a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, introduzindo princípios de Liberdade Econômica para fomentar a ampliação do livre mercado no Brasil. Além disso, o país tem buscado aprimorar a legislação em relação às *startups*¹⁰, através da Lei Complementar nº 182, de 1º de junho de 2021, que institui o marco legal das *startups* e do empreendedorismo inovador, conforme a ementa do referido diploma legal.

A Lei Complementar (LC) 182/2021 busca estabelecer princípios e diretrizes para a atuação da Administração Pública no âmbito da União e dos demais entes da federação, conforme o disposto no art. 1º, parágrafo único, inciso I, bem como apresenta medidas de fomento ao ambiente de negócios, consoante o art. 1º, parágrafo único, inciso II. No inciso III, há previsão da disciplina da licitação e da contratação de soluções inovadoras pela administração pública.

Para o objeto de pesquisa da presente tese, serão analisados apenas os pontos abarcados pelo art. 1º, parágrafo único, incisos I e II, da LC 182/2021.

No art. 2º, a referida lei complementar apresenta algumas definições, sendo de especial interesse o conceito de ambiente regulatório experimental, contido no inciso II do referido artigo:

II - ambiente regulatório experimental (*sandbox* regulatório): conjunto de condições especiais simplificadas para que as pessoas jurídicas participantes possam receber autorização temporária dos órgãos ou das entidades com competência de regulamentação setorial para desenvolver modelos de negócios inovadores e testar técnicas e tecnologias experimentais, mediante o cumprimento de critérios e de limites previamente estabelecidos pelo órgão ou entidade reguladora e por meio de procedimento facilitado (Brasil, 2021).

A ideia do ambiente regulatório experimental é interessante para ensaios de novos serviços e produtos, com o deferimento de autorização temporária dos órgãos regulatórios setoriais para o desenvolvimento dos negócios inovadores, com a possibilidade de teste de

¹⁰ O termo *startup* será empregado na pesquisa com o mesmo sentido adotado na Lei Complementar 182/2021, art.4º.

técnicas e de tecnologias experimentais, observando os critérios e limites estabelecidos previamente pela entidade reguladora.

A simplificação de procedimentos é importante para diminuir os custos de oportunidade, pois em setores inovadores o tempo costuma ser uma variável relevante, pois quem sair na frente com a inovação terá mais chance potencial de alcançar mais clientes.

O art. 3º apresenta os princípios e diretrizes fundamentais:

- I - reconhecimento do empreendedorismo inovador como vetor de desenvolvimento econômico, social e ambiental;
- II - incentivo à constituição de ambientes favoráveis ao empreendedorismo inovador, com valorização da segurança jurídica e da liberdade contratual como premissas para a promoção do investimento e do aumento da oferta de capital direcionado a iniciativas inovadoras;
- III - importância das empresas como agentes centrais do impulso inovador em contexto de livre mercado;
- IV - modernização do ambiente de negócios brasileiro, à luz dos modelos de negócios emergentes;
- V - fomento ao empreendedorismo inovador como meio de promoção da produtividade e da competitividade da economia brasileira e de geração de postos de trabalho qualificados;
- VI - aperfeiçoamento das políticas públicas e dos instrumentos de fomento ao empreendedorismo inovador;
- VII - promoção da cooperação e da interação entre os entes públicos, entre os setores, público e privado e entre empresas, como relações fundamentais para a conformação de ecossistema de empreendedorismo inovador efetivo;
- VIII - incentivo à contratação, pela administração pública, de soluções inovadoras elaboradas ou desenvolvidas por startups, reconhecidos o papel do Estado no fomento à inovação e as potenciais oportunidades de economicidade, de benefício e de solução de problemas públicos com soluções inovadoras; e,
- IX - promoção da competitividade das empresas brasileiras e da internacionalização e da atração de investimentos estrangeiros (Brasil, 2021)¹¹.

Os princípios acima transcritos representam uma evolução salutar no ordenamento jurídico brasileiro em relação ao fomento do empreendedorismo inovador como vetor de desenvolvimento econômico, social e ambiental.

A LC 182/2021 prevê, como um dos princípios, o incentivo à constituição de ambientes favoráveis ao empreendedorismo inovador. Outro aspecto interessante é a

¹¹ O autor entende ser importante a transcrição integral dos dispositivos legais para uma facilitação da compreensão do leitor sobre o tema tratado, não obstante, em algumas situações, a transcrição do texto da lei possa parecer demasiadamente longa. Isso evita a quebra do raciocínio do leitor ao buscar a íntegra do texto legal em outros sítios. Essa postura foi à adotada em toda transcrição de texto legal feita nesta pesquisa.

modernização do ambiente de negócios brasileiros, à luz dos modelos de negócios emergentes, conforme previsão contida no inciso IV do art. 3º.

O legislador poderia ter ido além, pois a LC 182/2021 visa criar um ambiente de negócios favorável para as empresas *startups*, quando deveria ter se ocupado de modernizar o ambiente regulatório, com a apresentação de princípios gerais objetivos de observância obrigatória pelos entes reguladores, para empresas nascentes, como os startups, como também para empresas já existente no mercado, pois a inovação não é exclusividade dos startups, podendo ser desenvolvida por empresas de qualquer porte e tempo de existência (tempo de operação).

Dentro da cultura reguladora brasileira, a elaboração e publicação da LC 182/2021 é um avanço, conforme mencionado acima, porém é insuficiente para o delineamento de um arcabouço regulador padrão para garantir a inovação, o desenvolvimento e a implementação de negócios inovadores.

Recentemente, em agosto de 2021, os Senadores norte-americanos analisaram um projeto de lei para taxar as criptomoedas como forma de arrecadar fundos para o plano de investimento em infraestrutura. A regulação jurídica que foi votada no Senado dos Estados Unidos apresentava ambiguidades na redação, o que gerará riscos e ônus desnecessários para indústria.

Um dos principais pontos controversos foi à definição de quem será obrigado a informar ao fisco as transações realizadas, pois, pela redação da proposta, desenvolvedores em *blockchain*, provedores de internet ou de serviços de telecomunicação podem ser obrigados a relatar as transações das pessoas que utilizam a rede: “The issue at the crux of it all had to do with the definition of a crypto ‘broker’, which was written in language so broad and unspecified one could interpret it to include anyone involved in any kind of crypto transaction”¹² (CNBC, 2021).

Porém, as pessoas acima elencadas não detêm tais informações, o que tornaria a proposta, nesta parte, impossível de ser observada pelos agentes que trabalham com atividades que envolvem a indústria de criptoativos, porém não têm acesso às informações das transações tais como valores e as pessoas envolvidas.

¹² Em livre tradução: A questão no cerne de tudo tinha a ver com a definição de um “corretor/agente/intermediário” de criptografia, que foi escrito em uma linguagem tão ampla e não específica que poderia ser interpretada para incluir qualquer pessoa envolvida em qualquer tipo de transação de criptografia.

No Brasil, a tentativa de regulação das criptomoedas começou em 2005, com a proposta do PL 2303/2005 e, posteriormente, com a apresentação do PL 2060/2019, que foram apensados para tramitação em conjunto. Em 2021 houve a apresentação do PL 2234/2021, que altera a redação da Lei nº 9.613/1998 (Câmara, 2021) para aumentar a pena do crime de lavagem de dinheiro praticado por meio da utilização de criptomoedas. No Senado, há os PLs 3825/2019 e 4207/2020.

O PL 2303/2015 (Câmara, 2021), de autoria do Deputado Federal Aureo (SD/RJ), apenas insere as criptomoedas como uma espécie de arranjo de pagamento, colocando-as sob a supervisão do Banco Central do Brasil, porém não apresenta definição sobre o ativo e também não propõe regulação sobre o uso de criptomoedas por empresas e pessoas.

O PL 2060/2019 oferecia¹³ um regime jurídico para os criptoativos. O art. 2º deste projeto de lei apresenta uma definição de criptoativos, a saber:

Art. 2º Para a finalidade desta lei e daquelas por ela modificadas, entende-se por criptoativos:

I - Unidades de valor criptografadas mediante a combinação de chaves públicas e privadas de assinatura por meio digital, geradas por um sistema público ou privado e descentralizado de registro, digitalmente transferíveis e que não sejam ou representem moeda de curso legal no Brasil ou em qualquer outro país;

II - Unidades virtuais representativas de bens, serviços ou direitos, criptografados mediante a combinação de chaves públicas e privadas de assinatura por meio digital, registrados em sistema público ou privado e descentralizado de registro, digitalmente transferíveis, que não seja ou representem moeda de curso legal no Brasil ou em qualquer outro país;

III - Tokens Virtuais que conferem ao seu titular acesso ao sistema de registro que originou o respectivo token de utilidade no âmbito de uma determinada plataforma, projeto ou serviço para a criação de novos registros em referido sistema e que não se enquadram no conceito de valor mobiliário disposto no art. 2º da Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976 (Câmara, 2021).

A leitura do Capítulo III, em especial do art. 4º, *caput*, do PL 2060/2019, que tramitava na Câmara dos Deputados, demonstra que o legislador não compreendeu o que é um

¹³De acordo com informação contida no sítio eletrônico da Câmara dos Deputados, o PL 2060/2019 foi declarado prejudicado em face da aprovação da Subemenda Substitutiva Global ao Projeto de Lei nº 2.303, de 2015, que foi adotada pelo Relator da Comissão Especial. O PL 2303/2015 recebeu nova numeração: PL 4401/2021. Foi aprovado no Plenário da Câmara dos Deputados em 08/12/2021. No Senado recebeu substitutivo. Em 17/05/2022 houve despacho determinando à Comissão Especial a oferta de parecer ao Projeto de Lei nº 2.303, de 2015, renumerado como PL 4401/2021. Chegou ao plenário virtual em 07/06/2022 (CÂMARA₃, 2022).

criptoativo e o seu funcionamento, pois afirma que a emissão de criptoativos pode ser realizada por pessoas jurídicas de direito público ou privado “estabelecidas no Brasil”.

A regulação jurídico-econômica precisa ser bem pensada e desenhada para ser eficiente, pois “se, com a intervenção governamental, as perdas também forem superiores aos ganhos obtidos com a eliminação da ‘externalidade’, é óbvio que esta deveria permanecer” (COASE, 2017, p.28). Isto é, é importante que a regulação seja desenhada para gerar mais externalidades positivas do que negativas, porque, no mundo real, não ocorrem apenas as externalidades positivas, pois, por melhor que seja a regulação, sempre gerará algum prejuízo para algum setor.

E, para uma verificação da eficiência da regulação, mister, além da determinação de parâmetros objetivos prévios que busquem alcançar o maior estado possível de ampliação do mercado e da concorrência, a existência de verificação *a posteriori* dos efeitos da regulação, a exemplo do defendido por Coase em relação à verificação póstera dos efeitos de uma política social:

E, certamente, não é um absurdo levar em conta, o fato de que decisões melhores serão tomadas, se depois das decisões, houver algum teste para saber se elas constituíram uma política social sensata, ao invés de não se fazer investigação alguma (COASE, 2017, p. 85).

Um tópico importante para o desenvolvimento socioeconômico de um povo, e, por conseguinte, de uma nação, é o relativo à liberdade¹⁴¹⁵. Sobre liberdade para medir o grau de desenvolvimento de uma economia, relevante mencionar o posicionamento do pesquisador indiano Amartya Sen:

É principalmente uma tentativa de ver o desenvolvimento como um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas desfrutam. Nesta abordagem, a expansão da liberdade é considerada (1) *o fim primordial* e (2) *o principal meio* do desenvolvimento. Podemos chamá-los, respectivamente, o “papel constitutivo” e o “papel instrumental” da liberdade no desenvolvimento. O papel constitutivo relaciona-se à importância da liberdade substantiva no enriquecimento da vida humana. As liberdades

¹⁴ Em relação ao tema liberdade em Amartya Sen, o texto (com redação similar) e a ideia apresentada nesta tese já foi objeto de publicação conjunta com o orientador, o Professor Doutor Enoque Feitosa, na obra “Estudos sobre Amartya Sen”, volume 6, produzida pelo IMED, no ano de 2019, com a temática Liberdade de expressão, participação e justiça social (Luz Neto; Feitosa Sobrinho, 2019).

¹⁵ Ainda em relação ao tema liberdade e suas espécies, o texto (com redação similar) e a ideia apresentada nesta tese já foi objeto de publicação conjunta com os pesquisadores Alinson Ribeiro Rodrigues e Luana Gabriela Lins Queiroz, na obra intitulada “Estudos sobre Amartya Sen”, volume 7, produzida pelo IMED, no ano de 2019, nos Anais do III Seminário Internacional sobre a Teoria da Justiça de Amartya Sen.

substantivas incluem capacidades elementares como por exemplo ter condições de evitar privações como a fome, a subnutrição, a morbidez evitável e a morte prematura, bem como as liberdades associadas a saber ler e fazer cálculos aritméticos, ter participação política e liberdade de expressão etc (Sen, 2010, p. 55).

Para Amartya Sen, o desenvolvimento contido na perspectiva constitutiva “envolve a expansão dessas e de outras liberdades básicas: é o processo de expansão das liberdades humanas, e sua avaliação tem de basear-se nessa consideração” (Sen, 2010, p. 55).

Desta forma, a liberdade se transforma em uma medida do desenvolvimento socioeconômico. Quanto maior for a liberdade de um povo, maior será o desenvolvimento deste, ou, pelo menos, maior será o seu potencial de desenvolvimento.

A liberdade, para Amartya Sen, é ao mesmo tempo o “fim primordial” e “principal meio” do desenvolvimento, ou seja, é a um só tempo, o objetivo principal e instrumento do desenvolvimento. Ao mesmo tempo tem:

[...] a liberdade a função de substância e de instrumento, não tendo nenhuma dessas funções prevalência sobre a outra, mas sim complementariedade, pois nesse processo de expansão das liberdades com a finalidade de assegurar mais liberdade ao indivíduo, o desenvolvimento vai sendo alcançado (Luz Neto; Ribeiro Rodrigues; Sobreira Filho, 2019, p. 579).

Amartya Sen, em sua teoria, coloca o indivíduo em uma situação relevante, defendendo a busca pelo aumento da liberdade individual. A liberdade, segundo Sen, é um termo abrangente, sob o qual se pode inserir a liberdade de expressão, a liberdade econômica, a liberdade de iniciativa, entre outras. Para o objeto desta tese, será utilizada a espécie liberdade de transação.

A liberdade de transação é reconhecida por Amartya Sen como importante para o desenvolvimento. O pesquisador brasileiro especializado no pensamento do economista indiano, o professor Zambam (2009, p. 72), afirmou, em sua tese de doutoramento, que a “relação injusta ocorre quando existe uma distribuição forçada ou são negados os direitos à propriedade; por isso, impedem a livre transação econômica”. Para Amartya Sen, sem liberdade de transação, não é possível a liberdade do indivíduo.

A realidade empírica confirma que quanto maior a liberdade econômica, maior tende a ser o desenvolvimento de um país. Consoante o Índice de Liberdade Humana 2018, os quatro primeiros países com maior liberdade são Nova Zelândia, Suíça, Hong Kong e Austrália (Vasquez; Porcnok, 2019, p. 10).

O mesmo índice apresenta o Brasil no 123º lugar. No *ranking* da América Latina e Caribe, encontra-se na posição 25, de 26 países, ganhando, apenas, em 2018, para a Venezuela (Vasquez; Porcnok, 2019, p. 12, 41).

O Índice de Liberdade Humana é composto pelo índice da liberdade pessoal e da liberdade econômica. A liberdade econômica tem um papel relevante na liberdade humana, conforme comprovado pelo índice supramencionado. Os índices que auferem a relação entre liberdade econômica e liberdade do indivíduo comprovam a validade da teoria de Amartya Sen, pois este afirma que a liberdade de transação é um importante instrumento na busca do desenvolvimento do indivíduo:

Nas discussões recentes, ao se avaliar o mecanismo de mercado o enfoque tende a ser sobre os *resultados* que ele produz, como por exemplo as rendas ou as utilidades geradas pelos mercados. Essa questão não é pouco importante, e tratarei dela em breve. Mas o argumento mais imediato em favor da liberdade de transações de mercado baseia-se na importância fundamental da própria liberdade. Temos boas razões para comprar e vender, para troca e para buscar um tipo de vida que possa prosperar com base nas transações (Sen, 2010, p. 151).

Como não poderia deixar de ser, a pobreza é considerada como uma grande privação das capacidades básicas, consoante exposto por Amartya Sen:

[...] há bons motivos para julgar a vantagem individual em função das capacidades que uma pessoa possui, ou seja, das liberdades substantivas para levar o tipo de vida que ela tem razão para valorizar. Nessa perspectiva, a pobreza deve ser vista como privação de capacidades básicas em vez de meramente como baixo nível de renda, que é critério tradicional de identificação de pobreza (Sen, 2010, p. 151).

Realmente, a pobreza não é apenas um baixo nível de renda, mas sim uma privação importante de capacidades básicas. A pobreza como redutor das liberdades individuais é algo incontestável. A redução de recursos financeiros básicos coloca as pessoas em situação de maior risco de morte, excluindo a capacidade de escolha da pessoa, do indivíduo. A liberdade de transação do indivíduo é um instrumento de grande importância no desenvolvimento socioeconômico da pessoa humana, conforme exposto por Sen:

Nas discussões recentes, ao se avaliar o mecanismo de mercado o enfoque tende a ser sobre os *resultados* que ele produz, como por exemplo, as rendas ou as utilidades geradas pelos mercados. Essa questão não é pouco importante, e tratarei dela em breve. Mas o argumento mais imediato em

favor da liberdade de transações de mercado baseia-se na importância fundamental da própria liberdade (Sen, 2010, p. 151).

Percebe-se, no pensamento de Amartya Sen, que ele compreende a liberdade de transação de mercado como uma das espécies de liberdade, e não só isso; compreende ainda a liberdade de transação de mercado como fundamental para a liberdade individual, pois pessoas podem, através do empreendedorismo, ou mesmo das simples trocas comerciais feitas pessoa a pessoa, gerar renda e, desta forma, expandir a sua liberdade. E, “com aumento de renda, dentro do processo de desenvolvimento desenhado por Sen, as pessoas terão mais capacidades para conquistar as demais dimensões da liberdade, a exemplo da liberdade de expressão, liberdade política etc.” (Luz Neto; Ribeiro Rodrigues; Sobreira Filho, 2019, p. 581).

O Brasil é um país que coloca várias barreiras à liberdade de transação. Isso não é novidade, pois figura, há vários anos, em péssimas colocações nos índices de liberdade humana e de ambiente de negócios.

Para ilustrar isso, a indústria automotiva brasileira despende R\$ 2,3 bilhões ao ano com as obrigações burocráticas. Esse montante poderia ser investido no desenvolvimento de novos produtos e processos de fabricação, ou seja, em inovação. Porém é gasto com a burocracia, no conhecido custo Brasil.

A Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (FIESP) realizou estudos e constatou que as indústrias gastam em torno de 1,2% do faturamento para adimplir as obrigações acessórias e para pagar tributos. De acordo com a FIESP (2019), o custo da burocracia tributária no ano de 2018 foi de R\$ 37 bilhões. Consoante o jornal Correio Brasiliense (2019), foi o equivalente a 5% do PIB da indústria de transformação e 9,3 vezes maior do que os principais parceiros comerciais brasileiros gastam.

Ainda no mesmo estudo 83,2% das empresas que participaram da pesquisa indicaram o alto custo da burocracia como elemento impeditivo para o início ou para a expansão dos negócios (FIESP, 2019).

Os dados acima apresentados indicam a pouca liberdade de transação no Brasil, o que dificulta se não impede (pelo menos para os micros e pequenos empreendedores), um desenvolvimento sustentável dos brasileiros.

A partir de 1970, no mundo, o modelo do Estado Interventor, que explorava diretamente a economia, foi substituído pelo modelo de Estado Regulador, pois, de acordo com Majone (2006, p. 57), o Estado Interventor estava falindo o próprio Estado, gerando um

pesado ônus para a sociedade, pois era necessário aumentar a carga tributária para financiar o custeio da máquina pública e de políticas públicas cada vez mais amplas. Diante disso, houve uma adequação do próprio Estado, que passou de predominantemente interventor, para predominantemente regulador.

Foi mencionado que o Estado passou de predominantemente interventor para predominantemente regulador porque, apesar de preferir a intervenção na economia através da regulação, é possível ainda intervir na economia diretamente através de empresas estatais. Não nos moldes vistos antes de 1970, mas como exceção.

Consoante Luz Neto (2016, p. 33):

Hoje, no mundo ocidental, há o Estado regulador como modelo, com intervenção na economia através da expedição de normas regulatórias, não mais intervindo diretamente na atividade produtiva, em regra, mas apenas em situações excepcionais.

No Brasil, o Estado Regulador foi consolidado na Constituição Federal de 1988, através do art. 173, *caput*. Contudo, a realidade brasileira:

Ainda aponta um estado operando como agente econômico fora das exceções constitucionais, o que gera distorções no mercado que impedem o exercício da liberdade de transação, quer porque elimina a competição, quer porque impede a entrada de novos *players* em setores econômicos nos quais a Carta Magna criou monopólio estatal (Luz Neto; Ribeiro Rodrigues; Sobreira Filho, 2019, p. 583).

Ainda de acordo com Luz Neto, Ribeiro Rodrigues e Sobreira Filho (2019, p. 583-584):

A regulação econômica desenvolvida pelo Poder Legislativo e pelas Agências Reguladoras também é outro fator de diminuição da liberdade de transação no Brasil, pois impede ou dificulta bastante a competição efetiva nos setores econômicos regulados. Felizmente, em 2019, o governo federal editou a MP 881/2019, que recebeu a alcunha de Medida da Liberdade Econômica, visando a diminuição da burocracia para a abertura de empreendimentos de baixo risco, melhorando, assim, o ambiente para o exercício da atividade econômica, em especial os pequenos empreendedores. A MP 881/2019 foi convertida na Lei nº 13.874/2019, estando em plena vigência.

A lei nº 13.874/2019 introduziu uma novidade salutar no ordenamento jurídico brasileiro, que foi a realização prévia de estudo de impacto regulatório para verificar os

impactos econômicos a serem gerados pela proposta de regulação, conforme dicção legal do art. 5º:

Art. 5º As propostas de edição e de alteração de atos normativos de interesse geral de agentes econômicos ou de usuários dos serviços prestados, editadas por órgão ou entidade da administração pública federal, incluídas as autarquias e as fundações públicas, serão precedidas da realização de análise de impacto regulatório, que conterá informações e dados sobre os possíveis efeitos do ato normativo para verificar a razoabilidade do seu impacto econômico (Brasil, 2019).

Iniciativa legislativa que tende a gerar maior liberdade de transação, na linha defendida por Amartya Sen. O disposto na Lei nº 13.874/2019 poderá evitar prejuízos para a economia nacional, pois tenderá a impedir projetos regulatórios que geram mais externalidades negativas do que positivas, se bem implementado.

Quanto ao ambiente normativo gerado pela Lei nº 13.874/2019, assim se manifesta Luz Neto, Ribeiro Rodrigues e Sobreira Filho (2019, p. 585):

O ambiente normativo que a lei 13.874/2019 inaugura no Brasil é de fomentar o respeito à liberdade de escolha dos indivíduos, assim, o Estado, bem como, quaisquer dos seus entes de controle: Poder Judiciário, Agências Reguladoras, dentre outros, ao se debruçarem sobre questões que envolvam negócios jurídicos celebrados entre dois ou mais indivíduos deverão tutelar a liberdade de escolha dos indivíduos como um valor jurídico primordial.

Outro aspecto introduzido pela Lei nº 13.874/2019 foi o relativo aos contratos, mais especificamente quanto à liberdade de transação, sendo o contrato entendido como operação jurídico-econômica. Assim, consoante Vincenzo Roppo:

[...] disse-se que o contrato é uma operação econômica, realizada através da produção de efeitos jurídicos: estes consistem no fato de uma pessoa dar qualquer coisa à outra pessoa, transferindo-lhe um seu direito, ou de uma pessoa prometer qualquer coisa a outra pessoa, vinculando-se juridicamente a executar uma prestação a favor desta. [...] evidentemente, por duas razões possíveis, alternativas entre si: ou porque – movido por impulsos de generosidade e altruísmo – deseja beneficiar a contraparte; ou então porque – e é o que acontece na grande maioria dos casos – se espera qualquer coisa em troca da contraparte: o nosso operador dá ou promete à outra parte, porque esta é a condição com a qual pode conseguir que a contraparte dê ou prometa aquilo em que está interessado; ele dá para receber, na lógica da troca econômica (Roppo, 2009, pp. 195-197).

Ainda de acordo com Vincenzo Roppo:

[...] dizer-se que a causa consiste na troca entre as prestações contratuais a que as partes se obrigaram reciprocamente, entre a sai, como correspectivo, é dado ou prometido pela contraparte. Por outras palavras, a transferência de riqueza efetuada por cada uma das partes a favor da outra encontra causa – razão, justificação, explicação aos olhos tanto dos contraentes como do ordenamento jurídico – na transferência de riqueza que a outra parte efetua a favor da primeira, e o contrato no seu conjunto encontra causa na combinação e na relação entre as duas transferências de riqueza – em definitivo, na troca. Mas a relação e a combinação entre as duas transferências de riqueza – a troca, justamente – mais não é que a operação econômica a qual o contrato dá veste e força legal. A causa do contrato identifica-se se, então, afinal, com a operação jurídico-econômica realizada tipicamente por cada contrato, com o conjunto dos resultados e dos efeitos essenciais que tipicamente, dele derivam, com a sua função econômico-social, como frequentemente se diz. Causa de qualquer compra e venda é, assim, a troca da coisa pelo preço [...] (Roppo, 2009, pp. 195-197).

O contrato traduz uma operação econômica expressada juridicamente, sendo esta operação de grande importância para o desenvolvimento socioeconômico, pois é pelos contratos que há circulação de riqueza, prestação de serviços, entre outros objetos que são importantes para a concretização das liberdades do indivíduo.

O respeito das instituições à liberdade contratual das pessoas físicas e jurídicas é importante para a construção de um mercado mais eficiente, segundo Luz Neto, Ribeiro Rodrigues e Sobreira Filho (2019, p. 586):

O respeito por parte das instituições a liberdade contratual dos indivíduos, tende a construir um mercado mais eficiente, mercado entendido enquanto espaço público destinado a realização de trocas de bens e serviços, na medida em que as instituições respeitam a vontade manifestada pelos indivíduos nas operações econômicas, noutras palavras respeitam a liberdade de transação, gerando com isso um ambiente negocial permeado de previsibilidade normativa, que por sua vez acarreta nos indivíduos uma previsibilidade comportamento, reduzindo com isso os riscos decorrentes das incertezas, consequentemente otimiza as operações econômicas com a redução dos custos de transação.

As instituições são importantes para a fixação dos custos de transação das operações econômicas, por ser de suma importância o desenho de uma estrutura regulatória que não gere custos desnecessários para os interessados, bem como que crie um ambiente regulatório amigável (ex.: com menos burocracia) aos empreendimentos.

Um aspecto importante para a liberdade de transação é a predição do direito, conforme afirmado por Luz Neto, Ribeiro Rodrigues e Sobreira Filho (2019, p. 587). Deve-se entender por predição do direito o seguinte:

A predição é formulada através do estudo de todo material jurídico produzido. A produção jurídica que pode englobar jurisprudência, legislação, principiologia e doutrina é assim, oráculo da lei. Os esforços legais são, dessa forma, no sentido de tomar as profecias mais precisas. Para isso, fazem-se generalizações a partir do conjugado de leis e jurisprudência ou, no caso de Holmes, de precedentes, demonstrando que, geralmente, diante do fato X tem-se o resultado Y. Em seguida, num caso concreto, são levantados os fatos de natureza para o direito, de modo que se tem um modelo que pode ser alocado numa das generalizações anteriormente preparadas. Assim, o trabalho legal é predizer que, se um homem fizer ou deixar de fazer algo, ele poderá ou não ser levado a responder por isso por uma corte. As generalizações são reduzidas a um número finito de dogmas que servem para fundamentar as predições. Se um estudioso quer conhecer esses dogmas e nada mais, de modo a predizer resultados, Holmes o chama de *bad man*. O *good man*, por sua vez, encontra suas razões de conduta, seja fora ou dentro do direito, em sanções da consciência (Fernandes, 2016, p.53).

A liberdade de transação, para a sua efetiva implementação, necessita de um ambiente que valorize a autonomia de escolha dos indivíduos, a redução e/ou simplificação, clareza nas formalidades exigidas pelo Estado, conforme mencionado por Durkheim:

Quando as compras e vendas se transformaram em atos incessantes, quando não há um instante em que o comércio descanse, não podemos mais pedir a cada comprador e vendedor que prestem juramento, que recorram a esta ou aquela fórmula definida etc. O caráter cotidiano e a continuidade dessas relações excluem obrigatoriamente toda solenidade e chega-se então naturalmente a buscar formas de diminuir o formalismo, de aliviá-lo ou até mesmo de fazê-lo desaparecer (Durkheim, 2015, p. 205).

Conforme dito acima, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu que o Estado brasileiro fosse regulador. Especificou, também, que um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil é o desenvolvimento nacional, no art. 3º, inciso II: “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] II - garantir o desenvolvimento nacional” (Brasil, 1988).

Apesar de não conter o termo “desenvolvimento” diretamente, há outros dispositivos constitucionais que remetem ao objetivo desenvolvimento, tais como o art. 1º, inciso IV, que estabelece os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa como fundamento da República;

o art. 3º, inciso III, que prevê a erradicação da pobreza e da marginalização como outro dos objetivos fundamentais.

Além disso, a Constituição Federal, no Título VII, “Da ordem econômica e financeira”, estabelece, no art. 170, incisos IV e VIII, como princípios gerais da atividade econômica, a livre concorrência e a busca do pleno emprego. Desta forma, a Constituição Federal apresenta os fundamentos e diretrizes sobre os quais deve o legislador infraconstitucional elaborar a regulação econômica.

Os aplicativos de transporte privado são um bom exemplo de como a tecnologia pode ajudar/facilitar as pessoas a gerar renda, em especial em momentos de crise econômica, nos quais os empregos formais diminuem consideravelmente. Além disso, tais aplicativos ampliam a liberdade de locomoção dos passageiros, que “contam agora com um leque maior de opções e com uma alternativa intermediária no mercado de serviços” (Lins Queiroz; Luz Neto; Sobreira Filho, 2019, p. 544).

Retomando os ensinamentos de Amartya Sen, na obra “Desenvolvimento como Liberdade”, sobre a necessidade da liberdade para o desenvolvimento, interessante assinalar a observação que ele fez sobre o objetivo do seu livro:

Procuramos demonstrar neste livro que o desenvolvimento pode ser visto como um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas desfrutam. O enfoque nas liberdades humanas contrasta com visões mais restritas de desenvolvimento, como as que identificam desenvolvimento com crescimento do Produto Nacional Bruto (PNB), o aumento de rendas pessoais, industrialização, avanço tecnológico ou modernização social (Sen, 2010, p. 16).

Para Amartya Sen, necessária a expansão das liberdades reais das pessoas para o desenvolvimento. E o direito pode ter um papel importante nesse sentido através da regulação das atividades econômicas.

A Constituição Federal de 1988 traz as balizas gerais para o desenvolvimento, conforme acima mencionado, que devem ser observadas pelo legislador infraconstitucional, guardando ou procurando garantir que a legislação regule as atividades econômicas, porém de forma a permitir o desenvolvimento das pessoas e, por conseguinte da nação, através da liberdade de iniciativa e da ampla concorrência.

Sobre a liberdade econômica e o seu papel para o alcance da liberdade como gênero, assim se manifestam Lins Queiroz, Luz Neto e Sobreira Filho (2019, p. 545):

As disponibilidades econômicas exercem plena influência sobre a liberdade, da mesma forma que esta última exerce sobre as primeiras, gerando um sistema uno de desenvolvimento, composto por cinco espécies de liberdades instrumentais, sendo elas: as liberdades políticas, as disponibilidades econômicas, as oportunidades sociais, as garantias de transparência e a proteção da segurança. Com fins de plenitude, tais perspectivas ligam-se umas às outras. Por exemplo, as disponibilidades econômicas (ou segurança econômica) estão ligadas às oportunidades sociais, levando em consideração que serviços como educação e saúde podem ser otimizados por vias privadas. Isso pode ser percebido principalmente em países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento, como é o caso do Brasil, cuja rede privada de ensino apresentou Índice de Desenvolvimento da Educação Básica (Ideb) 1,6 ponto superior ao observado na rede pública, obtendo Ideb igual ou superior a 7,0 em 15 unidades da federação, enquanto nenhuma unidade da federação atingiu essa nota na rede pública (INEP 2019), denotando que na realidade atual do país a disponibilidade econômica também se coloca como oportunidades sociais.

A liberdade econômica, como espécie de liberdade, nos moldes pensados por Amartya Sen, é importante para garantir ao indivíduo, como integrante da sociedade, o exercício das liberdades que compõem um sistema uno de desenvolvimento composto pelas cinco liberdades instrumentais acima mencionadas. Para a efetivação do direito, mister que as pessoas tenham meios de exercê-lo e, como pensado por Sen, é necessária a disponibilização dos instrumentos para o exercício da liberdade.

A inovação tecnológica é um fato social com repercussões importantes na economia e, por conseguinte, no desenvolvimento econômico da nação, bem como tem impacto no progresso humano, conforme mencionado por Vale (2018, p.112):

Com efeito, sendo a inovação tecnológica fato social multifacetado, tem ela nítidos contornos de cariz econômico. Também o aspecto político não escapa da inovação tecnológica, ou melhor, do nível de independência tecnológica que um país possui, pois quanto maior a independência, maior será sua soberania, uma vez que não ficará refém de tecnologias estrangeiras em assuntos domésticos e importantes, como a defesa das fronteiras, da propriedade intelectual.

Além do aspecto do desenvolvimento socioeconômico do país, há outro aspecto importante que a inovação tecnológica pode trazer que é o de independência tecnológica, aumentando, assim a soberania nacional, pois não dependerá mais de tecnologias dominadas por empresas e estados estrangeiros. É importante destacar, também, que a “inovação revela-se como um modal de transformação sociocultural” (Molinaro; Sarlet, 2015, p. 93). A inovação transforma tanto a economia quanto a cultura.

E dentre as inovações, encontra-se aquela denominada de disruptiva. A inovação disruptiva introduzida na realidade social através da tecnologia apresenta para o Estado e para a sociedade um desafio na adequação das categorias jurídicas tradicionais, impelindo o Estado para uma reformulação da regulação jurídica. De acordo com a pesquisadora Freitas (2018, p. 199),

As tecnologias contemporâneas ensejam uma perturbação dos padrões estabelecidos. Perceber a transição paradigmática da contemporaneidade, isto é, das Transformações na Ordem Social, Econômica e Estatal, e buscar soluções para segurança jurídica e estabilidade das relações sociais é o desafio que a academia, sociedade e Estado precisam enfrentar, na medida do possível, compassadamente com as novas tecnologias e mudanças que estas instalam.

A perturbação nos padrões outrora estabelecidos no Direito está presente e produzindo efeitos na sociedade e no ente estatal. Isso é um fato que não pode ser ignorado. E o desafio apresentado nessa transição paradigmática da contemporaneidade é premente, pois não é possível, sob a pena de sacrifício do desenvolvimento do país, manter os mesmos padrões¹⁶ regulatórios anteriores.

Pode-se falar, inclusive, em disrupção regulatória, isto é, a disrupção ocorre no arranjo regulatório, gerando problemas regulatórios, e esses problemas resultam em “distorções no funcionamento do mercado ou em limitação no alcance de objetivo público específico, demandando a tomada de decisão pelo regulador” (Brasil, 2018, p. 54).

Com o intuito de analisar a perspectiva da regulação dos negócios inseridos na nova economia, no capítulo seguinte será analisada a Teoria das Instituições, de Douglas North, e como esta pode contribuir, no campo do direito, para a regulação jurídica dos negócios oriundos da nova economia.

¹⁶ Insere-se, aqui, em padrões, não só os institutos jurídicos tradicionais, mas também a cultura regulatória vigente no Brasil até o presente momento.

CAPÍTULO 2 - A CONTRIBUIÇÃO DA TEORIA DAS INSTITUIÇÕES PARA O ENTENDIMENTO DAS INTERAÇÕES DAS INSTITUIÇÕES NO CAMPO REGULATÓRIO

No capítulo anterior foi analisada a realidade regulatória brasileira dos negócios da nova economia, com a menção a avanços e retrocessos na esfera regulatória, em especial no campo legislativo. No presente capítulo será apresentada e analisada a contribuição da Teoria das Instituições para a compreensão das interações das instituições na seara regulatória.

Os estudiosos do direito precisam sempre ter em mente que lidam com uma ciência social aplicada, logo, é importante inserir em suas considerações os reflexos das suas teorias no mundo dos fatos, e, com isso, buscar a criação de teses que possam produzir externalidades positivas.

Para tanto, o pesquisador do direito pode se valer de conceitos de outros ramos do saber, a exemplo da economia, para a construção de soluções jurídicas.

O denominado direito regulatório utiliza conceitos do direito administrativo, a exemplo de agências reguladoras, e também da economia, tal como o conceito de externalidades.

O desenvolvimento tecnológico, conforme mencionado no capítulo anterior, tem apresentado desafios para o direito. Novos modelos de negócios são criados, nova forma de prestação de serviços é apresentada ao público, isto é, “novos modelos comerciais de negócios” (Antonialli; Perini, 2017, p. 313) são fomentados. E isso tem criado para o direito dificuldade em regular todas essas inovações.

Em um mundo cada vez mais globalizado e interligado através da *internet*, o Estado-nação quer simplesmente optar pela forma mais simplória de regulação, que é a proibição de atividades em seu território, ficará para trás tanto na criação de novas tecnologias, quanto no desenvolvimento.

Os empreendedores procurarão um local no qual não haja tal proibição e os países que oferecerem um ambiente amigável à inovação e aos negócios experimentarão desenvolvimento e aumento de riqueza.

E o que diferencia um país que produz uma regulação eficiente que não prejudica o desenvolvimento de negócios da nova economia de outros que regulam de forma a sufocar tal desenvolvimento? De acordo com North (2018, p. 64), a diferença entre “as duas localidades é uma função da estrutura institucional de cada uma”.

As instituições fornecem a estrutura para a troca, determinando os custos de transação e de transformação. Como destacado por North (2018, p. 64):

Quão satisfatoriamente as instituições resolverão os problemas de coordenação e produção é algo determinado pela motivação dos atores (sua função de utilidade), pela complexidade do ambiente e pela capacidade dos atores de decifrar e ordenar o ambiente (mensuração e execução).

O estado regulador não tem como atuar sobre a capacidade dos atores de decifrar e de ordenar o ambiente, mas pode atuar de forma eficiente sobre a conformação das instituições que produzirão um ambiente jurídico regulatório capaz de permitir a inovação. Para Coase (2017, p. 29), a “política econômica envolve uma escolha entre instituições sociais alternativas, e estas são criadas pela legislação ou dela dependem”.

O estado tem um papel importante na regulação dos negócios oriundos da inovação tecnológica, sendo uma terceira parte na troca impessoal, que pode impor cumprimento às normas, conforme sintetiza North (2018, p.66):

A terceira forma de troca é a troca impessoal com imposição de cumprimento por uma terceira parte. Ela tem sido o sustentáculo fulcral das economias modernas bem-sucedidas, às voltas com as contratações complexas que se fazem necessárias para o crescimento econômico moderno. A imposição de cumprimento por uma terceira parte nunca é ideal, e as partes da troca ainda despendem vultosos recursos para tentar clientificar às relações de troca. No entanto, nem a autoimposição pelas partes nem a responsabilidade podem ser suficientes para o cumprimento.

As trocas acontecem de forma impessoal na sociedade moderna, por isso a importância do Estado como terceira parte para regular as atividades e solucionar os conflitos. Assim, observando os dados da segunda metade do Século XX na indústria química alemã, Douglas North assim se manifesta:

*The world that it has produced is characterized by impersonal exchange. It is a world in which our dependence rests upon people all over the world, whom we do not know; there are no repeated dealings; and large numbers of players are involved. Therefore it is a world in which the game is played differently. In game theory, we say such a world is one in which it pays to defect*¹⁷ (North, 1992, p. 21).

¹⁷ Tradução livre: O mundo que ela produziu é caracterizado pela troca impessoal. É um mundo em que nossa dependência se baseia em pessoas de todo o mundo, que não conhecemos; não há negócios repetidos; e um grande número de jogadores está envolvido. Portanto, é um mundo em que o jogo é jogado de forma diferente. Na teoria dos jogos, dizemos que tal mundo é aquele em que vale a pena pagar pela falha/vício/defeito.

Destarte, o mundo das transações, tanto na época analisada por North, quanto atualmente, é caracterizado por trocas impessoais, como regra. E com o advento e popularização da *internet*, esse fenômeno ganhou proporções inimagináveis anteriormente na história da humanidade, pois trocas são realizadas não só entre pessoas que não se conhecem, mas que estão geograficamente distantes e que só conseguiram se aproximar para a realização da transação por causa da rede mundial de computadores.

E com as trocas sendo realizadas cada vez mais entre pessoas que não se conhecem, isto é, tornando-se impessoais, houve mudanças nas instituições. Assim como as interações entre direito e economia, há uma similaridade na interação entre as instituições e o comportamento social, havendo influências recíprocas.

Interessante observar o papel atribuído ao Estado por Douglas North em seus estudos:

*The measured transaction costs of a society where there is a dense social network of interaction is very low. [...] Under such conditions, norms of behavior are seldom written down. Formal contracting does not exist, and there are few formal specific rules. However, while measured transaction costs are low [...] production costs are high, because specialization and division of labor are limited to the extent of markets that can be defined by personal exchange*¹⁸ (North, 1989, p. 1320).

Consoante acima transcrito, os custos de transação de uma sociedade que tem uma densa rede de interação social são baixos e, nessas condições, as normas de comportamento raramente são escritas, contratos formais não existem e há poucas normas formais. Isto é, em uma sociedade com transações mais pessoais, mais próximas, as normas informais tendem a funcionar bem porque os custos de transação são baixos. Porém, quando os custos de transação aumentam, em especial quando as transações começam a ser realizadas de maneira informal, os custos transacionais aumentam e há a necessidade de especializações e divisões de trabalho entre as pessoas para que as transações que antes eram realizadas com normas informais possam ser feitas a contento.

À medida que as sociedades se tornam mais complexas, constata-se uma limitação maior da ordem espontânea. A organização do trabalho nas economias modernas desafia uma estruturação mais elaborada, mais complexa, que faça frente ao aumento da complexidade nas

¹⁸ Tradução livre: Os custos de transação medidos de uma sociedade onde existe uma densa rede social de interação são muito baixos. [...] Nessas condições, as normas de comportamento raramente são escritas. A contratação formal não existe e há poucas regras formais específicas. No entanto, enquanto os custos de transação medidos são baixos [...] os custos de produção são altos, porque a especialização e a divisão do trabalho são limitadas à extensão dos mercados que podem ser definidos pela troca pessoal.

interações dos indivíduos. North (1989, p. 1320) assim se manifesta sobre os requisitos institucionais e a atuação do Estado em sociedades modernas:

*[...] The institutional requirements that are necessary in order to be able to realize the productivity gains associated with the model of impersonal Exchange outlined above entail both the development of efficient products and factor markets and of a medium of exchange with reliable features. The establishment of such a set of property rights will then allow individuals in highly complex interdependent situations to be able to have confidence in their dealings with individuals of whom they have no personal knowledge and with whom they have no reciprocal and ongoing exchange relationships. This is only possible as the result, first, of the development of a third party to exchanges, namely government, which specifies property rights and enforces contracts; and second of the existence of norms of behavior to constraint the parties in interaction [...]*¹⁹.

Nessa situação, fica mais clara a necessidade de uma terceira parte que possa garantir, ou exigir, o cumprimento das regras, dos envolvidos. E North aponta a importância do Estado como essa terceira parte, em seus estudos sobre desenvolvimento.

Douglas North procurou, com os seus estudos, tratar do processo de desenvolvimento econômico através da análise das suas instituições. Para North (1992, p. 5),

*Institutions are the rules of the game in a Society; more formally, they are the humanly devised constraints that shape human interaction. In consequence they structure incentives in exchange, whether political, social or economic*²⁰.

Portanto, “institutions are broadly defined as a set of rules that frame the interaction between members of different size collectives”²¹ (Sauerland, 2015, p. 2).

¹⁹ Em livre tradução: os requisitos institucionais necessários para poder realizar os ganhos de produtividade associados ao modelo de troca impessoal descrito acima implicam tanto o desenvolvimento de produtos e mercados de fatores eficientes quanto de um meio de troca com características confiáveis. O estabelecimento de tal conjunto de direitos de propriedade permitirá que indivíduos em situações interdependentes altamente complexas possam ter confiança em suas relações com indivíduos dos quais não têm conhecimento pessoal e com os quais não têm relações de troca recíprocas e contínuas. Isso só é possível como resultado, em primeiro lugar, do desenvolvimento de um terceiro para as trocas, a saber, o governo, que especifica os direitos de propriedade e faz cumprir os contratos; e segundo da existência de normas de comportamento para constranger as partes na interação.

²⁰ Tradução livre: As instituições são a regra do jogo em uma Sociedade; mais formalmente, são as restrições humanamente concebidas que moldam a interação humana. Em consequência, estruturam incentivos de troca, sejam eles políticos, sociais ou econômicos.

²¹ Tradução livre: As instituições são amplamente definidas como um conjunto de regras que enquadram a interação entre membros de coletivos (coletividade) de diferentes tamanhos.

Conforme afirmado por North acima, as instituições são as regras do jogo em uma sociedade, nas quais há a previsão de sistemas de incentivos, assim como acontece em qualquer tipo de troca. E essas instituições possuem características estruturais que serão analisadas a seguir.

As instituições influenciam o comportamento humano, reduzindo incertezas:

*Institutions in this respect may be defined as framing rules for the interaction of different individuals. They affect individuals' behavior and they are relevant because of the strategic interactions of those individuals in a given context. Institutions that are shared by a group of people reduce uncertainty about the potential activities of the group members. They are productive because they enable better reactions on others' actions*²² (Sauerland, 2015, p. 562).

Acima, Sauerland descreve a noção de instituições no âmbito da ciência política, que pode ser transposta para o direito; a formulação de normas jurídicas é resultado da atuação política dos integrantes da sociedade.

Instituições também podem ser definidas como “formal and informal procedures, routines, norms and conventions embedded in the organizational structure of the polity or political economy”²³ (Hall; Taylor, 1996, p. 6).

Powell e DiMaggio (1991), ao se manifestar sobre instituições, afirmam que essas são regras, procedimentos, estruturas de governança, convenções e costumes.

E, como toda atividade humana, as trocas, sejam mercantis, sejam entre as instituições, possuem um custo de transação. Para North (1992, p.7), custo de transação:

*It is the cost of measuring the valuable attributes of the goods and services or the performance of agents in exchange that is the fundamental key to the cost of transacting*²⁴.

²² Tradução livre: As instituições a este respeito podem ser definidas como regras de enquadramento para a interação de diferentes indivíduos. Elas afetam o comportamento dos indivíduos e são relevantes por causa das interações estratégicas desses indivíduos em um determinado contexto. Instituições que são compartilhadas por um grupo de pessoas reduzem a incerteza sobre as atividades potenciais dos membros do grupo. Eles são produtivos porque permitem melhores reações sobre as ações dos outros.

²³ Em livre tradução: procedimentos, rotinas, normas e convenções formais e informais embutidos na estrutura organizacional da política ou economia política.

²⁴ Tradução livre: É o custo de medir os atributos valiosos (valorativos) dos bens e serviços ou o desempenho dos agentes na troca que é a chave fundamental para o custo de transação.

O modelo das instituições, dentro da Teoria das Instituições de Douglas North, compreende as seguintes características estruturais: a) restrições informais; b) regras formais; c) execução.

As restrições informais são aquelas impostas pelos próprios indivíduos em suas relações com os outros. Isto é, é parte da cultura e do modo de vida de um povo. As restrições informais e as regras formais são as parcelas da soma denominada restrições, e essas moldam as escolhas dos atores. Em algumas sociedades, a importância das restrições informais é tamanha que o legislador acaba por positivá-las no ordenamento jurídico.

As regras formais são as regras políticas, as regras jurídicas, as regras econômicas e os contratos. O que elas têm em comum é a sua origem, isto é, de forma direta (ex. regras jurídicas), ou indireta (ex. contratos), advêm (a fonte da sua legitimidade) do Estado, que inseriu no ordenamento jurídico determinada norma (constitucional ou infraconstitucional) que regulamenta a conduta dos entes públicos e privados.

As instituições formais externas, consoante mencionadas por Dirk Sauerland, são geralmente elaboradas de forma escrita, ao contrário das informais, a saber:

*Formal external institutions are typically fixed and transferred in a written format. Prominent examples are constitutions, other legal rules, and private contracts. In contrast to these written format rules, informal institutions do also shape the behavior of the collectives' members, but are not fixed in a written way*²⁵ (Sauerland, 2015, p. 563).

E mais adiante afirma que a “*logic of formal and informal institutions is that they influence individual's behavior and therewith limit the available set of actions to be chosen from*”²⁶ (Sauerland, 2015, p. 564). Isto é, as instituições influenciam o comportamento individual e limitam as ações dos indivíduos dentro das possíveis opções estabelecidas por elas. Aqui podemos inserir como indivíduos tanto as pessoas naturais quanto às jurídicas, que buscam agir de forma a maximizar os seus ganhos.

A regulação jurídica, se bem elaborada, pode ser uma fonte de previsibilidade na conduta e nas decisões dos atores, gerando segurança jurídica desejável para o desenvolvimento econômico.

²⁵ Tradução livre: As instituições externas formais são normalmente fixadas (estabelecidas) e transferidas (repassadas) em formato escrito. Exemplos proeminentes são constituições, outras regras legais e contratos privados. Em contraste com essas regras de formato escrito, as instituições informais também moldam o comportamento dos membros da coletividade/sociedade, mas não são fixadas (estabelecidas) de forma escrita.

²⁶ Tradução livre: A lógica das instituições formais e informais é que elas influenciam o comportamento do indivíduo e com isso limitam o conjunto disponível de ações a serem escolhidas.

Assim, mister a fixação de balizas para uma regulação jurídico-econômica que permita, a longo prazo, o desenvolvimento socioeconômico brasileiro positivo. Balizas essas que permitam a mudança institucional no sentido de fomentar a inovação e o desenvolvimento de negócios inovadores.

E, para tanto, fundamental a análise das instituições envolvidas na elaboração das normas jurídicas regulatórias, pois, para Douglas North:

Cabe asseverar que as instituições cumprem um papel bem mais fundamental nas sociedades: elas são o fator determinante subjacente do desempenho das economias em longo prazo (North, 2018, p. 179).

Para Douglas North, as instituições, por serem fatores determinantes subjacentes do desempenho das economias em longo prazo, conforme acima informado, promovem a dependência da trajetória, que é a “chave de uma compreensão analítica da mudança econômica em longo prazo” (North, 2018, p. 188).

Para North (2018, p. 188), “reversões de trajetórias (da estagnação para o crescimento ou vice-versa) podem decorrer das fontes de alteração da trajetória supramencionadas, mas comumente vão ocorrer por meio de mudanças no regime político”. Dentro do regime político, podemos inserir o sistema jurídico, que, em última análise, é produto do exercício político dos entes estatais e não estatais, nos Estados.

As instituições geram uma estrutura básica para a geração de ordem e redução da incerteza na troca, quer nas trocas mercantis, quer nas trocas entre indivíduos e Estados, através da regulação. Assim se manifesta North (2018, p. 197) sobre o papel das instituições na estabilidade e mudança na história econômica:

As instituições proporcionam a estrutura básica por meio da qual, no decorrer da história, os seres humanos têm gerado ordem e buscado reduzir a incerteza na troca. Juntamente com a tecnologia empregada, elas determinam os custos de transação e transformação e com isso a viabilidade e o proveito de participar da atividade econômica. As instituições ligam o passado ao presente e ao futuro, de maneira que a história se constitui em grande medida em um relato incremental da evolução institucional em que o desempenho histórico das economias só pode ser compreendido como elemento inserido em um encadeamento narrativo. E elas são o fator decisivo para a compreensão da inter-relação do regime político e da economia e das consequências dessa inter-relação para o crescimento econômico (ou a estagnação e o declínio).

A tecnologia, por mais inovadora que seja e com potencial de geração de riqueza para as pessoas e empresas, não é suficiente, por si mesma, para propiciar o desenvolvimento dos países. Destarte, é preciso indagar o que seria necessário, além do incremento tecnológico, para proporcionar desenvolvimento econômico aos países, como expresso por North (2018, p. 222): “o que se deixava de indagar na análise era por que não se efetuava o potencial e por que há tamanha disparidade entre os países ricos e pobres quando, no mais das vezes, a tecnologia se encontra acessível a todo mundo”. E, para tentar responder a essa questão, North (2018, p. 223) concluía que a diferença reside no formato das instituições de cada país: “a disparidade no mundo real é equiparada pela disparidade nas teorias e nas proposições de modelos dos economistas”.

Outro aspecto que North considera relevante na construção ou na mudança das instituições é a questão ideológica. E nas sociedades modernas, complexas, não existe uma homogeneidade ideológica, o que aumenta a participação do Estado na criação de regras aplicáveis a todos, independentes de grupos pensarem desta forma ou de outra:

The breakdown of personal exchange is not just the breakdown of a dense communication network, but it is the breakdown of communities of common ideologies and a common set of rules in which all believe. The rise of impersonal rules and contracts means the rise of the state, and with it unequal distribution of coercive power. This provides the opportunity for individuals with superior coercive power to enforce the rules to their advantage, regardless of their effects on efficiency²⁷ (North, 1989, p. 1321).

Ainda sobre a ausência de homogeneidade ideológica, Douglas North afirma que:

To the degree that the members of a society have the same ideological framework, the formal rules of the society that define the constraints making up institutions will not have to be defined very clearly and enforcement mechanisms and procedures may be minimal or even absent together. But to the degree that society has diverse ideologies reflecting the growth of specialization and division of labor, more resources will have to be devoted, first to defining the rules precisely, and second to enforcing those rules²⁸ (North, 1984, p. 207).

²⁷ Tradução livre: O colapso da troca pessoal não é apenas o colapso de uma densa rede de comunicação, mas é o colapso de comunidades de ideologias comuns e um conjunto comum de regras em que todos acreditam. O surgimento de regras e contratos impessoais significa o surgimento do Estado e, com ele, a distribuição desigual do poder coercitivo. Isso oferece a oportunidade para indivíduos com poder coercitivo superior de aplicar as regras em seu benefício, independentemente de seus efeitos sobre a eficiência.

²⁸ Em livre tradução: Na medida em que os membros de uma sociedade têm o mesmo quadro ideológico, as regras formais da sociedade que definem os constrangimentos que constituem as instituições não terão de ser definidas com muita clareza e os mecanismos e procedimentos de fiscalização podem ser mínimos ou mesmo ausentes em conjunto. Mas na medida em que a sociedade tem diversas ideologias que refletem o crescimento da

Diante da impossibilidade fática, nas sociedades modernas, que são cada vez mais complexas, conforme dito acima, o campo de consenso da formulação das regras, que em sociedades mais simples funciona entre os próprios indivíduos envolvidos nas trocas, passa para o campo político. E muitas vezes esse debate político não tem relação com a eficiência econômica, o que pode prejudicar o desenvolvimento de um país.

Douglas North compreende que é uma das características da modernidade o crescimento da diferença de visão de mundo das pessoas, dos indivíduos, e isso reflete na forma de pensar e de viver das pessoas, nas suas ideologias, empurrando o papel do costume e da tradição para um segundo plano, diferente do que ocorria nas sociedades mais primitivas.

Com a evolução histórica da economia, que resultou no aumento da complexidade das sociedades em razão da maior especialização dos indivíduos, o que incrementou o custo de transação, constata-se o aumento da importância e da presença do Estado na elaboração das normas, que, nas sociedades primitivas eram elaboradas através do consenso dos indivíduos da comunidade, passa para o âmbito político das assembleias estatais.

A passagem de uma sociedade de trocas pessoais para uma de trocas impessoais tornou presente/evidente a necessidade da atuação do estado como um terceiro regulador e garantidor das relações mercantis entre os indivíduos.

Credita, ainda, North, ao Estado, a responsabilidade pelo desempenho da economia, não só através da reforma institucional, mas também pela especificação dos direitos de propriedade (North, 1981, p. 17).

Douglas North caracteriza o Estado da seguinte forma:

*A state is an organization with a comparative advantage in violence, extending over a geographic area whose boundaries are determined by its power to tax constituents. The essence of property rights is the right to exclude, and an organization which has a comparative advantage in violence is in the position to specify and enforce property rights*²⁹ (North, 1981, p. 21).

especialização e divisão do trabalho, mais recursos terão que ser dedicados, primeiro para definir as regras com precisão e depois para fazer cumprir essas regras.

²⁹ Livre tradução: Um estado é uma organização com vantagem comparativa em violência, estendendo-se por uma área geográfica cujos limites são determinados por seu poder de tributar os constituintes. A essência dos direitos de propriedade é o direito de excluir, e uma organização que tem uma vantagem comparativa na violência está em posição de especificar e fazer valer os direitos de propriedade.

Mesmo sem mencionar diretamente Max Weber³⁰, Douglas North afirma que o Estado é uma organização com uma vantagem comparativa em termos de violência, cujo poder se estende a todo o território inserido em suas fronteiras.

Interessante observar que Douglas North tem a percepção de que o Estado não é apenas uma arena política, mas na verdade é um agente com objetivos próprios:

In fact, the property rights which emerge are a result of an on-going tension between the desires of the rulers of the state, on the one hand, and the efforts of the parties to exchange to reduce transaction costs, on the other. This simple dichotomy actually is anything but simple, since the parties to an exchange will devote resources to influencing the political decision makers to alter the rules. But at least as an initial starting point for theorizing, it is useful to separate a theory of the state from a transaction cost approach to property rights³¹ (North, 1981, p. 18).

Já Duguit (2004, p. 60-61), entende que a palavra, Estado não designa uma pessoa jurídica, mas os homens reais que de fato detêm a força:

[...] o Estado não deve conceber-se como uma coletividade personificada, investida num poder soberano que ordena; mas é fato que numa coletividade determinada há uma diferenciação tal que o grupo dos mais fortes formula o direito, sanciona e fiscaliza os serviços públicos. [...] Estado; [...] essa palavra designa não aquela pretensa pessoa, coletiva e soberana que é um simples fantasma, mas os homens reais que de fato possuem a força.

Para o presente estudo, não importa investigar se o Estado detém vontade própria ou se exprime a vontade da pessoa ou do grupo que possui a força. O importante para a presente investigação é constatar a importância do Estado como regulador de relações entre os agentes econômicos da nova economia.

Um ponto relevante a se destacar no pensamento de Douglas North é o relativo à interrelação entre o político e o econômico nos Estados modernos, que vai além da disputa entre governo, por receita fiscal, e sociedade, por direitos e oferta de bens públicos.

Desta forma, manifesta-se North (1990, p. 47):

³⁰ Max Weber, em sua obra “Ciência e política. Duas vocações”, ao analisar o Estado, o define como uma relação de dominação do homem pelo homem, com base no instrumento da violência legítima (2011, p. 61).

³¹ Tradução livre: De fato, os direitos de propriedade que emergem são resultado de uma tensão contínua entre os desejos dos governantes do Estado, por um lado, e os esforços das partes envolvidas nas trocas para reduzir os custos de transação, por outro. Essa dicotomia simples, na verdade, não é nada simples, uma vez que as partes de uma troca dedicarão recursos para influenciar os tomadores de decisão política a alterar as regras. Mas, pelo menos como ponto de partida inicial para a teorização, é útil separar uma teoria do Estado de uma abordagem de custo de transação para direitos de propriedade.

The existing structure of rights (and the character of their enforcement) defines the existing wealth-maximizing opportunities of the players, which can be realized by forming either economic or political exchanges. Exchange involves bargains made within the existing set of institutions, but equally the players at times find it worthwhile to devote resources to altering the more basic structure of the polity to reassign rights³².

Conforme expresso por North acima, a estrutura de direitos define as oportunidades existentes de maximização de ganhos (riqueza) dos jogadores, que podem ser concretizadas através da formação de trocas econômicas ou políticas. E essas trocas envolvem negociações realizadas dentro do conjunto já existente de instituições. Porém, os agentes (*players*) podem entender que vale a pena investir recursos para alterar a estrutura política para redistribuir direitos. Douglas North não deixa claro se insere o estado como agente econômico, ou se o coloca apenas como uma terceira parte. Tudo indica que ele localiza o Estado como uma terceira parte responsável pela elaboração da regulamentação e pela fiscalização do cumprimento da regulação.

Porém, o inserimos tanto como terceira parte responsável pela elaboração da regulamentação e pela fiscalização, quanto dentro dos agentes econômicos. Pela leitura do art. 173, *caput*, da Constituição Federal de 1988, o Estado brasileiro funciona tanto como um terceiro para regular juridicamente as relações existentes entre os agentes econômicos privados, quanto como agente econômico através da intervenção direta³³ na economia, quando necessário para os imperativos de segurança nacional ou por relevante interesse coletivo.

Inicialmente, Douglas North pensou em estados nos quais o governante representava a vontade do Estado, passando depois a analisar os estados democráticos, nos quais diversos grupos de interesse barganham entre si e com a sociedade a atuação deste no direito de propriedade e na economia:

When we move from the historical character of representation in early modern Europe to modern representative democracy, our story is complicated by the development of multiple interest groups and by a much more complicated structure devised to facilitate (again given relative

³² Tradução livre: A estrutura existente de direitos (e o caráter de sua aplicação) define as oportunidades existentes de maximização de riqueza dos jogadores, que podem ser realizadas pela formação de trocas econômicas ou políticas. A troca envolve barganhas feitas dentro do conjunto existente de instituições, mas igualmente os jogadores às vezes acham que vale a pena dedicar recursos para alterar a estrutura mais básica da política para reatribuir/redistribuir direitos.

³³ Na qualidade de produtor, de empresário.

*bargaining strength) the exchange between interest groups*³⁴ (North, 1990, p. 49).

Em sociedades democráticas, o embate é entre grupos, não prevalecendo mais a vontade individual do governante. Há o necessário embate dos grupos de interesse, forçando os legisladores a negociarem para que um consenso possa ser alcançado na elaboração da norma jurídica:

*Because there are multiple interest groups, no particular interest group that a legislator may represent can form a majority. Therefore, legislators cannot succeed acting alone, but make agreements with other legislators, with different interests*³⁵ (North, 1990, p. 50).

Douglas North também reconhece que os legisladores possuem os próprios interesses, entre eles os de serem reeleitos. E isso influencia na tomada de decisão dos legisladores, conforme análise de North sobre o comportamento dos parlamentares:

*These issues appear to show in the voting behavior of legislators; it is widely observed that one cannot explain the voting behavior of legislators within the narrow confines of a principal/agent model, in which the agent (the legislator) is faithfully pursuing the interests of the principal (constituents). The agent's own utility function — his or her own sense of the way the world ought to be — appears to play a role in the outcomes*³⁶ (North, 1990, p. 21).

Afirma Douglas North que os legisladores não observam apenas os interesses dos seus representados, mas também os próprios. Além disso, a própria função de utilidade do agente, ou seja, sua própria forma de pensar em como o mundo deveria ser, influencia o resultado da sua atuação legislativa.

³⁴ Tradução livre e observações do tradutor (autor desta tese): quando passamos do caráter histórico da representação no início da Europa moderna para a democracia representativa moderna, nossa história é complicada (no sentido de aumento de complexidade) pelo desenvolvimento de múltiplos grupos de interesse e por uma estrutura muito mais complexa concebida para facilitar (novamente dada a relativa força de barganha) a troca entre grupos.

³⁵ Tradução livre: Como existem vários grupos de interesse, nenhum grupo de interesse específico que um legislador possa representar pode formar a maioria. Portanto, os legisladores não podem ter sucesso agindo sozinhos, mas fazem acordos com outros legisladores, com interesses diferentes.

³⁶ Tradução livre: Essas questões parecem transparecer no comportamento eleitoral dos legisladores; observa-se amplamente que não se pode explicar o comportamento eleitoral dos legisladores dentro dos estreitos limites de um modelo principal/agente, no qual o agente (o legislador) persegue fielmente os interesses do principal (constituintes). A própria função de utilidade do agente – seu próprio senso de como o mundo deveria ser – parece desempenhar papel nos resultados.

E como o legislador representa o Estado, na função de criar a legislação a ser aplicada, aduz: “*Put simply, if the state has coercive force, then those who run the state will use that force in their own interest at the expense of the rest of society*”³⁷ (North, 1990, p. 59).

Assim, sempre está presente o risco daquele que atua em nome do Estado de utilizar da força deste em benefício próprio em prejuízo do restante da sociedade. Para North, o Estado é importante para a definição dos fundamentos institucionais do sistema econômico.

Ao longo da história é possível pinçar exemplos de como as instituições influenciaram no desenvolvimento socioeconômico de vários Estados. E essas instituições podem ser formais ou informais, conforme analisado acima.

Um bom exemplo histórico de uso de inovação jurídica que proporcionou o desenvolvimento socioeconômico foi o ocorrido em Veneza, na Idade Média, com a adoção de inovações contratuais, em especial a denominada “*commenda*”, que, de acordo com Acemoglu e Robinson (2012, p. 201-202):

Uma das principais bases para a expansão econômica de Veneza foi uma série de inovações contratuais que tornavam as instituições econômicas ainda mais inclusivas. A mais famosa era a *commenda*, um tipo rudimentar de sociedade anônima que se formava apenas pela duração de uma única missão comercial.

E continuam referindo:

Estudando os documentos oficiais, é possível ver quão poderosa era a *commenda* na promoção de mobilidade social vertical: esses documentos estão cheios de nomes novos, pessoas que antes não faziam parte da elite veneziana. Nos documentos do governo de 960 d.C., 971 d.C. e 982 d.C., os nomes novos representam, respectivamente, 69%, 81% e 65% dos registrados (Acemoglu; Robinson, 2012, p. 202).

Os estudiosos Daron Acemoglu e James A. Robinson apresentam, conforme transcrições acima, exemplo de inovação na seara jurídica como propulsora do desenvolvimento social e econômico, que, além de permitir o crescimento econômico da cidade de Veneza, proporcionou o desenvolvimento social, com a possibilidade de entrada no comércio naval de novos participantes, que de outra forma não seria possível.

³⁷ Tradução livre: Simplificando, se o estado tem força coercitiva, então aqueles que dirigem o estado usarão essa força em seu próprio interesse, à custa do resto da sociedade.

O exemplo histórico acima noticiado corrobora com a Teoria das Instituições de Douglas North, marco teórico adotado na presente pesquisa, pois demonstra os efeitos da adoção de uma instituição formal, no caso do exemplo supramencionado, o contrato de *commenda*, que era um modelo de sociedade anônima instituída apenas para uma determinada missão comercial, que, ao seu término, era desfeita com a distribuição dos resultados de acordo com as quotas de cada participante, no desenvolvimento socioeconômico de uma sociedade, no caso, da sociedade veneziana entre os anos de 960 d.C. a 982 d.C.

Os mesmos estudiosos apontam a alteração das instituições formais de Veneza, anos após o período de apogeu econômico, com bastante mobilidade vertical dos membros da sociedade, como causa da decadência econômica da outrora potência mercantil. Os membros do Grande Conselho, que não queriam perder a sua posição de destaque na formulação de políticas, providenciaram as emendas constitucionais de 1286, que precederam “O Fechamento” de Veneza (*La Serrata*), estabelecendo que “quem tivesse sido membro do Grande Conselho nos quatro anos anteriores receberia nomeação e aprovação automáticas” (Acemoglu; Robinson, 2012, p. 205).

Com o “Fechamento” político, passou-se ao fechamento econômico. O passo “mais importante foi a proibição da *commenda*, uma das grandes inovações institucionais que haviam enriquecido Veneza” (Acemoglu; Robinson, 2012, p. 205). A proibição do contrato de *comenda* significou a impossibilidade do ingresso de novos participantes no comércio marítimo, eliminando, desta forma, a livre concorrência.

E, com essas modificações nas instituições político-jurídicas, com reflexos econômicos, as “instituições políticas e econômicas se tornaram mais excludentes, e a república começou a experimentar o declínio econômico” (Acemoglu; Robinson, 2012, p. 206).

Isso demonstra o papel das instituições no desenvolvimento socioeconômico de uma sociedade, de um Estado, que pode levar para a melhoria de vida dos seus cidadãos, ou pode criar condições que impeçam a participação de novos participantes no mercado, concentrando riquezas nas mãos de poucos, o que afeta negativamente o desenvolvimento socioeconômico de um país.

Conforme dito supra, para Douglas North, através da Teoria das Instituições, o Estado tem o papel não somente de garantir os direitos de propriedade, mas especialmente de definir esses direitos. Em uma afirmação com um recorte regulatório, podemos afirmar que o Estado tem o papel tanto de garantidor dos direitos, não só o de propriedade, quanto o de definir o

arcabouço regulatório necessário para a elaboração de normas, pelo próprio Estado, que permitam o desenvolvimento socioeconômico da sociedade.

Desta forma, é atribuição do Estado, mormente em um modelo de Estado Regulador, a formulação de normas jurídicas que gerem instituições formais, através da elaboração de um arcabouço regulatório, que permitam o desenvolvimento socioeconômico sustentável ao longo do tempo, bem como que impeçam desvio de rumo regulatório que resulte na criação de instituições formais que gerem externalidades negativas não desejáveis.

Nessa linha, no próximo capítulo será abordada a necessidade de criação de princípios para balizar a regulação da nova economia, de forma que permita a criação e a manutenção de um sistema regulatório que permita a continuidade das melhorias incrementais ao longo do tempo, buscando, ainda, retrocessos regulatórios.

CAPÍTULO 3 - DA NECESSIDADE DE CRIAÇÃO DE PRINCÍPIOS PARA NORTEAR A REGULAÇÃO DOS NEGÓCIOS DA NOVA ECONOMIA DE FORMA A PERMITIR A CRIAÇÃO E A MANUTENÇÃO DE UM SISTEMA REGULATÓRIO QUE GARANTA A CONTINUIDADE DAS MELHORIAS INCREMENTAIS AO LONGO DO TEMPO

No capítulo 1 analisou-se a realidade regulatória dos negócios da nova economia no Brasil. Constatou-se que, não obstante a tentativa de modernizar a legislação para diminuir a burocracia e facilitar a digitalização de vários processos, esse movimento ainda não foi suficiente para a construção de um arcabouço regulatório que permita regular os negócios criados ou desenvolvidos na nova economia, em especial dos negócios implementados na *internet*³⁸, sem comprometer o desenvolvimento socioeconômico do país.

Analisou-se, no capítulo 2, a contribuição da Teoria das Instituições para a compreensão das instituições no campo regulatório e, com isso, permitir uma fundamentação teórica para a criação e o desenvolvimento de um arcabouço jurídico regulatório dos negócios da nova economia.

Constatou-se a importância das instituições no desenvolvimento socioeconômico de um país. Não só das instituições formais, mas também das informais. Em relação às instituições formais, será analisada a necessidade da criação de princípios que delimitem uma regulação eficiente dos negócios da nova economia. Essa análise será efetuada no presente capítulo.

A criatividade é um ativo importante na nova economia. Através da criatividade, novos serviços/produtos são criados ou velhos serviços/produtos são remodelados e postos no mercado. O emprego da tecnologia da informação tem permitido ganho de escala e consequente redução no custo de transação dos negócios e, com isso, ficam acessíveis a mais pessoas.

Constata-se que o uso da tecnologia da informação aliada à criatividade tem gerado produtos e serviços disruptivos, que rompem com a lógica comercial e negocial empregada até o momento, mormente a economia de plataforma, que é a utilização de plataformas hospedadas na *internet* que fazem a intermediação entre pares (*peer-to-peer*), com grande capacidade de escalabilidade e redução de custos. Para o sociólogo Belga Bauwens (2005, pp.

³⁸ A denominada economia de plataforma.

22-40), esses novos arranjos mediados pelas plataformas de *internet* têm potencial para a implantação de programa político com potencial para suplantando o atual modelo capitalista³⁹.

Sobre a tentativa de regulação da economia compartilhada, que pode ser enquadrada como uma espécie inserida no gênero nova economia, Makela, McKee e Scassa (2018, p. 5), assim se manifestam:

*Thinking about regulating the sharing economy requires us to consider the various ways in which policy objectives can be achieved through regulation. Traditional approaches to this appeal to the notion of a toolbox of policy instruments, that is, to different technologies of regulation*⁴⁰.

De acordo com o trecho acima transcrito, o pensamento sobre a regulação da economia compartilhada exige a consideração sobre as várias maneiras através das quais os objetivos das políticas podem ser alcançados por meio da regulamentação. As abordagens tradicionais utilizam a noção de uma caixa de ferramentas que contém instrumentos regulatórios para diferentes tecnologias de regulação.

E apontam como uma dessas tecnologias de regulação o instituto jurídico da licença. Mais adiante, os pesquisadores acima mencionados apresentam um ponto de grande importância para compreender a regulação dos negócios da nova economia, a saber: “*Asking how the sharing economy might be regulated thus necessarily raises questions about how to regulate the technologies upon which they are based*”⁴¹ (Makela; McKee; Scassa, 2018, p. 7).

Assim, para regular os negócios da nova economia, a exemplo das plataformas que desenvolvem negócios considerados como inseridos na economia compartilhada, é de fundamental importância perquirir como regulamentar as tecnologias nas quais elas se baseiam. E, nessa linha, afirmam:

Regulating digital technology thus may require new tools of oversight to be mobilized by multiple actors. For instance, documentation and reporting allow for supervision by contracting parties and consumers, and data retention allows for supervision by auditors. These mechanisms and institutions need not replace courts and administrative agencies; just as

³⁹ O sociólogo denomina de programa político pós-capitalista, porém não explicita, no texto lido, que modelo será esse, limitando-se a usar o rótulo genérico de “pós-capitalista”.

⁴⁰ Tradução livre: Pensar em regular a economia compartilhada exige que consideremos as várias maneiras pelas quais os objetivos da política podem ser alcançados por meio da regulação. Abordagens tradicionais para isso apelam para a noção de uma caixa de ferramentas de instrumentos de política, ou seja, para diferentes tecnologias de regulação.

⁴¹ Tradução livre: Perguntar como a economia compartilhada pode ser regulada, portanto, necessariamente levanta questões sobre como regular as tecnologias nas quais elas se baseiam.

*technology multiplies sources of normativity, regulatory responses should multiply opportunities for their oversight*⁴² (Makela; Mckee; Scassa, 2018, p. 7-8).

A regulamentação da tecnologia digital pode exigir que novas ferramentas de supervisão fossem mobilizadas por diversos atores. Esses mecanismos e instituições não precisam substituir tribunais e agências reguladoras administrativas, conforme manifestado acima.

A rede mundial de computadores possibilitou a ampliação do alcance dos modelos de negócios pensados e desenvolvidos dentro da lógica da nova economia. Antes da *internet*, os negócios, em sua maioria, tinham um raio de alcance mais limitado, geralmente reduzido o seu alcance a cidades e regiões dentro de um mesmo país. Poucos negócios conseguiam ultrapassar as fronteiras nacionais, passando a ter alcance internacional. E, quando conseguiam fazê-lo, demandavam enorme quantidade de recursos financeiros e elevado grau de organização gerencial.

Com o advento e popularização da *internet*, praticamente não há limites geográficos para a implementação dos negócios. Aliado a isso, o desenvolvimento tecnológico permitiu a criação de equipamentos portáteis que possibilitam a conexão entre usuários de qualquer lugar com acesso à *internet* e a qualquer hora, ampliando consideravelmente as possibilidades de realização de negócios.

A evolução tecnológica tornou acessível à grande parte da população *devices*⁴³ com acesso à *internet*, por preços relativamente baixos e com boa qualidade de conexão à rede mundial de computadores. E a possibilidade de ganho de escala com baixo custo de transação atraiu empresas e empreendedores para criar serviços e produtos dentro da lógica da nova economia, em especial negócios digitais, isto é, prestados quase que exclusivamente dentro da rede mundial de computadores.

Quanto à redução do custo de transação dos negócios da nova economia, verifica-se a importância da difusão da tecnologia da informação para equipamentos portáteis, conforme constatado em relatório da Fundação Getúlio Vargas:

⁴² Tradução livre: Regularizar a tecnologia digital, portanto, pode exigir que novas ferramentas de supervisão sejam mobilizadas por vários atores. Por exemplo, a documentação e os relatórios permitem a supervisão das partes contratantes e dos consumidores, e a retenção de dados permite a supervisão dos auditores. Esses mecanismos e instituições não precisam substituir tribunais e órgãos administrativos; assim como a tecnologia multiplica as fontes de normatividade, as respostas regulatórias devem multiplicar as oportunidades para sua supervisão.

⁴³ Dispositivos, equipamentos eletrônicos.

Antes da difusão da tecnologia de informação para equipamentos móveis o custo de transação para esse tipo de serviço era tão alto que não era possível de fato ter um serviço permanente. Em outras palavras o volume de informação necessário para parear pessoas interessadas em ofertar e demandar o serviço era extremamente elevado (FGV, 2016).

E a tecnologia também possibilitou o surgimento de novos *players* no mercado, permitindo que pequenas e médias empresas pudessem entrar no mercado em condições de competição efetiva com grandes empresas, essas já consolidadas no mercado. E o mais interessante, muitas dessas empresas ingressantes, com o uso intensivo de tecnologia da informação, retiraram fatias do mercado de grandes empresas.

Um exemplo instigante são as *fintechs*, *startups* financeiros que ingressaram em um mercado altamente regulado e, com o uso de inteligência artificial, conquistaram clientes das instituições financeiras tradicionais oferecendo produtos e serviços financeiros mais eficientes e com menor custo para os clientes.

De acordo com o Banco Central do Brasil (BACEN), as *fintechs* são:

Empresas que introduzem inovações nos mercados financeiros por meio do uso intenso de tecnologia, com potencial para criar novos modelos de negócios. Atuam por meio de plataformas *online* e oferecem serviços digitais inovadores relacionados ao setor (BCB, 2019).

As empresas que utilizam intensamente tecnologia têm criado serviços e produtos disruptivos, que rompem com a lógica tradicional do mercado, forçando as empresas tradicionais a se adaptarem à nova realidade, sob a pena de se tornarem obsoletas, e, consequentemente, irem à falência.

Um movimento que corrobora o fato supramencionado é a compra de bancos por *fintechs*, como noticiado pela Bloomberg Línea (2022). De acordo com esse portal de notícias, as *fintechs* estão comprando bancos na América Latina, a exemplo da empresa mexicana Credijusto, que adquiriu o banco Finterra em 2021 por quase US\$ 50 milhões. E o motivo da compra de bancos pelas *fintechs* é, em suma, o seguinte: “sem uma licença bancária, Rodriguez diz que os bancos digitais não podem competir adequadamente com instituições que podem captar depósitos e intermediar esse dinheiro como um banco” (Bloomberg Línea, 2022).

Percebe-se, pela manifestação supra do executivo Rodriguez, que a regulação tem sido um obstáculo à atividade das instituições financeiras nos moldes das *fintechs*, que, para poder

continuar a crescer em escala, estão necessitando comprar bancos, já que as regulações bancárias, fixadas pelos bancos centrais dos países, têm se mostrado restritivas à competição no setor bancário. E essa tendência tem se verificado nos Estados Unidos da América e em vários países da América Latina (Bloomberg Línea, 2022).

Ao redor do globo há milhares de casos de empresas, sejam *startups* ou empresas que já estavam no mercado, que utilizam de forma intensiva a tecnologia, para fornecer produtos e serviços novos, muitos desses disruptivos, que mudaram a lógica da economia, do mercado.

E a mencionada disrupção tem consequências não apenas no campo da economia, mas também na seara do direito, colocando os reguladores estatais em uma situação desafiadora, pois a mudança de paradigma forçará o Estado a repensar a forma tradicional de regulação econômica. Provavelmente esse será o maior desafio para o Direito no Século XXI.

Ao analisar diversos casos de negócios inseridos na nova economia⁴⁴, os pesquisadores Denys Antonialli e Fernando Perini constataram a necessidade de superação dos desafios regulatórios:

Além da viabilidade, econômico-comercial, os projetos precisam superar desafios jurídicos e regulatórios. Isso porque muitos deles apresentam soluções inovadoras ou disruptivas que colidem com a racionalidade regulatória que orienta o ordenamento jurídico no qual se inserem (Antonialli; Perini, 2017, p. 336).

O desafio regulatório, de acordo com os pesquisadores acima mencionados:

Reside no desalinhamento entre as inovações trazidas pelos novos modelos de negócios e regras mais antigas desenvolvidas tendo em mente formas existentes (e mais tradicionais) de prestação dos mesmos serviços ou de serviços similares (Antonialli; Perini, 2017, p. 340).

Conforme mencionado anteriormente, a Constituição Federal de 1988 definiu a República Federativa do Brasil como um Estado Regulador. Não obstante isso, é importante entender a regulação estatal não apenas como uma forma de sanar as falhas de mercado, como enfatizado por Ragazzo (2011, p. 34):

Além da atuação do Estado na correção de falhas de mercado, a intervenção estatal também seria justificada, por questões de ordem moral, na prestação de serviços ou bens que se faz necessário incentivar (no caso, bens meritórios) ou desencorajar, bem como em situações em que as relações de

⁴⁴ Negócios inseridos na economia de compartilhamento que envolve comunidades.

mercado não são desejáveis, como, por exemplo, na doação de sangue ou na adoção de crianças. Essa atuação estatal também dar-se-ia à custa de uma maior eficiência desses mercados.

A atuação estatal na economia através da regulação jurídico-econômica, mormente a partir da Carta Magna vigente, deve ser encarada como algo estratégico, superando a ideia de puro dirigismo econômico. A essa linha se filia Saddy (2016, p.49), ao afirmar:

[...] regulador do mercado, presente na economia como um “stratège” (estrategista) e não um “pilote” (piloto), essa nova função descaracteriza o Estado produtor e traz o fim de um dirigismo econômico, fazendo com que o Estado passe a especializar-se em diversos setores e segmentos abandonando a pura e exclusiva direção política dos processos econômicos para aliá-la à direção técnica, a interpretação de conceitos técnicos para implementação de políticas públicas por meio de atos normativos, executivos e judicantes: é o Estado regulador.

O Estado produtor, com o advento da Carta Política de 1988, deixou de ser a forma principal de intervenção do Estado na economia do país, para direcionar a intervenção estatal como agente regulador. E isso exige o aprimoramento dos agentes estatais, com a especialização do regulador para que a regulação produza mais externalidades positivas do que negativas. E a direção técnica desenvolvida pelo regulador estatal deve observar os custos produzidos pela limitação da liberdade (Dias, 2020, p. 82).

Assim, para justificar a limitação da liberdade de iniciativa⁴⁵, é importante que a regulação crie ou preserve um ambiente que possa promover a inovação. Nessa linha de pensamento, manifestam-se Keller e Baptista (2017, p. 134-135):

No âmbito da regulação de novas tecnologias, é possível observar, ainda, a necessidade de preservação e promoção da inovação – que de forma geral, pode ser entendida como a capacidade de traduzir novas ideias em resultados econômicos desejáveis (ou socialmente eficazes), por meio da utilização de novos processos, produtos ou serviços. A preservação da inovação como embasamento da ação regulatória se baseia na teoria econômica que a entende como fator de produção essencial ao desenvolvimento das economias industrializadas. [...] Assim, a ideia de que é desejável e digna de proteção e promoção por parte do aparato estatal pode ser extraída da constatação feita por parte da literatura econômica de que ela estaria intrinsecamente ligada ao desenvolvimento econômico.

⁴⁵ A livre iniciativa é um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil, estando prevista, nesta qualidade, no art. 1º, inciso IV, da Constituição Federal de 1988. A livre iniciativa encontra-se prevista também no art. 170, *caput*, da Carta Magna vigente, como um dos fundamentos da ordem econômica.

Também pode ser inserido como uma das atividades do Estado regulador a ideia de Estado propulsor da ciência, tecnologia e inovação, como explicitado por Moreira Neto (2008, p. 43):

Nesta acepção, de Estado de Serviços, duas funções básicas devem ser destacadas: primo, a função de Estado prestador, envolvendo tanto atividades jurídicas – de defesa, justiça e polícia – como as atividades socioeconômicas – de serviços públicos e ordenamentos econômico e social – e, segundo, a função de Estado propulsor, incumbido de desenvolver as atividades de fomento público em todas as modalidades. Para estruturar essas duas funções básicas e, de modo especial, aquelas que deverão ser desempenhadas pelos órgãos do próprio Estado, as sociedades organizadas se têm valido das Constituições, que, assim, se apresentam como supremo documento juspolítico, garantindo que, a partir da fundamentalidade dos direitos do homem, nela declarados, se articule um sistema de exercício de funções, por ela instituídas, destacando-se a de produzir normas de direito e aplicá-las. A regulação estatal compreende toda a atividade estatal sobre o domínio econômico que não envolva a assunção direta da exploração de atividade econômica [...]. A regulação estatal é, pois, uma forma de intervenção do poder público sobre o campo da economia, onde em regra deve imperar a liberdade dos agentes econômicos. Porém, trata-se de uma intervenção indireta, não demandante da assunção da exploração da atividade diretamente pelo poder público.

Portanto, a regulação:

É uma espécie de intervenção estatal, porém indireta, que alcança atividades econômicas e sociais. Ela visa, basicamente, a implementação de políticas públicas e realização dos direitos sociais. Para alcançar seus objetivos, a função de regulação deve perseguir o equilíbrio sistêmico dos setores regulados, e, para tanto, deve se valer de uma visão prospectiva, de modo a afastar das decisões de momento e sem sustentabilidade. A base de suas escolhas deve ser a preponderância técnica (não política), de modo a reduzir-se a apura discricionariedade (Guerra, 2015, p. 47).

Regulação, como uma espécie de intervenção estatal:

Manifesta-se tanto por poderes e ações com objetivos declaradamente econômicos (o controle de concentrações empresariais, a repressão de infrações à ordem econômica, o controle de preços e tarifas, a admissão de novos agentes no mercado) como por outros com justificativas diversas, mas efeitos econômicos inevitáveis (medidas ambientais, urbanísticas, de normalização, de disciplina das profissões, etc.). Fazem regulação autoridades cuja missão seja cuidar de um específico campo de atividades considerado em seu conjunto (o mercado de ações, as telecomunicações, a energia, os seguros de saúde, o petróleo), mas também aquelas com poderes sobre a generalidade dos agentes da economia (exemplo: órgãos ambientais). (Sundfeld, 2000, p. 18).

Interessante observar que o princípio da livre iniciativa nunca foi absoluto, afastando a atuação estatal na economia como agente regulatório, nem mesmo quando da elaboração da Escola do Liberalismo Clássico, que teve como expoente máximo Adam Smith, como destacado por Grau (2006, p.203):

No princípio [da livre iniciativa], nem mesmo em sua origem, se consagrava a liberdade absoluta de iniciativa econômica. Vale dizer: a visão de um Estado inteiramente omissivo, no liberalismo, em relação à iniciativa econômica privada, é expressão pura e exclusiva de um tipo ideal. Pois medidas de polícia já eram, neste estágio, quando o princípio tinha o sentido de assegurar a defesa dos agentes econômicos contra o Estado e contra as corporações, a eles impostas.

A regulação é uma busca permanente de uma rota que busque o equilíbrio entre a atuação do ente estatal e autonomia privada com o objetivo de alcançar o bem-estar da sociedade e com o cuidado de não resultar em proteção de um determinado grupo de interesse, seja ele qual for.

O Estado detém o monopólio do uso da violência, sendo o único ente jurídico titular “do monopólio da força, da violência legítima, ou legitimada pelo Direito, com competência constitucional de expedir normas jurídicas abstratas e de eficácia *erga omnis*” (Luz Neto, 2016, p. 128).

Desta forma, a norma jurídica expedida pelo Estado detém o aspecto da coercibilidade, podendo ser exigida a sua observância de todos aqueles que estejam sob a sua autoridade. Por isso, em razão da coercibilidade, a regulação estatal é a mais utilizada, não obstante haver exemplos de autorregulação.

Sobre a necessidade da existência de uma terceira parte como garantidora do direito de propriedade que inserirá características confiáveis nas trocas realizadas entre indivíduos em situações interdependentes altamente complexas, North (1989, p. 1320) aponta a necessidade do Estado como essa terceira parte. Ainda para o mesmo autor, quando as relações negociais atingiram um determinado patamar de complexidade, pois as trocas estavam sendo feitas cada vez mais entre indivíduos que não se conheciam, pois pertenciam a comunidades ou sociedades distintas, ficou mais evidente a necessidade de um terceiro que pudesse garantir as regras do jogo e, diante dessa complexidade, o terceiro que detinha mais características para o desempenho dessa função era o Estado.

E a intervenção estatal através da regulação tem o poder de alterar as forças do mercado, podendo, a depender da forma da atuação, incentivar a competição entre os atores

econômicos ou garantir monopólios a determinados grupos. É um instrumento com ampla capacidade de alteração do equilíbrio econômico, fomentando ou não a livre concorrência. E, ao interferir na dinâmica econômica, o Estado, através da regulação, pode escolher quem permanece no mercado ou quem está impossibilitado de participar, incentivando ou não a concorrência, estabelecendo monopólios artificiais, entre outras externalidades negativas.

Por essas características, os grupos de interesse dos setores econômicos já consolidados no mercado têm pleiteado a regulação estatal como barreira à entrada de novos competidores, em especial daqueles que trazem para o mercado inovações, modelos de negócios que estão causando disrupção na indústria e no mercado.

O pesquisador Shannon (2014) apresenta informação sobre a constatação dos defensores dos “negócios tradicionais” em relação aos reguladores. De acordo com os referidos defensores, o regulador precisa avaliar se existe regra que se aplique às indústrias nascentes, devendo analisar a indústria e a tecnologia que não compreendem em sua totalidade e, em muitas situações, ainda estão envolvidos⁴⁶. E, mesmo assim, na ausência de regras, devem criá-las e aplicá-las.

Diante desse desafio, Shannon (2014) afirma:

This can be a delicate regulatory balance. To be sure, society, its elected officials and their appointed regulators have an interest in not discouraging innovative and progressive industries, but the reality is that their jobs are much more comprehensive. While some surely will argue about the degree of government regulation over business, today's regulators must appreciate that many laws currently on the books were enacted to guard against the abuse of consumers. Regulation of emerging industry must also satisfy that fundamental purpose⁴⁷.

A regulação necessita encontrar um equilíbrio entre os diversos interesses, conforme mencionado por Shannon acima. Ainda de acordo com ele, a sociedade, os representantes eleitos e os reguladores têm interesse em formular regulação que não desencoraja a inovação e as indústrias inovadoras. Aduz, ainda, que os reguladores devem reconhecer que muitas das

⁴⁶ Risco de captura regulatória.

⁴⁷ Tradução livre: Este pode ser um equilíbrio regulatório delicado. Certamente, a sociedade, seus representantes eleitos e seus reguladores nomeados têm interesse em não desencorajar indústrias inovadoras e progressistas, mas a realidade é que seus trabalhos são muito mais abrangentes. Embora alguns certamente discutirão sobre o grau de regulamentação governamental sobre os negócios, os reguladores de hoje devem perceber que muitas leis atualmente em vigor foram promulgadas para proteger contra o abuso dos consumidores. A regulamentação da indústria emergente também deve satisfazer esse propósito fundamental.

leis atuais foram elaboradas para evitar o abuso dos consumidores e que a regulamentação da indústria emergente deve satisfazer também a esse propósito fundamental.

Em relação à última parte da afirmação de Shannon, defendemos que a regulação deve buscar evitar o abuso de todos os agentes: consumidor, indústria e Estado (administração direta e indireta), e não apenas de um deles.

Pelo resultado direto no equilíbrio da economia e da competição entre os atores econômicos do mercado, a regulação jurídica estatal tem papel importante na sustentabilidade dos negócios, isto é, na sustentabilidade e sobrevivência das próprias empresas. Para se ofertar ao mercado um mínimo de sustentabilidade, a regulação estatal precisa ser estável, clara e capaz de absorver em sua moldura o conceito das novas tecnologias, dos novos produtos e serviços concebidos na denominada nova economia.

Impossível elaborar e implementar modelo de negócio quando não se tem estabilidade nas normas reguladoras, nas normas que compõem o acervo regulatório estatal. A regulação não pode ser alterada em todo momento, pelo Estado, gerando um ambiente no qual seja impossível ter certo grau de previsibilidade futura.

A insegurança jurídica é um entrave para o desenvolvimento, como observado por Oliveira (2011, p. 603):

Realmente, quase todos os entraves para o desenvolvimento, que têm origem em incertezas, nascem da insegurança jurídica, que se apresenta, por conseguinte, como o principal e o maior obstáculo para o povo brasileiro se desenvolver economicamente, mas também culturalmente em qualquer outro aspecto de sua existência.

A segurança jurídica:

Pode ser visualizada como um valor transcendente ao ordenamento jurídico, no sentido de que a sua investigação não se confina ao sistema jurídico positivo. Antes, inspira as normas que, no âmbito do Direito Positivo, lhe atribuem à efetividade (Borges, 1994, p.206).

A segurança jurídica é um valor transcendente ao ordenamento jurídico, não se confinando a sua investigação ao sistema jurídico positivo. Em razão da sua transcendência, inspira as normas positivadas que lhe atribuem efetividade, conforme se depreende do magistério de Souto Maior Borges, acima transcrito.

Há, ainda, a relação entre segurança jurídica e justiça, que no dizer de Leandro Paulsen:

[...] não há sentido numa justiça precária sem mecanismos de afirmação e proteção [...] a justiça só encontra sentido quando se a pode efetivar em caráter estável, ensejando a intangibilidade do justo, a sua proteção, enfim, que a justiça pretendida pelo Direito é a justiça segura, protegida pelo sistema, sendo a segurança, pois, o valor a ser buscado (Paulsen, 2005, p. 19).

O doutrinador acima sustenta que a segurança jurídica é um valor a ser buscado, já que a justiça pretendida pelo Direito seria uma justiça segura, já que não haveria sentido em uma justiça precária sem mecanismos de afirmação e proteção. E, pode-se concluir, pelas afirmações acima colacionadas, que a segurança jurídica deve ser sempre um valor a ser buscado não só pelo ordenamento jurídico (direito positivado), mas também pelo Direito enquanto expressão da cultura.

O autor supramencionado observa que a insegurança jurídica é um dos entraves para o desenvolvimento que tem origem em incertezas, representando, em sua visão, o maior obstáculo para desenvolvimento do povo brasileiro. Tanto para o desenvolvimento econômico quanto para o desenvolvimento cultural. Nesse último aspecto, o cultural, o autor Ricardo Mariz de Oliveira se aproxima do exposto por Douglas North no capítulo anterior desta pesquisa, reconhecendo, implicitamente, o papel das instituições informais nos incentivos das condutas dos agentes econômicos.

Interessante observar e considerar a segurança jurídica como fator de concorrência entre os países. Na visão de Misabel Abreu Machado Derzi:

[...] Pois bem, de modo geral se pressente uma aproximação entre os países mais desenvolvidos: um retorno à segurança jurídica, como fator de concorrência. É evidente que, decisivamente, o custo total de um investimento (do ponto de vista efetivo e prospectivo) pesa na decisão de todo agente econômico. Ele busca não apenas levantar os ônus diretos (carga tributária, p.ex.) como ainda os indiretos (entre os quais se incluem a certeza e a clareza das obrigações, o volume de deveres acessórios, os preços das consultorias e assessorias especializadas, o grau de litigiosidade inerente às relações entre a administração e os contribuintes, a morosidade judicial e as garantias processuais). Quanto maior a segurança, a previsibilidade e a garantia dos resultados do investimento, mais se acentuam as inclinações para investir (Derzi, 2005, p. 6).

A segurança jurídica tem sido um ponto de aproximação entre os países considerados desenvolvidos, pois estes notaram que aquele elemento é importante na concorrência entre os países pelos recursos dos investidores. Países que apresentam segurança jurídica tornam-se mais atrativos aos investimentos do que aqueles que não conseguiram inserir esse elemento

em seus ordenamentos jurídicos e em suas culturas jurídicas. Os Estados-nações, que conseguirem proporcionar ou garantir um grau elevado de segurança jurídica aos agentes econômicos, terão mais potencial de sucesso na atração de investimentos. E a regulação jurídico-econômica estatal poderá contribuir tanto para o aumento quanto para a diminuição da segurança jurídica.

Em um cenário sem previsibilidade, e esta advém da estabilidade das normas, não é possível investimentos produtivos de médio e longo prazos, tão importantes para o desenvolvimento socioeconômico de um país.

Além de estável, a regulação precisa ser clara, que não gere dúvidas ao intérprete da norma. A clareza da norma tende a gerar certeza⁴⁸ quanto ao conteúdo normativo, o que contribui para a sustentabilidade, pois retira a falta de certeza e de imprevisibilidade inerentes a uma norma redigida de forma imprecisa e obscura.

Soma-se a isso a possibilidade da regulação jurídica de se adaptar ao avanço tecnológico, ou seja, importante que a norma reguladora possa absorver em sua moldura o conceito das novas tecnologias, dos novos produtos e serviços concebidos na nova economia.

Isso é de fundamental importância, pois o avanço tecnológico se dá em uma velocidade não compatível com a mudança normativa operada pelo Estado, tendo uma tendência de se tornar ultrapassada diante da velocidade do avanço da tecnologia.

Esse último ponto é o desafio maior da regulação no Século XXI, em uma era na qual a sociedade utilizará, com cada vez mais intensidade, tecnologias e essas tecnologias gerarão novas tecnologias, novos produtos e novos serviços, em um ciclo evolutivo próprio do uso da tecnologia para responder às novas necessidades da sociedade e do setor produtivo. Além do surgimento de novas demandas de consumo, outras serão criadas em face da criação de novos produtos e serviços que não existiam anteriormente.

Conforme mencionado acima, inovações tecnológicas disruptivas desafiam o direito, desafiam a regulação jurídica, em especial a formulada por entes estatais, que ainda elaboram as suas regulações, exercem o seu poder regulamentar, tendo como molde, como base, a cultura jurídica tradicional, do passado, que não se adequam mais aos desafios atuais, criados pelas novas tecnologias, que rompem com a lógica pretérita. E esse movimento tecnológico disruptivo está gerando a necessidade do Direito também fazer o mesmo. Isto é, se o direito

⁴⁸ A certeza absoluta jamais será atingida, pois toda norma precisa ser interpretada e o processo de interpretação depende do intérprete e, por conseguinte, o resultado interpretativo tende a variar em algum grau de intérprete para intérprete. Porém, quanto mais clara a norma, menos variação hermenêutica substancial/essencial do conteúdo da norma haverá, o que aumenta o grau de segurança.

pretender dar respostas eficientes⁴⁹ aos desafios criados e impostos pelas tecnologias disruptivas, mister que ele também faça a sua evolução. Caso contrário, tudo indica que será mais um elemento gerador de externalidades negativas do que um instrumento que possa ser utilizado para promover o desenvolvimento e a sustentabilidade socioeconômica de uma nação.

E todo o ambiente regulatório gerado a partir de premissas estáveis, claras e com capacidade de adaptação à evolução tecnológica é condição necessária para a sustentabilidade dos negócios da nova economia.

Emprega-se aqui o termo sustentabilidade como a qualidade daquilo que é sustentável em razão da existência de um ecossistema normativo com capacidade de gerar previsibilidade e segurança aos negócios, tendo o empreendedor garantia de que a norma que se aplica ao seu negócio tenha uma permanência temporal razoável, que não seja alterada ao sabor da vontade do governante do momento, bem como segurança quanto à aplicação da norma pelos intérpretes administrativos e judiciais, com constância da jurisprudência acerca do tema regulado.

A realidade atual da regulação jurídica estatal da nova economia não é amigável aos empreendimentos, ou seja, não é capaz de gerar sustentabilidade aos negócios, pois gera riscos enormes que podem resultar na inviabilidade total do negócio da forma como foi desenhado.

Ainda em relação ao direito regulatório, um aspecto importante é o conceito de eficiência. Sobre a ideia de eficiência no direito, vários autores tentaram delimitar. Entre eles, encontra-se Pimenta (2006, p. 159):

O Direito, como variável economicamente relevante, deve procurar moldar a conduta dos agentes econômicos de forma que os bens e serviços fiquem na propriedade daqueles que não estariam dispostos a cedê-los nem pela compensação financeira que receberiam por isso. A legislação é economicamente eficiente se aloca os bens e serviços para aqueles indivíduos que os valorizam a ponto de não estarem dispostos a abrir mão deles se lhes for oferecido o seu valor em dinheiro. Visto de outro ângulo, esse padrão de eficiência da legislação se verifica quando esta, diante de um eventual conflito de interesses, soluciona-o de forma que os ganhos para o vencedor do conflito sejam maiores do que as perdas para o sucumbente.

⁴⁹ Eficiente, de acordo com o Dicionário Online de Português (2023), significa “Que desenvolve alguma coisa, trabalho ou tarefa, de modo correto e sem erros, obtendo um ótimo resultado”

No conceito acima transcrito, contata-se que o autor procurou estabelecer o conceito de eficiência no direito com relação aos incentivos recebidos por cada agente, considerando a legislação economicamente eficiente quando esta aloca bens e serviços para os indivíduos que os valorizam a tal ponto de não estarem dispostos a abrir mão deles.

Na esfera do direito administrativo, a noção de eficiência é importante, tanto que foi positivado no *caput* do art. 37 da Constituição Federal de 1988, pela Emenda Constitucional nº 19/1998. Para Souza (1994, p. 25), eficiência se enquadra como um conceito jurídico indeterminado, o que apresenta desafios para a apreensão e aplicação do conceito ao caso concreto.

Relaciona-se, portanto, no Direito Administrativo, com os atributos da racionalização, da produtividade, da economicidade e da celeridade.

A eficiência e suas expressões afins referem-se a um ideal de racionalização da ação humana. Racionalizar é uma expressão que deriva da ideia de utilização da razão, mas a esta não se resume. Para a obtenção de um fim “racionalizado” é preciso que se tome como ponto de partida o método de conhecimento racional, mas com a incrementação em um elemento mais específico: a preocupação com a maior eliminação de erros possível no processo, tornando-o, neste sentido, mais eficiente. Todavia, assim como as demais noções, a racionalização é termo vago, passível de compreender as mais diferentes conotações, inclusive mediante a adoção de critérios políticos (Gabardo, 2017).

Transportando-se a ideia de eficiência do ramo do Direito Administrativo, *mutatis mutandis*, para o direito regulatório⁵⁰, pode-se considerar uma regulação econômica eficiente como aquela que produz mais efeitos positivos do que negativos, ou, melhor dizendo, é aquela que gera mais externalidades positivas do que negativas.

É inegável que o ato de regular significa uma limitação do princípio constitucional da livre iniciativa, por essa razão precisa ser realizado de forma cautelosa, como lembrado por Souto (2005, p. 183):

O princípio da livre iniciativa não impede a imposição de limites e condicionamentos ao exercício de atividades econômicas, objeto da função regulatória normativa; o que se exige, frise-se, é a ponderação entre os custos da limitação à liberdade e os benefícios a serem distribuídos à sociedade, sempre com vistas à maximização desses (no mínimo, na mesma

⁵⁰ O Direito Regulatório é uma outra forma de se referir ao aspecto da intervenção nas atividades econômicas prevista no Direito Administrativo.

proporção do sacrifício imposto, matéria ligada à interpretação econômica do direito).

A limitação do princípio da livre iniciativa deve ser encarada como exceção. Diante disso, necessária a apresentação de justificativas relevantes para tal limitação, conforme lembrado por Marques Neto (2006, p. 78-79):

[...] a regulação estatal embora, como demonstrei, esteja expressamente admitida na Constituição, constitui circunstância excepcional, excludente da regra matriz de liberdade de iniciativa. Para justificar essa exceção, haverá sempre que existir razões suficientemente densas e relevantes a ponto de derogar, parcialmente, o princípio da livre iniciativa.

Em relação ao binômio, regulação e concorrência, diante do aspecto de que aquela precisa ser realizada de forma justificada para a modulação da liberdade de iniciativa, importante o alerta apresentado por Lobo (2001, p. 53):

Delimitar conceitualmente as duas áreas que se interligam mutuamente, mas que mantém a sua identidade bem definida, sobretudo porque são áreas com fundamentos tendencialmente contraditórios, ou seja: concorrência-liberdade; regulação protecionismo.

Assim sendo, importante cuidar da regulação para que esta não se torne sinônimo de protecionismo, como alertado por Lobo (2001, p. 53), mas que seja um elemento propulsor da concorrência.

A análise entre os custos da limitação à liberdade de iniciativa e os benefícios a serem distribuídos à sociedade, conforme acima transcrito, deve ser feita pelo regulador, não apenas antes da elaboração da norma regulatória, mas, também, durante a aplicação da referida norma. Pois, caso os benefícios sejam pequenos, pode ser o caso de rever a norma reguladora que não alcançou o efeito esperado (externalidades positivas).

Nos próximos tópicos serão analisadas as normas jurídicas, isto é, as regras, normas e princípios de Direito, com o objetivo de perquirir a possibilidade de elaboração de normas gerais de Direito com aplicação no direito regulatório visando responder ao problema de pesquisa proposto neste trabalho.

O Direito encontra-se não apenas ligado aos eventos econômicos, mas também ao fenômeno social. Tanto, que o Direito é considerado como uma técnica de controle social institucionalizado. Para Lumia (2003, p. 29),

O fenômeno jurídico mostra-se estreitamente ligado ao fenômeno social, de maneira que não pode haver direito onde não haja sociedade: ou seja, as ações jurídicas se apresentam como um subconjunto das ações sociais. É verdade, portanto, que *ubi jus, ibi societas*; a recíproca, todavia, não é verdadeira, uma vez que nem todas as sociedades produzem o direito, mas apenas aquelas (e isso vale mesmo em sociedade de bandidos) que alcançaram um nível considerável de estruturação interna, caracterizada pelo surgimento do fenômeno do poder e pela consequente institucionalização das sanções.

O Direito, de forma simultânea, tem a função repressiva e garantista, como observado por Lumia (2003, p. 32):

Em verdade, a função repressiva e a garantista constituem as duas faces da mesma moeda: o direito, de fato, pode assegurar a qualquer indivíduo uma esfera de liberdade dentro da qual ele consegue agir com plena autonomia, sob a condição de reprimir as atividades dos demais indivíduos que constituam interferência indevida naquela esfera de liberdade.

Através do Direito o Estado regula a esfera de liberdade do indivíduo, de acordo com a vontade daqueles que detêm o poder, ou seja, daqueles responsáveis pela expressão volitiva do ente estatal. Assim,

Uma vez que a esfera de liberdade, ou espaço jurídico, de cada indivíduo pode ser mais ou menos ampla conforme queiram os que detêm o poder político, o direito apresenta-se com características intrínsecas de ambivalência. Se, por um lado, o sistema jurídico constitui um meio eficaz para garantir liberdade individual e favorecer o atingimento de altas metas de justiça e de bem-estar social, representa, por outro lado, um poderoso instrumento para o controle do indivíduo, instrumento do qual os detentores das alavancas do poder podem facilmente abusar para oprimir aquelas mesmas liberdades e para reforçar as próprias posições de superioridade econômica e social. Reflete-se, de igual maneira no direito a ambivalência, que já vimos ser própria da relação entre o indivíduo e a sociedade, relação que é, simultaneamente, de integração e de tensão. Muitas vezes o direito foi definido como “um sistema de limites”, e a definição pode ser aceita, com a advertência de que o problema de fixar tais limites – ou seja, de determinar a amplitude das liberdades individuais em relação às exigências de coexistência e de cooperação próprias do grupo – é um problema de escolhas políticas e não um problema jurídico (Lumia, 2003, p. 33)

No campo da regulação econômica, pode-se afirmar, com base no acima transcrito, que a norma jurídica é um importante instrumento para ampliar ou restringir liberdades, resultando em geração de externalidades positivas, se gerar efeitos benéficos para o sistema econômico, ou em externalidades negativas, se gerar efeitos contrários aqueles.

Como bem observado por Hans Kelsen, na sua obra “Teoria Pura do Direito”, há duas formas de se observar o Direito: observar o direito como um sistema de normas em vigor; o objeto é o processo jurídico em que o Direito é produzido. Assim, Hans Kelsen desenvolve a teoria jurídica estática e a teoria jurídica dinâmica.

A teoria estática do Direito “tem por objeto o Direito como um sistema de normas em vigor, o Direito no seu momento estático” (Kelsen, 1998, p. 50). A teoria dinâmica do Direito “tem por objeto o processo jurídico em que o Direito é produzido e aplicado, o Direito no seu movimento” (Kelsen, 1998, p. 50). E este mesmo processo, ou seja, o Direito no seu movimento é regulado pelo Direito, consoante afirmado por Kelsen (1998, p.50).

Em relação ao fundamento de validade de uma ordem normativa, pode-se perceber dois princípios: o estático e o dinâmico. O tipo dinâmico

é caracterizado pelo fato de a norma fundamental pressuposta não ter por conteúdo senão a instituição de um fato produtor de normas, a atribuição de poder a uma autoridade legisladora ou - o que significa o mesmo - uma regra que determina como devem ser criadas as normas gerais e individuais do ordenamento fundado sobre esta norma fundamental (Kelsen, 1998, p. 138).

Quando fala em princípio estático e em princípio dinâmico, Kelsen se refere à natureza de validade. Nele Kelsen distingue um sistema de normas estático e um sistema de normas de tipo dinâmico.

Sistema estático: “a conduta dos indivíduos por elas determinadas⁵¹, é considerada como devida (devendo ser) por força do seu conteúdo [...]” (Kelsen, 1998, p.136).

Mais adiante, afirma que “Um sistema de normas cujo fundamento de validade e conteúdo de validade é deduzido de uma norma pressuposta como norma fundamental é um sistema estático de normas” (Kelsen, p. 137). Nesse sistema opera-se o princípio estático.

Quando a norma (da qual se deriva o fundamento de validade) fornece o fundamento de validade, não o conteúdo de validade das normas sobre ela fundadas, estas formam um sistema dinâmico de normas (Kelson, p. 137, 1998): “o princípio sobre o qual se opera a fundamentação da validade das normas deste sistema é um princípio dinâmico”.

O tipo dinâmico, segundo Kelsen, caracteriza-se pelo fato da norma fundamental, que é pressuposta, possuir por conteúdo apenas a instituição de um

⁵¹ Normas.

fato produtor de normas, a atribuição de poder a uma autoridade legislativa ou – que significa o mesmo – uma regra que determina como devem ser criadas as normas gerais e individuais do ordenamento fundado sobre esta norma fundamental (Kelsen, p. 147, 1998).

A norma fundamental não apresenta conteúdo, ou seja, não estipula o que determinada pessoa deve ou não fazer, nem a sanção pelo descumprimento deste conteúdo. A norma fundamental, em um sistema dinâmico, apenas prevê regra que determina como devem ser criadas as normas gerais e individuais do ordenamento, segundo lição de Kelsen na “Teoria pura do Direito”.

No presente estudo, será importante para a análise de uma regulação jurídica da nova economia, compreender-se, além da teoria dinâmica do Direito, que é dirigida a normas jurídicas, isto é, “aquelas normas que regulam a produção e a aplicação do Direito” (Kelsen, 1998, p. 51), a diferença entre norma jurídica e proposição jurídica.

Para Kelsen (1998, p. 51):

As proposições ou enunciados são juízos hipotéticos que enunciam ou traduzem que, de conformidade com o sentido de uma ordem jurídica – nacional ou internacional – dada ao conhecimento jurídico, sob certas condições ou pressupostos fixados por este ordenamento, devem intervir certas consequências pelo mesmo ordenamento determinadas.

As normas jurídicas são:

Antes, de acordo com o seu sentido, mandamentos e, como tais, comandos, imperativos. Mas não são apenas comandos, pois também são permissões e atribuições de poder ou competência. [...] O Direito prescreve, permite, confere poder ou competência – não ‘ensina’ nada (Kelsen, 1998, p. 51).

Para Max Weber, a ordem jurídica ideal, da teoria do Direito, e a ordem econômica, estão em planos diferentes, estando a primeira “no plano ideal de vigência pretendida; a segunda, no dos acontecimentos reais” (Weber, 1991, p. 209).

Mesmo estando em planos distintos, conforme acima afirmado, Weber afirma que é possível uma relação íntima entre a ordem jurídica e a ordem econômica quando a ordem jurídica é entendida em seu sentido sociológico, não no sentido jurídico (Weber, 1991, p. 210). E o sentido sociológico é o que ele denomina de “vigência empírica” (Weber, 1991, p. 210).

Afirma, nessa linha de raciocínio, Weber (1991, p. 210) que:

O sentido da palavra ‘ordem jurídica’ muda então completamente. Não significa um cosmos de normas interpretáveis como logicamente ‘corretas’, mas um complexo de motivos efetivos que determinam as ações humanas reais.

Para Weber (1991, p. 210):

O direito é para nós uma "ordem" com certas garantias específicas da probabilidade de sua vigência empírica. E por "direito objetivo garantido" entendemos o caso em que a garantia consiste na existência de um "aparato coativo" no sentido anteriormente definido, isto é, de uma ou várias pessoas disponíveis particularmente para impor a ordem por meios coativos especialmente previstos para esse fim (coação jurídica).

E o direito, de acordo com Weber, pode ser estatal ou não estatal. Direito estatal, para Weber:

É o direito garantido pelo Estado, quando e na medida em que a garantia deste – a coação jurídica — é exercida pelos meios coativos específicos, portanto, no caso normal, diretamente físicos da comunidade política. No sentido de direito "estatal", a existência empírica de uma norma jurídica significa, portanto, que, no caso de determinados acontecimentos, se pode contar, em virtude de um consenso, com a probabilidade de uma ação dos órgãos da associação política, a qual, pelo simples fato de eventualmente poder realizar-se, é capaz de conseguir a observância das ordens dedutíveis daquela norma jurídica, de acordo com o modo *habitual* de sua interpretação, ou — quando isso se tornou impossível — o "desagravo" e a "indenização" (Weber, 1991, p. 4).

E o direito, além de regular a atividade dos administrados, também limita a atuação estatal, ou a do governo. De acordo com Max Weber (1999, p. 4):

O "governo" aproxima-se da criação do direito, mas quando, renunciando à livre decisão em cada caso, cria regulamentos gerais para a forma de realizar negócios típicos, e isto, em certo grau, mesmo quando não se considera comprometido por estes regulamentos, pois mesmo neste caso espera-se dele, como o normal, a aceitação deste compromisso, e a atitude contrária costuma ser censurada, pelo menos convencionalmente, como "arbitrariedade".

Isto é, o Direito alcança o próprio Estado, limitando a atuação do governo, que se submete ao império da lei, mesmo quando “não se considera comprometido por estes regulamentos” (Weber, 1999, p. 4), pois há uma expectativa, por todos, de que o normal é a aceitação do compromisso de observar as normas jurídicas expedidas pelo próprio Estado.

Caso aja contra esses regulamentos, essa atitude é convencionalmente denominada de arbitrariedade.

Para Weber (1999, p. 11), o processo de diferenciação das concepções fundamentais de esferas jurídicas é apenas condicionado pela economia. Sobre o papel dos fatores econômicos, assim se manifesta:

Fatores econômicos desempenharam um papel, na medida em que a racionalização da economia, na base da relação associativa de mercado e dos contratos livres (e, com isso, a complexidade cada vez maior dos conflitos de interesses a serem resolvidos pela criação e aplicação do direito), promoveu fortemente tanto o desenvolvimento da racionalização específica do direito como tal quanto o desenvolvimento do caráter institucional da associação política, como reiteradamente veremos. Todas as demais influências puramente econômicas estão condicionadas por situações concretas e, por isso, não podem ser expressas em regras gerais. Veremos também, seguidamente, que as qualidades do direito, que são condicionadas por fatores técnico-jurídicos internos e por fatores políticos, repercutem fortemente na forma assumida pela economia. Em seguida exporemos, de forma resumida, apenas as mais importantes das circunstâncias que influenciam as qualidades formais gerais do direito, da criação do direito e da sua aplicação. Considerando estas qualidades, importamo-nos especialmente com o grau e a natureza da *racionalidade* do direito, sobretudo, como é claro, do direito economicamente relevante (o atual "direito privado") (Weber, 1999, p. 11).

Pelo exposto, constata-se que Max Weber compreendia que os fatores econômicos desempenham um papel importante, pois, à medida que a complexidade dos conflitos de interesses aumentava com a racionalização da economia, que incrementava a complexidade dos conflitos de interesses a serem resolvidos pelo Direito, impeliu não só o desenvolvimento da racionalização específica do Direito, mas também o desenvolvimento do caráter institucional da associação política.

Isto é, fatores econômicos foram responsáveis pelo desenvolvimento do Direito, que precisou se adaptar diante da complexidade advinda dos novos arranjos criados pelos fatores econômicos, na ótica de Max Weber acima mencionada.

Apresenta Weber, a noção de “disposições jurídicas” em um direito moderno, a saber:

Do ponto de vista jurídico, um direito moderno compõe-se de *disposições jurídicas*, isto é, normas abstratas com o conteúdo de que determinada situação, de fato, deva ter determinadas conseqüências jurídicas. A divisão mais corrente das "disposições jurídicas", como em todas as ordens, é a em normas "imperativas", "proibitivas" e "permissivas", das quais nascem os direitos subjetivos dos indivíduos de ordenar, proibir ou permitir aos outros, determinadas ações. A este poder juridicamente garantido e limitado sobre as

ações dos outros correspondem sociologicamente as seguintes expectativas: 1) que outras pessoas façam determinada coisa ou 2) que deixem de fazer determinada coisa - as duas formas de "pretensões" - ou 3) que uma pessoa pode fazer ou, se quiser, deixar de fazer determinada coisa sem intervenção de terceiros: "autorizações". Todo direito subjetivo é uma fonte de poder que, no caso concreto, devido à existência da respectiva disposição jurídica, pode também ser concedida a alguém que sem esta disposição seria totalmente impotente. Já por isso, a disposição jurídica é uma fonte de situações inteiramente novas no interior da ação social (Weber, 1999, p. 14).

Acima está apresentada a divisão mais corriqueira, de acordo com Max Weber, das disposições jurídicas. Estão distribuídas em normas “imperativas”, “proibitivas” e “permissivas”. Afirma, ainda, que a disposição jurídica é uma fonte de situações completamente nova no interior da ação social.

A exposição acima transcrita em relação aos direitos subjetivos pode ser transposta para o direito público, sem nenhum prejuízo. As disposições jurídicas, tanto no direito privado, quanto no público, são “normas abstratas com o conteúdo de que determinada situação, de fato, deva ter determinadas consequências jurídicas” (Weber, 1999, p. 14).

O direito público também gera expectativas, conforme transcrição da obra de Max Weber (1999, p. 14), a saber: 1) “que outras pessoas façam determinada coisa”. A expectativa legítima, pois, em tese, prevista em ato normativo que observou as normas de elaboração deste ato, de que os outros façam determinada coisa; 2) ou “que deixem de fazer determinada coisa”. A expectativa de abstenção das outras pessoas em relação a determinado comportamento/agir; 3) ou, “que uma pessoa pode fazer ou, se quiser, deixar de fazer determinada coisa sem intervenção de terceiros: ‘autorizações’”. Neste ponto, considerar terceiros como particulares (pessoa física ou jurídica) ou órgãos estatais que não participam do ato de “autorização” de funcionamento ou de fiscalização da atividade.

Para o jurista alemão, as “autorizações”⁵² têm especial importância para o desenvolvimento da ordem econômica:

Atualmente, o último tipo mencionado de expectativas juridicamente garantidas, as "autorizações", em sua extensão e natureza são de especial importância, de modo geral, para o desenvolvimento da ordem econômica. (Weber, 1999, p. 15).

⁵² O termo aparece entre aspas na edição utilizada em língua portuguesa.

E continua sobre as denominadas “autorizações”:

Compreendem dois aspectos. Primeiro, os chamados "direitos de liberdade", isto é, a simples proteção contra determinadas perturbações por parte de terceiros, e, especialmente, por parte do aparato estatal, dentro do âmbito do comportamento juridicamente permitido (liberdade de residência, de consciência e de disposição sobre uma coisa que constitui propriedade). Além disso, as disposições jurídicas autorizadoras deixam também à discrição dos indivíduos o regulamento autônomo, dentro de determinados limites, de suas relações recíprocas, mediante acordos jurídicos (Weber, 1999, p. 15).

O primeiro aspecto das “autorizações” mencionado por Max Weber envolve os direitos de liberdade, que protegem as pessoas de determinadas perturbações (aquelas descritas em lei) por parte de terceiros e pelo Estado. O segundo aspecto refere-se ao regulamento autônomo. Isto é, a liberdade que os indivíduos têm para criar relações recíprocas através de contratos, que ele denomina de acordos jurídicos.

Denomina o livre-arbítrio de princípio da liberdade de contrato, que é conhecido até os dias atuais (ex.: art. 421, *caput*, do Código Civil de 2002), sofrendo modulações em seu alcance ao longo da história.

Afirma, ainda, Weber, que a extensão da liberdade contratual é uma função de uma ampliação do mercado:

A extensão da liberdade de contrato, isto é, dos conteúdos de acordos jurídicos garantidos como "válidos" pelo poder coativo, a significação relativa, portanto, das disposições jurídicas que "autorizam" semelhantes atos de disposição baseados em acordos jurídicos no interior de uma ordem jurídica - é naturalmente função, em primeiro lugar, de uma ampliação do mercado (Weber, 1999, p. 15).

Ao afirmar que a significação relativa das disposições jurídicas que autorizam atos de disposição baseados em acordos jurídicos no interior da ordem jurídica ser em função de uma ampliação de mercado, passa Weber a analisar a extensão da liberdade contratual em uma economia fechada e em uma economia aberta:

Onde predomina a economia fechada, sem troca, o direito tem, naturalmente, muito mais a função de delimitar, exteriormente, como complexos de relações jurídicas e mediante disposições imperativas ou proibitivas, as situações em que o nascimento, a educação ou outros processos não puramente econômicos colocam as pessoas, atribuindo, assim, ao indivíduo uma esfera de liberdade, determinada pelo nascimento ou por outros fatores extra-econômicos. "Liberdade" significa, no sentido jurídico, ter direitos, efetivos e potenciais. Estes, porém, numa comunidade sem mercado, devido

à natureza dessas, não se baseiam, em sua grande maioria, em "acordos jurídicos" celebrados pelos indivíduos, mas sim diretamente nas disposições imperativas e proibitivas do direito. A troca, sob o domínio de uma ordem jurídica, é um "acordo jurídico": aquisição, cessão, renúncia, cumprimento de pretensões jurídicas. Com toda a ampliação do mercado, estas aumentam e diversificam-se. Mas em nenhuma ordem jurídica a liberdade de contrato é de tal modo ilimitado, que o direito ponha à disposição sua garantia coativa para acordos de qualquer conteúdo. É antes característica de cada ordem jurídica a decisão sobre os conteúdos para os quais isso ocorre, ou não. (Weber, 1999, p. 15).

E continua:

Nesta questão, dependendo da estrutura da economia, a influência decisiva vem de interessados muito diversos. Na situação de ampliação progressiva do mercado, vem em primeiro lugar e, sobretudo, dos interessados no mercado. Por isso, é hoje a influência deles que primeiro determina a forma daqueles acordos jurídicos que o direito regula mediante disposições autorizadoras (Weber, 1999, p. 16)

Max Weber aponta, de forma bastante clara, que a depender da estrutura da economia, a influência decisiva vem de interessados muito diversos. Isto é, quanto mais aberta for a economia, mais interessados concorrem para a feitura das normas jurídicas. Desde a época em que Weber escreveu o excerto acima transcrito, é evidente a participação de interessados na elaboração das disposições normativas no mundo do direito, ou, conforme dito por ele, “hoje a influência deles que primeiro determina a forma daqueles acordos jurídicos que o direito regula mediante disposições autorizadoras” (Weber, 1999, p. 16).

Isso não é necessariamente ruim, desde que não resulte em diminuição da concorrência no mercado. Para tanto, o Direito pode funcionar como balizador na elaboração de normas jurídicas que garantam a ampliação do mercado para um maior número de participantes, o que é benéfico para a sociedade.

As regularidades de conduta podem ser fontes de regras, como também as regularidades podem ser resultado dos efeitos das normas jurídicas, como bem observado por Weber (2011, p. 48):

As regularidades podem ser produzidas por normas jurídicas, agindo sozinhas ou em combinação com outros fatores. Isso se aplica tanto a regularidades que diretamente compreendem o conteúdo da norma jurídica em questão, quanto àquelas de teor diferente.

Desta forma, percebe-se que tanto o Direito é influenciado pelas regularidades factuais da conduta, ou pelo “uso” na concepção de Max Weber acima mencionada, quando o Direito é capaz de influenciar/induzir comportamentos (ações ou omissões) no mundo dos fatos, no comportamento econômico das partes interessadas.

Dentro das normas jurídicas, os princípios desempenham um importante papel de balizador da elaboração de normas infraconstitucionais, e, para o objeto desta pesquisa, das normas de regulação da atividade econômica.

Em relação aos princípios da inovação tecnológica, parece não estar sistematizados, conforme mencionado por Vale (2018, p. 337), desafiando uma leitura conjugada de vários ramos do direito, a exemplo do direito econômico e do direito ambiental, para a extração dos princípios aplicáveis à inovação tecnológica.

Assim, o importante é compreender a teleologia da Constituição Federal: propiciar um ambiente sócio-econômico propício ao desenvolvimento da tecnologia, ciência e desenvolvimento, lembrando oportunamente que tal ambiente compõe o mercado interno, que deve ‘ser incentivado de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural e sócio-econômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do País’, como manda o art. 219⁵³ da Constituição Federal (Vale, 2018, p. 337).

Os princípios possuem a sua importância para o direito, pois funcionam como um farol a apontar o caminho que deve ser seguido pelo legislador e pelos aplicadores do direito. Em relação aos princípios, Pontes de Miranda (2002, p. 33) assim se manifesta:

Muitos sorriem dos princípios e alguns os menosprezam como inofensivos. Será outra coisa todos os fios com que se teceram as sociedades de todos os tempos? São os princípios que fazem uma tribo ser diferente da outra, ou a cidade italiana do século XII ser diferente da cidade inglesa do mesmo século, a Rússia de Alexandre I ser diferente da Inglaterra do seu tempo ou da França de 1789-1793. Desde que esses princípios efetivamente sejam, as subestruturas lá estão para enchê-los. Não há outro meio para destruir ou construir, em qualquer sociedade, senão arrebatando os princípios que existem, ou impondo-lhe princípios novos. Os princípios são nada, antes de se inserirem na realidade, enformando-a a sua feição, ou aparando-a. Depois, são forças, energia própria, fórmula de vida econômica, que canalizam a produção, distribui o que se produz inclusive a educação e o lazer. Não precisamos ir muito longe para termos exemplos. De posse de alguns princípios. Que outros descobriram, James Watt inventou a máquina a vapor; o laboratório e gabinete de física de Gotinga trocaram telegramas; Wener

⁵³ Art. 219. O mercado interno integra o patrimônio nacional e será incentivado de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural e sócio-econômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do País, nos termos de lei federal.

Siemens cuidou da eletricidade; Santos Dumond voou; Liebig, Bunsen e Ruge suscitaram as invenções químicas. Os homens que tinham produtos novos para vender precisavam criar necessidades e defenderam princípios que vieram até perto de nós. Princípios inspiram, e princípios são inspirados pelos homens.

A doutrina não é uníssona na conceituação do que são princípios. Para Oliveira (2006, p. 225), princípio é “a norma que orienta a elaboração de outras de primeiro grau, extraída por dedução, do sistema normativo, operando limitação das próprias normas e autointegração do sistema”.

Princípios são, para Valim (2010, p. 37), “normas dotadas de grande carga axiológica, cujo sentido ilumina uma região da ordem jurídica, presidindo sua interpretação e aplicação”. Para Larenz (1985, p. 14), princípios são “*fórmulas en las que se contiene el pensamiento director de una regulación o de una institución jurídica o los pensamientos rectores de una regulación y se encuentran siempre necesitados de concreción*”⁵⁴.

Princípios também podem ser encarados como “fundamento da ordem jurídica” (De Castro, 1990, p. 53). Ainda podem ser denominados de “regras de conduta que norteiam o juiz na interpretação da norma, do ato ou negócio jurídico” (Nery Júnior; Nery, 2003, p. 141).

Também pode ser conceituado como normas positivadas ou implícitas no ordenamento jurídico, com um grau de generalidade e abstração elevado e que, em virtude disso, não possuem hipóteses de aplicação predeterminadas, embora exerçam um papel de preponderância em relação às demais regras, que não podem contrariá-los, por serem as vigas-mestras do ordenamento jurídico e representarem os valores positivados fundamentais da sociedade (Harger, 2008, p. 15).

Os princípios “estabelecem um estado ideal de coisas a ser atingido (*state of affairs*, *Idealzustand*), em virtude do qual deve o aplicador verificar a adequação do comportamento a ser escolhido ou já escolhido para resguardar tal estado de coisas” (Ávila, 2004, p. 63-64).

As regras e os princípios podem ser considerados como norma, conforme defendido por Alexy (1988, p. 140). Ainda segundo Alexy (1988, p. 149), o sistema jurídico é composto por três níveis, que são divididos em dois lados: passivo e ativo, a saber:

⁵⁴ Tradução livre: fórmulas que contêm o pensamento orientador de um regulamento ou de uma instituição legal ou os pensamentos orientadores de um regulamento e sempre precisam de especificação.

La segunda vía se abre con la comprensión de que la adición de un nivel de los principios al de las reglas no lleva todavía a un modelo completo del sistema jurídico. Los principios, como las reglas, no regulan por sí mismos su aplicación. Si se quiere lograr un modelo adecuado del sistema jurídico, entonces se debe añadir a estos dos niveles que expresan, en relación con la cuestión de la corrección de la decisión, el lado pasivo del sistema jurídico, otro lado activo referido a esta cuestión. Los niveles de la regla y de los principios deben certamente complementarse con un tercero, a saber, con una teoría de la argumentación jurídica, que disse cómo, sobre la base de ambos niveles, es posible una decisión racionalmente fundamentada. Uma respuesta concluyente a la cuestión de la única respuesta correcta sólo es posible refiriéndose a estos tres niveles⁵⁵ (Alexy, 1988, p. 149).

Para Alexy (1988, p. 143), “principios son normas que ordenan que se realice algo en la mayor medida posible, em relación com las posibilidades jurídicas y fácticas”. São, portanto, normas que determinam, ordenam que algo seja realizado dentro de uma maior amplitude possível, relativamente às possibilidades fácticas e jurídicas. São mandatos de otimização, devendo ser aplicados pelos operadores do direito de forma proporcional e racional. Robert Alexy apresenta o ponto que ele considera decisivo para a diferenciação entre princípios e regras:

El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que las principios son normas que ordenan que se realice algo em la mayor medida posible, em relación con las posibilidades jurídicas y fácticas. Los principios son, por consiguiente, mandatos de optimización que se caracterizan porque pueden ser cumplidos em diversos grados y porque la medida ordenada de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas. El campo de las posibilidades jurídicas está determinado a través de principios y reglas que juegan en sentido contrario⁵⁶ (Alexy, 1988, p. 143).

⁵⁵ Tradução livre: O segundo caminho abre-se com o entendimento de que a adição de um nível de princípios ao de regras ainda não conduz a um modelo completo do ordenamento jurídico. Princípios, como regras, por si só não regulam sua aplicação. Se se deseja alcançar um modelo adequado do ordenamento jurídico, deve-se acrescentar a esses dois níveis que expressam, em relação à questão do acerto da decisão, o lado passivo do ordenamento jurídico, outro lado ativo referente a essa pergunta. Os níveis da regra e dos princípios devem certamente ser complementados por um terceiro, a saber, com uma teoria da argumentação jurídica, que diga como, com base em ambos os níveis, é possível uma decisão racionalmente fundamentada. Uma resposta conclusiva para a questão da única resposta correta só é possível referindo-se a esses três níveis.

⁵⁶ Tradução livre: O ponto decisivo para a distinção entre regras e princípios é que princípios são normas que ordenam que algo seja feito na medida do possível, em relação às possibilidades jurídicas e fácticas. Os princípios são, portanto, mandatos de otimização que se caracterizam por poderem ser cumpridos em graus variados e porque a medida ordenada de seu cumprimento depende não apenas das possibilidades fácticas, mas também das possibilidades jurídicas. O campo das possibilidades jurídicas é determinado por princípios e regras que atuam na direção oposta.

Já as regras são “*normas que exigen un cumplimiento pleno y, em esa medida, pueden siempre ser sólo o cumplidas o icumplidas. Si una regla es válida, entonces es obligatorio hacer precisamente lo que ordena, ni más ni menos*”⁵⁷ (Alexy, 1988, p. 143-144).

As regras contêm

*por ello determinaciones em el campo de lo posible fáctica y jurídicamente. Lo importante por ello no es si la manera de actuar a que se refiere la regla puede o no ser realizada em distintos grados. Hay por tanto distintos grados de cumplimiento. Si se exige la mayor medida posible de cumplimiento em relación com las posibilidades jurídicas y fácticas, se trata de um principio. Si sólo se exige una determinada medida de cumplimiento, se trata de uma regla*⁵⁸ (Alexy, 1988, p. 144).

Os **princípios** não são normas vagas, mas, no dizer de Alexy, **são mandatos de otimização**. O caráter “*de los principios significa que no se trata simplemente de normas vagas, sino que com ellas se plantea una tarea de optimización*”⁵⁹ (Alexy, 1988, p. 144).

Os princípios, para Alexy, têm valor normativo. Assim, “*tanto las reglas como los principios pueden concebirse como normas*”⁶⁰ (Alexy, 1988, p. 140).

Em relação à força normativa dos princípios positivados, o Tribunal de Contas da União – TCU, no julgamento pelo plenário do TC 006.997/2005-6, de relatoria do Ministro Valmir Campelo, assim se pronunciou sobre a contribuição da Lei de Inovação:

44. Mas a maior contribuição que a Lei de Inovação traz para o incremento tecnológico do País decorre de sua força cogente, com observância compulsória para os órgãos e entidades públicos envolvidos no sistema, possibilitando assim a utilização de uma mesma linguagem junto a diversos atores governamentais, conforme expressa o art. 19: 'Art. 19. A União, as ICT e as agências de fomento promoverão e incentivarão o desenvolvimento de produtos e processos inovadores em empresas nacionais e nas entidades nacionais de direito privado sem fins lucrativos, voltadas para atividades de pesquisa, mediante a concessão de recursos financeiros, humanos, materiais ou de infraestrutura, a serem ajustados em convênios ou contratos específicos, destinados a apoiar

⁵⁷ Tradução livre: normas que exigem cumprimento integral e, nessa medida, só podem ser cumpridas ou não cumpridas. Se uma regra é válida, então é obrigatório fazer exatamente o que ela ordena, nem mais nem menos.

⁵⁸ Tradução livre: portanto, determinações no campo do que é factual e juridicamente possível. Portanto, o que importa não é se o modo de agir referido na norma pode ou não ser realizado em diferentes graus. Existem, portanto, diferentes graus de conformidade. Se for exigida a maior medida possível de cumprimento em relação às possibilidades jurídicas e fácticas, é um princípio. Se apenas uma determinada medida de conformidade for exigida, é uma regra.

⁵⁹ Tradução livre: dos princípios significa que não são apenas regras vagas, mas que com elas se estabelece uma tarefa de otimização.

⁶⁰ Tradução livre: tanto as regras quanto os princípios podem ser pensados como normas.

atividades de pesquisa e desenvolvimento, para atender às prioridades da política industrial e tecnológica nacional' (TCU, 2006).

Analizados e compreendidos os princípios como normas jurídicas que contém comando que devem ser observados pelo elaborador da norma jurídica e pelo aplicador desta, passa-se a verificar a aplicabilidade dos princípios contidos na legislação consumerista ao desenvolvimento das inovações tecnológicas e, por conseguinte, para a promoção de um sistema regulatório que permita o desenvolvimento dos negócios da nova economia.

3.1 Dos princípios inseridos na legislação consumerista acerca do aspecto do desenvolvimento de inovações tecnológicas

O Código de Defesa do Consumidor (CDC) Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, estabeleceu os direitos básicos do consumidor, no Capítulo III, nos arts. 6º ao 7º. Os serviços tecnológicos estão sujeitos à normas de proteção do CDC.

Da leitura do Código Consumerista, depreende-se os seguintes direitos, em relação ao desenvolvimento das inovações tecnológicas: 1) “a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos” (inciso I, do art. 6º); 2) “a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, sendo asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações” (inciso II, art. 6º); 3) “a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade, tributos incidentes e preço, bem como sobre os riscos que apresentem” (inciso III, art. 6º).

O Código de Defesa do Consumidor, nos direitos básicos, elementares, do consumidor, acima apontados, que podem e devem ser aplicados à inovação tecnológica, visa proteger o consumidor dos riscos inerentes ao uso de determinado produto. E esse alerta é importante notadamente em relação a produtos novos, ou inovadores, que o desconhecimento do consumidor sobre o produto pode fazer com que este o use de forma que possa vir a causar dano a si e a terceiros. Destarte,

As determinações legais, decerto, são para afastar o consumidor menos avisado de riscos e danos desnecessários quando a inovação tenha potencial força para causar danos, estando vedada ao fornecedor a colocação de produto ou serviço no mercado que sabe ou deveria saber apresentar alto grau de nocividade ou periculosidade à saúde ou segurança, ou, na hipótese

de conhecimento do potencial causador dos produtos e serviços, adotar as medidas pertinentes para levar ao conhecimento das autoridades competentes e aos consumidores, na medida adequada para esclarecimento (Vale, 2018, p. 341).

Os direitos básicos dos consumidores derivam dos princípios consumeristas que informam o Código de Defesa do Consumidor. A Política Nacional de Relações de Consumo, prevista no Capítulo II, no art. 4º, apresenta os seguintes princípios:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995) I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo; II - ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor: a) por iniciativa direta; b) por incentivos à criação e desenvolvimento de associações representativas; c) pela presença do Estado no mercado de consumo; d) pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho. III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores; IV - educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo; V - incentivo à criação pelos fornecedores de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo; VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores; VII - racionalização e melhoria dos serviços públicos; VIII - estudo constante das modificações do mercado de consumo. IX - fomento de ações direcionadas à educação financeira e ambiental dos consumidores; (Incluído pela Lei nº 14.181, de 2021); X - prevenção e tratamento do superendividamento como forma de evitar a exclusão social do consumidor. (Incluído pela Lei nº 14.181, de 2021) (Brasil, 1990).⁶¹

Constata-se, no inciso I, do art. 4º, o princípio do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor, que pode ser aplicado ao desenvolvimento das inovações tecnológicas. Assim como o princípio inserido no inciso II do aludido artigo. No inciso III há o princípio da

⁶¹ Transcrição integral do art. 4º do Código de Defesa do Consumidor para uma visualização e compreensão melhor e mais ampla do leitor, sem a necessidade de parar a leitura e se socorrer de outro texto.

compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, visando viabilizar os princípios fundantes da ordem econômica, insculpidos no art. 170 da Constituição Federal de 1988. No inciso IV encontra-se o princípio da educação e da informação do consumidor, que fundamenta o direito básico do consumidor previsto no art. 6º, incisos II e III, do mesmo diploma.

Esses são os princípios previstos no Código de Defesa do Consumidor que podem ser aplicados ao desenvolvimento das inovações tecnológicas.

Porém, tais princípios não são suficientes para compor uma moldura regulatória que permita a criação e desenvolvimento de modelos de negócio inovadores na nova economia e, com isso, o desenvolvimento socioeconômico do país.

3.2 Da fixação dos princípios da regulação jurídica da nova economia

Foi visto anteriormente que os princípios são mandatos de otimização, de acordo com Alexy (1988, p. 44), podendo ser compreendidos como normas de observância obrigatória pelo Estado regulador.

Conforme visto acima,

[...] Se for exigida a maior medida possível de cumprimento em relação às possibilidades jurídicas e fácticas, é um princípio. Se apenas uma determinada medida de conformidade for exigida, é uma regra (Alexy, 1988, p. 44).

O Estado tem a obrigação de observar, de respeitar, não só a lei, mas também os princípios, já que estes têm *status* de norma.

Diante disso, para balizar o Estado na sua função de regulador das atividades econômicas, importante a fixação de princípios. Princípios esses que demarcarão os limites regulatórios nos quais o regulador estatal deverá atuar. Mas os princípios não se limitam apenas a delimitar os contornos regulatórios, servem também para apontar o caminho que deve ser seguido pelo regulador a fim de evitar retrocessos no cabedal regulatório positivado.

A estipulação dos princípios, mesmo que apenas no campo doutrinário, ajudará na conformação das instituições. Porém, o ideal é que os princípios sejam positivados no ordenamento jurídico brasileiro para que não se abra espaço para discussões sobre a obrigatoriedade ou não da sua observância pelo regulador, pelos regulados e pelo Poder Judiciário quando chamado para analisar um caso concreto.

A importância da fixação dos princípios reside na formação das instituições, pois estas fornecem a estrutura para as trocas, determinando os custos de transação e de transformação, conforme exposto no capítulo 2 da presente pesquisa. Douglas North, na sua Teoria das Instituições, afirma que as instituições, através das regras formais e informais, influenciam no desenvolvimento socioeconômico das nações.

O Estado regulador não tem como atuar sobre a capacidade dos atores de decifrar e de ordenar o ambiente, mas pode atuar de forma eficiente sobre a conformação das instituições que produzirão um ambiente jurídico regulatório capaz de permitir a inovação, que é a base da nova economia.

Consoante estudado no capítulo anterior, o modelo das instituições, dentro da Teoria das Instituições de Douglas North, compreende as seguintes características estruturais: a) restrições informais; b) regras formais; c) execução. Para a elaboração dos princípios, o recorte metodológico desta pesquisa alcançará as regras formais, de elaboração do ente estatal.

Pelo recorte dado ao presente estudo optou-se pela análise das regras formais, em especial decorrentes da atividade legiferante do Estado, incluindo aqui as regulações estatais produzidas pelo Poder Legislativo.

As regras formais são as regras políticas, as regras jurídicas, as regras econômicas e os contratos. O que elas têm em comum é a sua origem, isto é, de forma direta (ex. regras jurídicas), ou indireta (ex. contratos), advêm (a fonte da sua legitimidade) do Estado, que inseriu no ordenamento jurídico determinada norma (constitucional ou infraconstitucional) que regulamenta a conduta dos entes públicos e privados, conforme mencionado no capítulo anterior.

De acordo com o marco teórico adotado:

*Institutions are the rules of the game in a Society; more formally, they are the humanly devised constraints that shape human interaction. In consequence they structure incentives in exchange, whether political, social ou economic*⁶² (North, 1992, p. 2).

Isto é, as instituições são as regras do jogo, são as regras através das quais as transações serão realizadas entre os atores políticos e econômicos. As instituições são,

⁶² Tradução livre: As instituições são as regras do jogo em uma Sociedade; mais formalmente, são as restrições humanamente concebidas que moldam a interação humana. Em consequência, estruturam incentivos em troca, sejam eles políticos, sociais ou econômicos.

portanto, pelo aspecto formal, as restrições humanamente concebidas⁶³ que moldam a interação humana. Estruturam, moldam os incentivos de troca, sejam esses incentivos políticos, sociais ou econômicos.

Para Douglas North, marco teórico desta tese, as instituições influenciam no comportamento humano, reduzindo incertezas. No comportamento humano está inserido o comportamento do indivíduo, enquanto pessoa natural, bem como do gestor que decide em nome da empresa, e, também, do regulador que emite as normas em nome do Estado.

Ainda para Douglas North (2018, p. 179), “cabe asseverar que as instituições cumprem um papel bem mais fundamental nas sociedades: elas são o fator determinante subjacente do desempenho das economias em longo prazo”. Através das instituições North explica as diferenças de desempenho entre as economias em longo prazo, demonstrando a importância daquelas no desenvolvimento econômico.

Corroborando North, Acemoglu e Robinson (2012, p. 99) afirmam, que as “diferenças de sucesso econômico dos países resultam das suas diferentes instituições, das regras que influenciam como a economia funciona e dos incentivos que motivam a população”. E não se pode afastar o Estado no estudo das instituições, mormente das instituições econômicas que são uma das escolhas realizadas pelas instituições políticas, assim, para Daron Acemoglu e James A. Robinson:

O Estado é, portanto, entrelaçado inexoravelmente com as instituições econômicas, como executor da lei e da ordem, da propriedade privada e dos contratos, e, em geral, como o principal provedor de serviços públicos. Instituições econômicas inclusivas precisam do Estado e recorrem a ele (Acemoglu; Robinson, 2022, p. 102).

Como visto, as instituições influenciam o comportamento individual e estatal, e limitam as ações dos agentes econômicos dentro das possíveis opções estabelecidas pelas instituições.

Diante disso, é de suma importância o estudo da regulação econômica no Brasil, em especial a relativa à nova economia, para que se possa fazer o retrato institucional das regras formais. Com esse retrato em mãos, apresentado no Capítulo 2 desta tese, passa-se agora à apresentação de proposta da adoção de princípios jurídicos que possam nortear a elaboração

⁶³ Humanamente concebidas utilizando-se o aparato estatal para que essas restrições possam ser aplicadas de forma cogente a todos que estejam no território do Estado emissor da norma.

de uma moldura regulatória que permita a melhora incremental da regulação jurídico-econômica visando o desenvolvimento econômico do Brasil.

A Lei nº 13.243, de 11 de janeiro de 2016, dispõe sobre estímulos ao desenvolvimento científico, à pesquisa, à capacitação científica e tecnológica e à inovação. No seu art. 2º, faz modificações na Lei nº 10.973, de 2 de dezembro de 2004, apresentando alguns princípios, entre eles:

- I - promoção das atividades científicas e tecnológicas como estratégicas para o desenvolvimento econômico e social;
- II - promoção e continuidade dos processos de desenvolvimento científico, tecnológico e de inovação, assegurados os recursos humanos, econômicos e financeiros para tal finalidade;
- III - redução das desigualdades regionais;
- IV - descentralização das atividades de ciência, tecnologia e inovação em cada esfera de governo, com desconcentração em cada ente federado;
- V - promoção da cooperação e interação entre os entes públicos, entre os setores, público e privado e entre empresas;
- VI - estímulo à atividade de inovação nas Instituições Científica, Tecnológica e de Inovação (ICTs) e nas empresas, inclusive para a atração, a constituição e a instalação de centros de pesquisa, desenvolvimento e inovação e de parques e polos tecnológicos no País;
- VII - promoção da competitividade empresarial nos mercados nacional e internacional;
- VIII - incentivo à constituição de ambientes favoráveis à inovação e às atividades de transferência de tecnologia;
- IX - promoção e continuidade dos processos de formação e capacitação científica e tecnológica;
- X - fortalecimento das capacidades operacional, científica, tecnológica e administrativa das ICTs;
- XI - atratividade dos instrumentos de fomento e de crédito, bem como sua permanente atualização e aperfeiçoamento;
- XII - simplificação de procedimentos para gestão de projetos de ciência, tecnologia e inovação e adoção de controle por resultados em sua avaliação;
- XIII - utilização do poder de compra do Estado para fomento à inovação;
- XIV - apoio, incentivo e integração dos inventores independentes às atividades das ICTs e ao sistema produtivo.⁶⁴

Além dos princípios acima já positivados na Lei nº 10.973, de 2 de dezembro de 2004, pela Lei nº 13.243, de 11 de janeiro de 2016, e dos princípios do Código de Defesa do Consumidor mencionados em item anterior aplicáveis ao tema, necessária a inclusão de mais alguns.

⁶⁴ Transcrição integral dos incisos do art. 2º da Lei nº 10.973/2004 para uma visualização e compreensão melhor do leitor.

Passa-se agora à apresentação dos princípios que, inseridos na legislação, contribuirão para a elaboração de um arcabouço principiológico apto a possibilitar a elaboração e implementação de regulação jurídico-econômica voltada ao desenvolvimento socioeconômico.

3.2.1 Princípio da avaliação prévia do impacto da regulação econômica

O primeiro princípio a ser inserido (positivado) na legislação brasileira deve ser o princípio da avaliação prévia do impacto da regulação econômica. Porém, ao contrário do que ocorre na Lei nº 13.874⁶⁵, de 20 de setembro de 2019, que não inseriu tal dispositivo como princípio, a proposta decorrente desta pesquisa é inserir na legislação o referido comando como princípio.

A Lei nº 13.874/2019 previu a obrigatoriedade da realização de impacto regulatório no art. 5º⁶⁶, como mera regra, não como um dos princípios da lei referida, que ficou conhecida como a lei da liberdade econômica.

A inserção como princípio da avaliação prévia do impacto da regulação econômica deixará explícito para o regulador a necessidade de observar tal comando como um dos limitadores base/fundamentais da moldura regulatória da nova economia.

O princípio da avaliação prévia do impacto da regulação servirá para impedir que sejam elaboradas e implementadas regulações que gerem mais externalidades negativas do que positivas. Diante do estudo prévio de impacto, se ficar constatada a geração de externalidades negativas que inviabilizem a inovação, a proposta de regulação não poderá ser aprovada pelas agências reguladoras ou por outro órgão regulador estatal⁶⁷.

Interessante frisar que a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), em 2008, emitiu documento intitulado “Introductory Handbook for Undertaking Regulatory Impact Analysis (RIA)”, da sua Divisão de Política Regulatória.

⁶⁵ O art. 2º, *caput*, e incisos I a IV, da Lei nº 13.874/2019, elenca os seguintes princípios: I) a liberdade como garantia no exercício de atividades econômicas; II) a boa-fé do particular perante o poder público; III) a intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas; e IV) o reconhecimento da vulnerabilidade do particular perante o Estado.

⁶⁶ Art. 5º As propostas de edição e de alteração de atos normativos de interesse geral de agentes econômicos ou de usuários dos serviços prestados, editadas por órgão ou entidade da administração pública federal, incluídas as autarquias e as fundações públicas, serão precedidas da realização de análise de impacto regulatório, que conterá informações e dados sobre os possíveis efeitos do ato normativo para verificar a razoabilidade do seu impacto econômico.

⁶⁷ Poder Legislativo ou Poder Executivo.

Nesse documento, a OCDE reconhece que o aspecto mais importante da Análise de Impacto Regulatório – AIR para a qualidade das tomadas de decisões regulatórias é a própria ação de analisar, questionar e compreender os potenciais impactos da regulação e apresentar possíveis alternativas, a saber:

The most important contribution of RIA to regulatory quality lies in its impact on policy-makers' approaches to policy decision-making, rather than in the specific estimates of benefits and costs that it yields. The adoption of RIA as an approach to decision-making favours the use of rational approaches to policy. This is because it is based on the need to consider any regulatory proposal in the context of a comparison of all different options for achieving regulatory objectives and because it requires a systematic approach to be taken to identifying regulatory impacts and comparing the various costs and benefits⁶⁸ (OECD, 2008, p. 23).

Além de analisar, questionar e compreender os potenciais impactos da regulação, a realização do RIA⁶⁹ favorece o uso de abordagens racionais de política regulatória, pois possibilita a comparação das propostas regulatórias para a escolha da melhor, da que possibilite o alcance de resultados mais favoráveis em termos da relação custos e benefícios.

Nesse mesmo sentido manifesta-se a Subchefia de Análise e Acompanhamento de Políticas Governamentais da Casa Civil da Presidência da República:

Para que sirva a seu propósito, deve de fato consistir num processo de diagnóstico do problema, de reflexão sobre a necessidade da regulação e de investigação sobre a melhor forma de realizá-la (Casa Civil, 2018, p. 10).

A avaliação prévia de impacto regulatório passaria a ser uma etapa antecedente necessária para a elaboração da regulação, sendo essencial para o diagnóstico do problema que desafia a regulação e a verificação, sendo primeiro, da efetiva necessidade da regulação. Em confirmando essa necessidade, passaria a se levantar os impactos da regulação na sociedade, no mercado, e, se os potenciais efeitos positivos forem maiores do que potenciais

⁶⁸ Tradução livre e anotações do tradutor: A contribuição mais importante da AIR para a qualidade regulatória está em seu impacto nas abordagens dos formuladores de políticas para a política de tomada de políticas, e não nas estimativas específicas de benefícios e custos que ela produz. A adoção da AIR como abordagem de tomada de decisão favorece o uso de abordagens racionais da política (regulatória). Isso porque se baseia na necessidade de considerar qualquer proposta regulatória no contexto de uma comparação de todas as diferentes opções para alcançar os objetivos regulatórios e porque exige uma abordagem sistemática para identificar os impactos regulatórios e comparar os vários custos e benefícios.

⁶⁹ AIR em português.

externalidades negativas, a proposta estaria autorizada a tramitar no órgão respectivo até a aprovação final.

O princípio informado opera como uma condição de validade para a elaboração da norma jurídica reguladora, funcionando como instrumento prévio de avaliação dos custos e benefícios da regulação pretendida.

3.2.2 Princípio da proibição do retrocesso regulatório

Outro princípio que deve ser inserido no ordenamento jurídico é o da **proibição do retrocesso regulatório**⁷⁰, que consiste na vedação de regulação que reduza ou retire a liberdade de inovação existente.

O princípio do retrocesso é bastante conhecido em outros ramos do direito, a exemplo do Direito Ambiental⁷¹ e do Direito Constitucional. O constitucionalista Canotilho, assim se manifesta sobre o princípio do não retrocesso:

O princípio da democracia económica e social aponta para a *proibição de retrocesso social*. A ideia aqui expressa também tem sido designada como proibição de «contrarrevolução social» ou da «evolução reaccionária». Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez alcançados ou conquistados, passam a constituir, simultaneamente, uma *garantia institucional* e um *direito subjectivo* (Canotilho, 1993, p. 468).

E continua referindo que:

Desta forma, e independentemente do problema «fáctico» da irreversibilidade das conquistas sociais (existem crises, situações económicas difíceis, recessões económicas), o princípio em análise justifica, pelo menos, a subtracção à livre e oportunística disposição do legislador, da diminuição de *direitos adquiridos* (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do *princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural* (cfr. *infra*, Parte IV, Padrão II). O reconhecimento desta protecção de «direitos prestacionais de propriedade», subjectivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e expectativas subjectivamente alicerçadas. [...] De qualquer modo, mesmo que se afirme sem reservas a liberdade de conformação do legislador nas leis sociais, as eventuais modificações destas leis devem

⁷⁰ O instrumento para avaliar tal ponto é a realização do estudo de impacto regulatório.

⁷¹ Na França também é conhecido como efeito *cliquet* (trava), ou regra do *cliquet anti-retour* (trava antiretorno). Na Bélgica denomina-se de princípio *stand still* (imobilidade) (PRIEUR, 2012, p.14).

observar inquebrantavelmente os princípios do Estado de direito vinculativos da actividade legislativa (Canotilho, 1993, p. 469).

De acordo com os trechos acima transcritos do constitucionalista português, o princípio da proibição do retrocesso representa um limite jurídico ao legislador que visa garantir a permanência, no ordenamento jurídico nacional, dos direitos já conquistados, por normas jurídicas anteriores.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal – STF, Luís Roberto Barroso, assim já se manifestou em sua doutrina sobre o princípio ora em análise:

[...] Por este princípio, que não é expresso, mas decorre do sistema jurídico-constitucional, entende-se que se uma lei, ao regulamentar um mandamento constitucional, instituir determinado direito, ele se incorpora ao patrimônio jurídico da cidadania e não pode ser arbitrariamente suprimido (Barroso, 2006, p. 152).

Esse limite jurídico ao legislador pode e deve ser estendido ao regulador que elabora normas regulatórias no domínio econômico, a exemplo das Agências Reguladoras e Poder Executivo. Trata-se de instrumento para evitar a subtração de avanços benéficos realizados anteriormente, que já foram incorporados ao patrimônio jurídico da cidadania, no dizer do Ministro supramencionado.

É importante frisar que as normas exaradas por entes estatais reguladores, apesar de inicialmente pensadas para produzir efeitos em uma parcela da seara econômica, esses efeitos também atingem a sociedade, e não apenas o setor regulado.

É na sociedade onde se faz sentir as externalidades da regulação, sejam elas positivas ou negativas; são os membros do grupo social que sofrerão com efeitos deletérios de uma malfadada regulação que provoque falências e desempregos, bem como serão as pessoas que sentirão os resultados positivos de uma norma reguladora que possibilitou a instalação e permanência de empresas prestadoras de serviços que satisfaçam as necessidades dos seus consumidores.

Destarte, a necessidade e importância da positivação no ordenamento jurídico do princípio da vedação do retrocesso regulatório, ora estudado.

3.2.3 Princípio da periodicidade da avaliação da regulação

O princípio da **periodicidade da avaliação da regulação** corrobora os anteriores. Com isso, o Estado-regulador poderá aferir, ao longo do tempo, os efeitos da regulação, podendo fazer ajustes ou, até mesmo, revogar tal regulação se ficar constatada a existência de externalidades negativas em maior monta do que as positivas.

É importante ter sempre em mente que produção do intelecto humano, da qual a produção normativa é uma das espécies, pode não produzir o resultado esperado, ou, ao longo do tempo, o contexto fático pode ter mudado, necessitando de ajustes na norma reguladora. E, para isso, necessária e imprescindível à realização de avaliações periódicas.

Esse princípio pode ser entendido como uma variação da Teoria da Tributação Ótima, da seara do Direito Tributário, adaptada para o Direito Regulatório.

Vários estudiosos, de Adam Smith, que constituiu os princípios essenciais da tributação na sua obra “A Riqueza das Nações”, passando por Stuart Mill, que abordou a política tributária no Século XIX, Frank Ramsey, fundador da versão moderna da teoria da tributação ótima, com a publicação do artigo “A contribution to the theory of taxation”, e, mais recentemente, na década de 1970, Peter Diamond, James Mirrlees, Joseph Stiglitz e Anthony Atkinson, conhecidos como pensadores da Teoria da Tributação Ótima Pós-moderna, preocuparam-se, nos pontos principais e comuns entre eles, como “a eficiência do mercado composto por agentes racionais, tendo como foco da pesquisa a melhor forma de tributação para distorcer menos a oferta e a demanda” (Luz Neto, 2020, p. 287).

Para a efetivação do princípio da periodicidade da avaliação da regulação, um aspecto importante para a sua implementação é a coleta dos dados ao longo do tempo, o que propicia o aprimoramento da regulação visando à eficiência na atividade regulatória que possibilite o desenvolvimento dos negócios da nova economia.

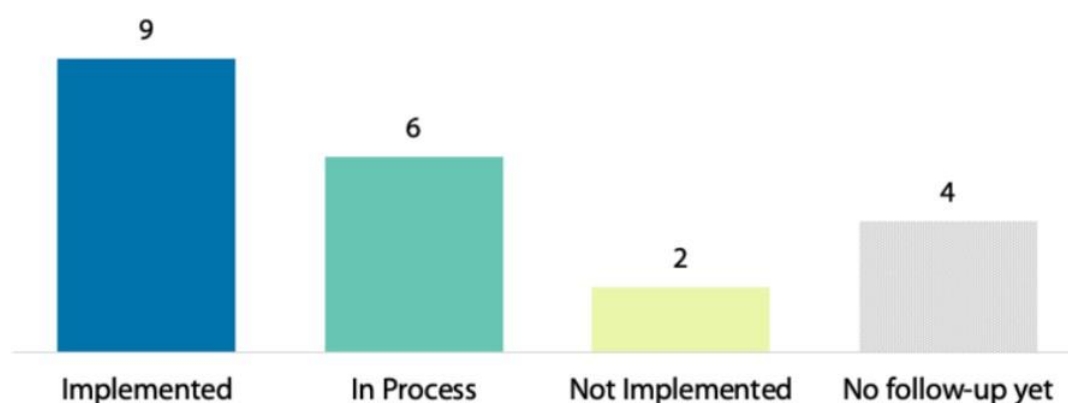
Uma aplicação interessante do princípio da periodicidade da avaliação da regulação pode ser encontrada na regulação do serviço prestado pela Uber e similares na cidade de *Portland*, nos Estados Unidos da América. Em 2015 o Conselho Municipal de *Portland* aprovou projeto regulatório que tinha um período de teste, ao fim do qual as informações coletadas ao longo do aludido período foram analisadas e utilizadas para a melhoria do novo modelo regulatório, conforme mencionado por Antonialli e Perini (2017, p. 342) ao analisar a possibilidade de regulação experimental.

Tal forma foi a que a cidade de *Portland* encontrou para avaliar as externalidades da regulação do modelo de negócio de transporte particular por aplicativo. Com essa iniciativa, além de não tornar a regulação engessada no tempo, possibilitou a coleta e análise de informações dos prestadores de serviços, dos usuários e das plataformas que disponibilizam o serviço de intermediação entre os motoristas e os usuários com a finalidade de aprimoramento da legislação regulatória.

Visitando o endereço eletrônico do governo municipal de *Portland*, é possível acessar os dados levantados das plataformas de intermediação de transporte privado, dos prestadores do serviço e dos cidadãos utilizadores do referido serviço. Foi possível o acesso pela rede mundial de computadores ao resultado da Comissão de Transporte do ano de 2021, no qual constam as recomendações da comissão para o aprimoramento da regulação (Portland, 2021).

O relatório resultante do levantamento das informações relativas ao transporte na cidade de Portland, edição 2021, aponta o que deve ser implementado nos planos e prioridades do transporte municipal, como também apresenta quais recomendações dos relatórios anteriores já foram implementadas, quais não foram efetivadas, as que estão em implementação e as que estão ainda em acompanhamento, conforme gráfico 1:

Gráfico 1. Relatório resultante do levantamento das informações relativas ao transporte na cidade de Portland edição 2021.



Highlight from Last Year

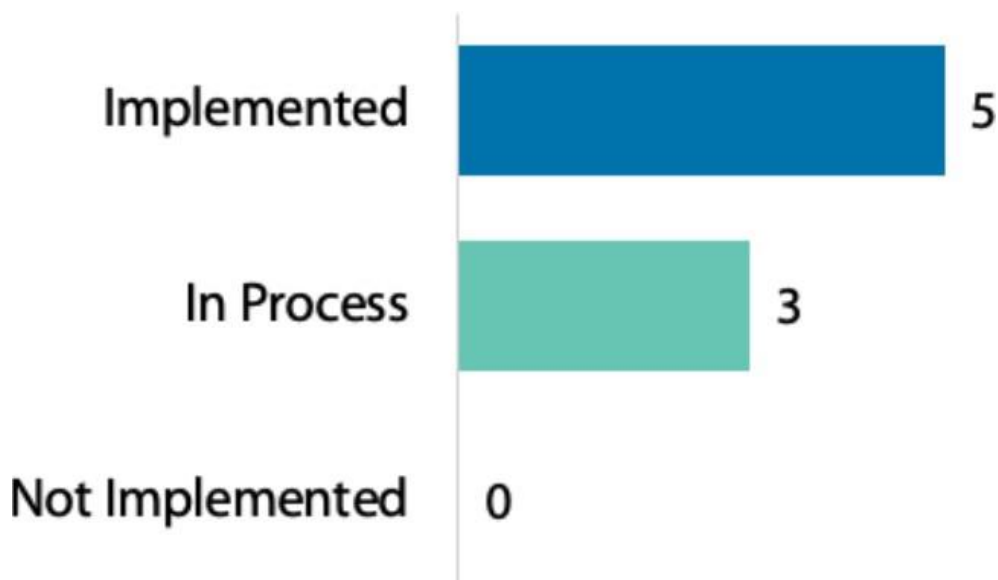
Fonte: Portland (2021).

No item de providências a serem tomadas, há a seguinte recomendação no relatório de 2021, acima informado:

To Do. We recommended using the results from project evaluations to inform the City's future transportation plans and priorities. The City's Transportation System Plan guides overall investment priorities. Projects included in the plan are scored against criteria, such as climate impact, economic benefits, equity, and neighborhood access. The Bureau plans to update the scoring methodology in the next Transportation System Plan to include the measures and findings resulting from the project evaluation and community stabilization work described above (Portland, 2021)⁷².

Dentro do relatório de 2021, é possível encontrar parte dedicada à *Transportation Network Service*⁷³, no qual há a demonstração do *status* das recomendações pertinentes ao transporte por aplicativo:

Grafico 2. *Status* das recomendações pertinentes ao transporte por aplicativo.



Fonte: Portland (2021).

A municipalidade informa, ainda, no relatório referido, que as metas do município são, entre outras, a competição e a segurança pública, verificando quais foram atingidas e quais precisam de atenção. Os objetivos que precisam de atenção, ainda de acordo como relatório

⁷² Em uma tradução livre: Para fazer. Recomendamos usar os resultados das avaliações do projeto para informar os futuros planos e prioridades de transporte da cidade. O Plano do Sistema de Transporte da Cidade orienta as prioridades gerais de investimento. Os projetos incluídos no plano são pontuados de acordo com critérios como impacto climático, benefícios econômicos, equidade e acesso à vizinhança. A Repartição planeja atualizar a metodologia de pontuação no próximo Plano do Sistema de Transporte para incluir as medidas e descobertas resultantes da avaliação do projeto e do trabalho de estabilização da comunidade descrito acima.

⁷³ Serviço de transporte em rede, em uma tradução livre.

de 2021, são as longas esperas e as dificuldades no atendimento para cadeirantes (Portland, 2021).

Constata-se que a cidade de *Portland* emprega na sua prática regulatória o princípio da periodicidade da avaliação da regulação, realizando auditorias com periodicidade anual para o levantamento de dados que envolvam o trânsito no município e, em especial, a prestação de serviço de transportes intermediada por plataforma/aplicativo. Com o levantamento de dados e a análise destes, o órgão regulador municipal emite diretivas com o objetivo de melhorar a regulação.

Consoante mencionado e constatado acima, a retenção e a análise de dados permitirão averiguar se a regulação adotada produz mais externalidades negativas ou positivas e, com isso, propostas de ajustes podem ser feitas na norma regulatória, tomando por base os dados (e suas análises), objetivando a ampliação das externalidades positivas e a redução das negativas, tendo sempre como alvo uma regulação ótima.

Assim, a adoção do princípio da periodicidade da avaliação da regulação é um instrumento útil e necessário para a evolução da regulação no transcorrer do tempo, possibilitando a adaptação da norma jurídica às mudanças tecnológicas e ao emprego dessas tecnologias pelas empresas e pessoas com a finalidade de possibilitar a melhoria incremental do arcabouço jurídico-normativo, tendo como objetivo o contínuo desenvolvimento socioeconômico do país.

3.2.4 Princípio da mitigação do risco regulatório

A atividade humana gera risco. O direito, como produto da atividade humana, não é diferente. Assim como há leis que, ao punir o responsável por uma conduta que gerou riscos não autorizados, promove, ou busca promover, o incentivo de se agir com os cuidados necessários para diminuir os riscos envolvidos, o regulador estatal também deve se preocupar com os riscos oriundos da regulação.

A relação entre direito, ciência e tecnologia envolve a análise de risco. Para Molinaro e Sarlet:

Risco é qualquer incidente que determine uma probabilidade de perigo, lesão, ou ameaça de lesão, dano, prejuízo ou malogro de condição estável. O risco acompanha a vida e faz parte dela envolvendo a todos de modo mais ou menos intenso (Molinaro; Sarlet, 2015, p. 99).

O risco está sempre presente na atividade humana, como já mencionado. Há riscos de várias espécies. Entre eles, encontram-se os riscos naturais, induzidos, tecnológicos e socioculturais (Molinaro; Sarlet, 2015, p. 99).

Entre os riscos naturais temos aqueles decorrentes de fatores abióticos e bióticos. Entre os riscos induzidos encontram-se os riscos naturais induzidos pela atividade humana, como incêndios, contaminações industriais, transportes, comunicações e outros. Entre os riscos tecnológicos encontram-se os originados imediatamente pela ação antrópica e que não ocorrem de forma natural. Os riscos socioculturais, por derradeiro, são os produzidos de modo mais direto pelos fatores sociais e culturais que envolvem as comunidades em determinados espaços, como, por exemplo, os que são causados por concentrações humanas desordenadas, colapsos e bloqueios de serviços, atos de vandalismo e terrorismo (Molinaro; Sarlet, 2015, p. 99).

Os autores concluem:

Certo é que todo o risco produz uma situação de perigo, de incerteza e de insegurança, reclamando, portanto, um tratamento jurídico fundado na prevenção ou na precaução. E qualquer caso, como se percebe, cuida-se de situações que exigem regulação (Molinaro; Sarlet, 2015, p. 100).

O Direito pode cooperar para a solução do desafio trazido pelos riscos acima mencionados, já que o risco “implica responsabilidade, precisamente no sentido de uma responsabilidade como obrigação de responder pelo dano produzido, tenha este, ou não, origem em causa natural ou antrópica” (Molinaro; Sarlet, 2015, p. 100).

No presente tópico, a abordagem do risco será em relação ao risco regulatório, produzido pela intervenção do Estado na economia na qualidade de Estado-regulador. Desta forma, importante a delimitação do conceito de risco regulatório.

O risco regulatório é um fator estratégico para os reguladores, para os formuladores de políticas públicas regulatórias, devendo ser mantido dentro de “limites que permitam a participação de capitais privados nos níveis adequados para garantir os bens e serviços públicos (Dos Santos *et al.*, 2018, p.2). Isto é, como o Estado-regulador pretende explorar diretamente, como empresário, a atividade econômica apenas quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme expresso no art. 173, *caput*, da Constituição Federal, é desejável que a formulação da regulação jurídico-econômica seja desenvolvida com vistas à diminuição do risco causado pelo ato de regular.

O risco regulatório pode ser compreendido como um componente específico do risco das empresas sujeitas a regulação, decorrente de fatores como alteração na estrutura legal, atualizações tarifárias e demais formas de imposição de limites que o governo pode conferir na busca de preservação e defesa do interesse público (Dos Santos *et al.*, 2018, p.3).

O risco regulatório, portanto, pode ser definido como a possibilidade do impacto causado por possível alteração na legislação vigente ou nas normas reguladoras atuais do setor de atuação de um agente econômico, bem como na introdução, no ordenamento jurídico, de norma reguladora em setor ainda não regulado.

E os agentes econômicos precisam, para atuar no território nacional, estar em conformidade com as normas reguladoras para evitar a aplicação de sanções que possam impactar negativamente nos seus resultados, ou, até mesmo, de serem impedidos de atuar no mercado interno.

E isso precisa ser devidamente analisado pelo órgão regulador, seja ele uma Agência Reguladora, seja um departamento do Poder Executivo, ou o próprio Poder Legislativo, para a elaboração e expedição de regulação jurídica que mitigue os riscos, pois, se os riscos forem demasiados, poderá afastar investimentos e isso ocasionará impactos negativos no desenvolvimento socioeconômico do país.

O impacto poderá resultar na desistência de novos projetos de investimentos, ou, em relação a serviços já implementados, em aumento do custo para o usuário a ponto de tornar o negócio inviável, o que acarretará, além da retirada do serviço ou produto do mercado, a diminuição de arrecadação para o ente público. E esse efeito não é desejável para ninguém.

A diminuição do risco regulatório precisa ser objeto de análise da autoridade regulatória, e esta verificação precisa ser feita de forma prévia ao ingresso da norma reguladora no ordenamento jurídico nacional. A análise da proposta de regulação é imprescindível para a melhoria da qualidade regulatória.

Assim, com o objetivo da melhoria contínua e incremental da qualidade regulatória, considera-se importante a positivação, no ordenamento jurídico brasileiro, do **princípio da mitigação do risco regulatório**, que consiste em avaliar todos os riscos oriundos da proposta de regulação e, em caso de haver a geração de risco indesejável que tenha uma grande probabilidade de geração de externalidade negativa que venha a prejudicar ou inviabilizar resultados positivos para a sociedade e agentes econômicos envolvidos, a proposição deve ser reformulada para a retirada do risco, se isso for possível, ou deve ser rejeitada na hipótese da

impossibilidade de retirada do risco aludido. Além disso, na hipótese da existência de mais de uma proposta sobre o mesmo objeto que será regulado, a escolha da regulação deve recair sempre sobre aquela que apresente o menor risco de produção de efeitos negativos.

Além disso, diante de alternativas de proposições regulatórias disponíveis, o regulador deve optar pela que tenha o menor potencial de risco, isto é, pela que apresente o menor risco de produção de externalidades negativas.

A positivação deste princípio no ordenamento jurídico brasileiro contribuirá para delimitar a atuação da autoridade reguladora com o objetivo de influenciar no desenho de normas jurídicas regulatórias que possibilitem e contribuam para o desenvolvimento socioeconômico.

3.2.5 Princípio da vedação da eliminação ou diminuição da concorrência

A Constituição Federal de 1988 têm vários dispositivos que visam o incentivo da concorrência. Entre eles é possível citar o art. 173, §4º, que prevê que a lei irá reprimir o abuso do poder econômico que objetive a eliminação da concorrência. O art. 146-A da Carta Política brasileira também dispõe que a legislação complementar poderá estabelecer critérios especiais de tributação com o objetivo (extrafiscal) de prevenir desequilíbrios concorrenciais. No art. 170, inciso IV, está elencada a livre concorrência como um dos princípios gerais da atividade econômica.

O legislador constitucional compreendeu a importância da concorrência para o desenvolvimento socioeconômico do país, inserindo, como visto acima, dispositivos relacionados à repressão do abuso do poder econômico que objetivasse a eliminação da concorrência. A defesa da concorrência garante que

o processo de busca por diferenciação seja passível de ser empreendido por qualquer agente econômico que tiver capacidade para tanto; e que os lucros excepcionais sejam obtidos de forma salutar, por meio de inovação e outros fatores socialmente desejáveis, e não por restrição artificial à capacidade dos demais agentes econômicos (CADE, 2016, p.7).

A Constituição vigente brasileira privilegiou a função reguladora do Estado, mudando o modelo econômico de Estado empresário adotado no Brasil nas décadas anteriores a de 1980, em especial nos anos 1960, acompanhando a tendência do mundo ocidental a partir da década de 1970, que foi a substituição do Estado produtor para o Estado regulador.

Com o advento da Carta Magna de 1988, o Estado brasileiro passou a exercer com primazia o seu mister de regulação, remanescendo a possibilidade de atuação como empresário como exceção, quando “necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo” (Brasil, 1988), de acordo com o art. 173, *caput*, da Constituição Federal de 1988.

Alicerçado no texto constitucional, que é a norma que estabelece o fundamento de validade do ordenamento jurídico, preparando o caminho para a transmutação do Estado brasileiro de empresário⁷⁴ para regulador, na década seguinte à promulgação da Carta Magna houve a implementação, nos anos 1990, especialmente a partir de 1995, das Agências Reguladoras, como início dessa nova fase da estrutura administrativa brasileira responsável pela intervenção no domínio econômico, efetivando o disposto no art. 174, *caput*, da Carta Política vigente, que prevê o papel do Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica, disciplinando, através da lei, as funções de fiscalização, de incentivo e de planejamento.

Diante do reposicionamento do Estado brasileiro de produtor para regulador, é possível constatar que o legislador maior, o legislador constituinte, preocupou-se em inserir no texto magno o princípio da livre concorrência, que norteia o Estado brasileiro a atuar, através de seus agentes e órgãos, para assegurar um ambiente legal favorável à livre concorrência. E não só um ambiente favorável à livre iniciativa, mas que a incentive também.

A regulação jurídico-econômica deve evitar elevado grau de concentração do mercado, pois a ausência ou quase inexistência de concorrência é desfavorável para a sociedade. Nos dizeres de Matias-Pereira (2004, p. 39) “concentrar é restringir o espaço de mercado livre”; através de expedição de normas reguladoras a autoridade competente pode buscar atingir a concretização da livre concorrência insculpida no texto magno, norma que é o fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico, isto é, que é a pedra angular a partir da qual é construído todo o edifício infraconstitucional.

A concentração é uma ação que deve ser evitada pela regulação, pois extremamente gravosa para o consumidor/usuário, mesmo que em pequeno grau, como alerta Matias-Pereira (2004, p. 39): “A concentração deve ser vista como uma ação que, mesmo quando não inviabiliza a concorrência, altera o nível de competição, prejudicando em última instancia o consumidor”. A existência de concentração, em qualquer grau, prejudica a função social do mercado.

⁷⁴ Também denominado de estado positivo ou interventor.

O mercado, para cumprir a sua função social, como as demais instituições humanas necessitam que determinadas normas sejam preservadas, entre as quais destacamos duas: a liberdade de concorrer no mercado e a autonomia de escolha do consumidor (Matias-Pereira, 2004, p. 39).

E para preservar a liberdade de concorrer no mercado, uma regulação jurídica tem grande relevância, devendo o regulador ser orientado por princípios a desenvolver regulação que busque a manutenção da liberdade concorrencial entre os *players* do mercado. Agindo desta forma, o regulador estará, a um só tempo, cumprindo a orientação do legislador constitucional (livre concorrência) e garantindo um ambiente regulatório que favoreça a autonomia de escolha do consumidor, destinatário final da norma. Dessa forma, o Estado atua e cumpre a sua responsabilidade de garantidor da cidadania econômica (OECD, 1992).

A preservação da concorrência é salutar para todos, não apenas aos consumidores.

Assim, a defesa da concorrência interessa não apenas aos consumidores, mas também aos empresários de qualquer porte, principalmente aos pequenos e microempresários. Os órgãos de defesa da concorrência têm o dever de evitar que as grandes empresas usem seu poder econômico para fins anticoncorrenciais, garantindo o direito de aproveitar as oportunidades de mercado (CADE, 2016, p.10).

Não apenas os órgãos de defesa da concorrência, a exemplo do CADE, têm o dever de evitar o abuso do poder econômico para fins anticoncorrenciais, mas também os órgãos reguladores, como defendido no presente trabalho.

O exposto acima explica a importância da inserção, no ordenamento jurídico, do princípio da vedação da diminuição da concorrência como uma das normas-princípios a orientar o regulador estatal.

Tão importante quanto ampliar o mercado é incentivar a concorrência, como já observado por Adam Smith: “ampliar o mercado muitas vezes pode ser benéfico para o interesse público, mas limitar a concorrência sempre contraria necessariamente o interesse público” (Smith, 1996, p. 273). Destarte, para a preservação do interesse público, mister a promoção, através da regulação, da ampliação da concorrência, o que tem o potencial de gerar externalidade positiva. E a produção de efeitos positivos pela regulação beneficia não apenas usuários e empresários, conforme dito acima, mas também o Estado, que com a construção de condições favoráveis para a coexistência do maior número de concorrentes no mercado, poderá aumentar a sua arrecadação e coletar, assim, mais recursos financeiros para o financiamento de seus programas político-sociais.

O princípio da vedação da eliminação ou diminuição da concorrência compreende a proibição de expedição de norma reguladora que vise à diminuição ou a eliminação da concorrência, para garantir que um número maior de *players* participe do mercado da nova economia, possibilitando, destarte, a efetivação da livre concorrência, que tem assento constitucional, e a concretização da autonomia de escolha do consumidor.

Essa possibilidade de participação de um maior número de agentes econômicos abrange tanto a busca de eliminação de barreiras de entrada, quanto a perspectiva de permanência no mercado de um maior número potencial de competidores.

O aludido princípio busca manter o mercado aberto para o maior número possível de participantes, pois, quanto maior o número de participantes, maior a concorrência, o que resulta em mais opções para usuários/consumidores, o que é benéfico para o desenvolvimento socioeconômico da sociedade.

Foram apresentados acima os princípios que, inseridos no ordenamento jurídico pátrio, podem contribuir para a construção de um arcabouço legal regulatório que vise a instituição de parâmetros para a elaboração e instituição de regulação jurídico-econômica que incentive negócios da nova economia.

Importante assinalar que os princípios supramencionados sejam interpretados e aplicados de forma que permita, ao longo do tempo, uma melhora incremental das regulações, com verificações periódicas dos resultados efetivos (externalidades positivas e negativas) da norma reguladora, fornecendo dados ao regulador para aprimoramentos da norma. E, os melhoramentos na norma, através da aplicação dos princípios propostos, poderão contribuir para o desenvolvimento socioeconômico não só do Brasil, mas de qualquer país que os adotar.

A positivação dos princípios suprapresentados, no ordenamento jurídico brasileiro, pelo Congresso Nacional, através de Lei Nacional⁷⁵, de observância obrigatória por todos os entes da federação, poderá proporcionar a criação de um arcabouço jurídico-regulatório que possibilite um ambiente regulatório que permita a criação e o desenvolvimento de novos negócios da nova economia, contribuindo para o desenvolvimento socioeconômico de longo prazo do Brasil.

⁷⁵ Considera-se Lei Nacional aquela que a União Federal legisla de forma ampla e abrangente sobre relações jurídicas pertinentes à nação, que deve ser observado não só pela União, mas também por Estados-membros e pelos Municípios.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No capítulo 1 houve a exposição da metodologia empregada na presente pesquisa e da realidade regulatória atual dos negócios da nova economia no Brasil. A metodologia empregada nesta pesquisa doutoral foi tanto a dissertativa-descritiva, quanto à prescritiva.

Utilizou-se as duas metodologias acima mencionadas na pesquisa com o intento de, inicialmente, realizar-se a análise descritiva da realidade regulatória, no Brasil, da nova economia, como uma espécie de diagnóstico da realidade, por assim dizer. E, após esse diagnóstico, não se confundindo com a metodologia dissertativa-descritiva, ciente da intransponibilidade entre descrição e prescrição, foi adotada a metodologia prescritiva com a intenção de propor a solução regulatória aos desafios encontrados pela abordagem dissertativa-descritiva.

Em relação à intransponibilidade entre descrição e prescrição no debate jurídico, no presente trabalho não houve a transposição da parte descritiva para a prescritiva, como se esta fosse uma consequência lógica daquela, mas sim dois momentos metodológicos específicos e distintos, em observância ao alerta de David Hume realizado no “Tratado da Natureza Humana, Livro III, Parte I, Seção II”, sobre os “saltos” da descrição para a prescrição, conforme alerta feito no capítulo mencionado.

Ainda no capítulo 1 realizou-se a descrição da realidade hodierna dos negócios da nova economia, apresentando o estado da arte das leis, isto é, a resposta do Estado, através da função legislativa, ao desafio regulatório dos negócios criados utilizando como plataforma o meio digital, mesmo que os serviços e produtos possam ser entregues no mundo fora da *internet*.

Constatou-se que o quadro legislativo existente não apresenta solução para a elaboração de regulação eficiente dos negócios da nova economia que permita a criação e o desenvolvimento dos aludidos negócios. E isso impacta negativamente no desenvolvimento socioeconômico do país, gerando insegurança jurídica que, por sua vez, resulta na diminuição de entrada, no mercado, de empresas que possam ofertar mais produtos e serviços para a população.

Além da diminuição da entrada de novos agentes econômicos, a regulação jurídica posta atualmente também dificulta a permanência das empresas no mercado, pois estão sujeitas às mudanças regulatórias que não obedecem ou que não estão circunscritas a princípios jurídicos que balizem a entidade estatal reguladora.

No capítulo 2, estudou-se a Teoria das Instituições de Douglas North e a sua contribuição, no campo do direito, para a compreensão das interações das instituições formais e informais no campo regulatório.

Douglas North é considerado, ao lado de Ronald Coase e de O. Williamson, um dos fundadores da Nova Economia Institucional. Preocupou-se, Douglas North, com o desempenho das nações ao longo do tempo, isto é, com o processo de desenvolvimento. Para investigar o processo de desenvolvimento das nações, North estudou, através da história, a importância que as instituições têm na criação de condições favoráveis ou desfavoráveis ao desenvolvimento econômico.

Para North (2018, p. 64), a diferença entre “as duas localidades é uma função da estrutura institucional de cada uma”. Isto é, a diferença entre uma localidade que prospera economicamente e uma que não, reside na estrutura institucional de cada uma. Assim, para North, a estrutura institucional de cada localidade é responsável pela possibilidade de desenvolvimento econômico.

Para Douglas North, as instituições, por ser um fator determinante subjacente do desempenho das economias em longo prazo, conforme acima informado no capítulo 2, promovem a dependência da trajetória, que é a “chave de uma compreensão analítica da mudança econômica em longo prazo” (North, 2018, p. 188).

A tecnologia, por mais inovadora que seja e com potencial de geração de riqueza para as pessoas e empresas, não é suficiente, por si mesma, para propiciar o desenvolvimento dos países. Destarte, é preciso indagar o que seria necessário, além do incremento tecnológico, para proporcionar desenvolvimento econômico aos países, como expresso por North (2018, p. 222): “o que se deixava de indagar na análise era por que não se efetuava o potencial e por que há tamanha disparidade entre os países ricos e pobres quando, no mais das vezes, a tecnologia se encontra acessível a todo mundo”. E, para tentar responder a essa questão, North (2018, p. 223) concluía que a diferença reside no formato das instituições de cada país: “a disparidade no mundo real é equiparada pela disparidade nas teorias e nas proposições de modelos dos economistas”.

Identifica em seu estudo a existência de instituições e que essas instituições são responsáveis pelo desenvolvimento da nação. O modelo das instituições, dentro da Teoria das Instituições de Douglas North, compreende as seguintes características estruturais: a) restrições informais; b) regras formais; c) execução.

As regras formais são as regras políticas, as regras jurídicas, as regras econômicas e os contratos. O que elas têm em comum é a sua origem, isto é, de forma direta (ex. regras jurídicas⁷⁶), ou indireta (ex. contratos), advêm (a fonte da sua legitimidade) do Estado, que inseriu no ordenamento jurídico determinada norma (constitucional ou infraconstitucional) que regulamenta a conduta dos entes públicos e privados.

Dentro do recorte metodológico do presente estudo, a investigação concentrou-se na análise das regras formais, nas quais se encontram as normas jurídicas.

A mencionada teoria foi utilizada como marco teórico desta pesquisa doutoral em razão da sua aplicação ao mundo jurídico, pois pode ser utilizada como importante instrumental para compreender a influência das instituições no desenvolvimento da sociedade e do Estado, apresentando uma chave para o entendimento dos avanços incrementais nos comportamentos econômicos da sociedade que têm repercussões jurídicas.

O capítulo 3 tratou da necessidade da criação de princípios para nortear a regulação da nova economia para permitir a criação e a manutenção de um sistema regulatório que possa garantir a continuidade das melhorias incrementais ao longo do tempo. E, para evitar discussões acerca da aplicação dos princípios, sugeriu-se a inserção desses no ordenamento jurídico, tendo a positivação como instrumento adequado para a atribuição de coercibilidade *erga omnis* dos princípios aos entes públicos e privados.

Esse foi o percurso da pesquisa para responder ao **problema de pesquisa**, que tem a seguinte formulação: como o direito pode regular de forma eficiente a nova economia (com o recorte na economia digital) sem desestimular o desenvolvimento socioeconômico?

Para responder ao problema de pesquisa, foi formulada a seguinte hipótese: As instituições definem e limitam as escolhas dos indivíduos (pessoas físicas e jurídicas). Assim, necessária uma mudança institucional do direito no sentido de construir um arcabouço jurídico regulatório que permita a criação e desenvolvimento de modelos de negócios inovadores na nova economia, adaptando o direito (notadamente o direito econômico-regulatório) aos desafios gerados por esta economia, decorrente da quarta revolução industrial.

A proposta de resposta apresentada inicialmente foi confirmada ao longo da pesquisa, em especial quando se estudou as contribuições da Teoria das Instituições de Douglas North para o campo do direito econômico-regulatório. Constatou-se que as instituições, formais e

⁷⁶ Legislação.

informais da sociedade e do Estado conformam o comportamento das pessoas, das empresas e do ente estatal.

As instituições têm, portanto, grande participação na forma como os agentes econômicos agem, negociam, criam e estabelecem negócios, ofertam produtos e serviços, bem como influenciam o Estado na sua atuação como ente regulador.

Conforme apresentado no Capítulo 2, as instituições influenciam o comportamento individual e limitam as ações dos indivíduos dentro das possíveis opções estabelecidas por aquelas.

A formulação de instituições, com restrições formais bem elaboradas, pode ser uma fonte de previsibilidade na conduta e nas decisões dos atores, gerando segurança jurídica desejável para o desenvolvimento econômico através da nova economia.

Assim, mister a fixação de balizas para uma regulação jurídico-econômica que permita, a longo prazo, a desenvolvimento econômico brasileiro positivo. Balizas essas que permitam a mudança institucional no sentido de fomentar a inovação e o desenvolvimento de negócios inovadores.

Para o alcance da ratificação da hipótese, foi percorrido o seguinte *inter* da pesquisa. O objetivo geral: analisar a atual moldura regulatória brasileira da nova economia e seus limites para o desenvolvimento socioeconômico brasileiro, mormente diante do desafio regulatório trazido pela nova economia, no seu aspecto digital, apresentando proposta de positivação de princípios regulatórios próprios que permitam a continuidade das melhorias incrementais ao longo do tempo.

Os objetivos específicos foram: o detalhamento da metodologia adotada e a análise da realidade regulatória atual dos negócios da nova economia no Brasil; a verificação da contribuição da Teoria das Instituições para o entendimento das interações das instituições no campo regulatório; e a verificação da necessidade de criação de princípios para nortear a regulação dos negócios da nova economia de forma a permitir a criação e manutenção de um sistema regulatório que garanta a continuidade das melhorias incrementais ao longo do tempo.

Diante do Estado da Arte da coleção legislativa regulatória, ou seja, do acervo legislativo encontrado na pesquisa, constatou-se a necessidade de se apresentar princípios gerais, que devem ser positivados para que possam ser observados por todos, em especial pela Administração Pública em razão do princípio constitucional da legalidade, que apontem um arcabouço principiológico mínimo que permita ao regulador formular regras que, ao mesmo

tempo em que regulamente os setores econômicos, não dificulte ou impeça o desenvolvimento socioeconômico das pessoas, das empresas e, por conseguinte, do país.

Eis os princípios propostos:

1) Princípio da avaliação prévia do impacto da regulação econômica, que, como o próprio nome sugere, propõe a prévia análise do impacto regulatório da proposta de regulação. A sua inserção no ordenamento jurídico deixará explícito para o regulador a necessidade de observar tal comando como um dos limitadores base, ou fundamentais, da moldura regulatória da nova economia, servindo para impedir que sejam elaboradas e implementadas normas reguladoras que gerem mais externalidades negativas do que positivas.

2) Princípio da proibição do retrocesso regulatório, que consiste na vedação de regulação que reduza ou retire a liberdade de inovação existente. Trata-se, como exposto no capítulo 3, de um instrumento para evitar a diminuição do “patrimônio jurídico da cidadania”, parafraseando Barroso (2006, p.152). Desta forma, pretende-se, com o referido princípio, a manutenção dos avanços regulatórios existentes, impedindo que uma situação mais gravosa anteriormente superada possa ser restabelecida.

3) Princípio da periodicidade da avaliação da regulação permite que o Estado-regulador possa aferir, no decorrer do tempo, os efeitos da regulação e, com isso, possa fazer ajustes, ou, até mesmo, revogar a norma reguladora se ficar constatada a existência de externalidades negativas em maior monta do que as positivas.

4) Princípio da mitigação do risco regulatório consiste em avaliar todos os riscos oriundos da proposta regulatória e, em caso de possibilidade de geração de risco indesejável que tenha uma grande probabilidade de produção de externalidade negativa que venha a tolher os efeitos positivos para a sociedade e agentes econômicos envolvidos, a proposta deve ser reformulada para a retirada do risco, se isso for possível, ou deve ser rejeitada na hipótese da impossibilidade de retirada do risco referido. Além disso, na hipótese da existência de mais de uma proposta sobre o mesmo objeto a ser regulado, onde a escolha da regulação deve recair sempre sobre aquela que apresente o menor risco de produção de efeitos negativos.

Além disso, diante de alternativas de proposições regulatórias disponíveis, o regulador deve optar pela que tenha o menor potencial de risco, isto é, pela que apresente o menor risco de produção de externalidades negativas.

5) Princípio da vedação da diminuição da concorrência compreende a proibição de expedição de norma reguladora que vise a diminuição da concorrência, para permitir que um número maior de *players* participe do mercado da nova economia, possibilitando, destarte, a

efetivação da livre concorrência, que tem assento constitucional, e a concretização da autonomia de escolha do consumidor.

Além da exposição dos princípios, propôs-se que esses sejam interpretados e aplicados de forma que permita, ao longo do tempo, uma melhora incremental das regulações, com verificações periódicas dos resultados efetivos (externalidades positivas e negativas) da norma reguladora, fornecendo dados ao regulador para aprimoramentos da norma.

Desta forma, constatou-se, através da pesquisa, que é possível que a regulação estatal seja elaborada de forma a permitir o desenvolvimento socioeconômico do país, criando balizas gerais, através de princípios jurídicos positivados em Lei Nacional, que apresentem contornos/limites regulatórios para o Estado-regulador.

Ao mesmo tempo em que apresenta um norte para o regulador, os princípios aludidos geram segurança e previsibilidade ao sistema, o que é benéfico e desejável para empreendedores e para a sociedade.

Espera-se, com a pesquisa, uma contribuição efetiva da Academia jurídica brasileira para a elaboração, pelo agente estatal, de uma regulação eficiente que permita, além de uma regulação que possibilite um ambiente propício para a criação e implementação de novos negócios, a melhora incremental contínua, sem retrocessos, nas normas regulatórias, visando sempre o desenvolvimento socioeconômico do Brasil, com segurança jurídica e previsibilidade, com possibilidade, conforme já mencionado, de adoção por outros países além da República Federativa do Brasil.

REFERÊNCIAS

ACEMOGLU, Daron; A. ROBINSON, James. **Por que as nações fracassam**. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2022.

ALEXY, Robert. Sistema jurídico, principios y razón práctica - Doxa. **Cuadernos de Filosofía del Derecho**, n. 5, 1988. Disponível em: https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/10871/1/Doxa5_07.pdf Acesso em 26 de março de 2021.

ALMEIDA, Paulo Samuel de. **Indústria 4.0 – Princípios Básicos, Aplicabilidade e Implantação na Área Industrial**. São Paulo: Saraiva, 2019.

ANTONIALLI, Denys; PERINI, Fernando. **A economia do compartilhamento em países em desenvolvimento: mapeando novos modelos de negócio e tensões regulatórias**. In: Economias de compartilhamento e o direito. Curitiba: Juruá, 2017.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios – da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos**. 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

BAPTISTA, Patrícia; KELLER, Clara Iglesias. **Por que, quando e até onde regular as novas tecnologias?** Entre inovação e preservação, os desafios trazidos pelas inovações disruptivas. In: FREITAS, Rafael Vêras de; RIBEIRO, Leonardo Coelho; FEIGELSON Bruno. (Coord.). Regulação e novas tecnologias. Belo Horizonte: Fórum, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira**. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BAUWENS, Michel. Peer to peer and human Evolution. **Integral Visioning**, v.15, 2005.

BCB. **Fintechs**. Disponível em: <<<https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/fintechs>>>. Acesso em: 19 de novembro de 2019.

BLOOMBERG LÍNEA. **Por que cada vez mais fintechs estão comprando bancos na América Latina**. Disponível em:<< <https://www.bloomberglinea.com.br/2022/07/21/por-que-cada-vez-mais-fintechs-estao-comprando-bancos-na-america-latina/>>> Acesso em: 26 de fevereiro de 2023.

BORGES, Souto Maior. Princípio da segurança jurídica na criação e aplicação do tributo. **Revista de Direito Tributário**, n. 63, Malheiros, São Paulo, 1994.

BRASIL. Presidência da República. **Constituição da República Federativa do Brasil. 1988**. Disponível em: << http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>>. Acesso em: 14 de setembro de 2021.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: << http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm>> Acesso em 06 de fevereiro de 2022.

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia de Análise e Acompanhamento de Políticas Governamentais. **Diretrizes gerais e Guia Orientativo para elaboração de Análise de Impacto Regulatório (AIR)**. 2018. Disponível em: <<<https://www.gov.br/casacivil/pt-br/assuntos/governanca/regulacao/boas-praticas-regulatorias/consulta-publica/consulta-publica-001-2017-diretrizes-e-guia-air-pasta/encerramento/guia-air.pdf>>>. Acesso em 09 de fevereiro de 2022.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019**. Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado; altera as Leis nºs 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 6.404, de 15 de dezembro de 1976, 11.598, de 3 de dezembro de 2007, 12.682, de 9 de julho de 2012, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 10.522, de 19 de julho de 2002, 8.934, de 18 de novembro 1994, o Decreto-Lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946 e a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; revoga a Lei Delegada nº 4, de 26 de setembro de 1962, a Lei nº 11.887, de 24 de dezembro de 2008, e dispositivos do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966; e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm>> Acesso em: 20 de dezembro de 2020.

BRASIL. Presidência da República. **Lei Complementar nº 182, de 1º de junho de 2021**. Institui o marco legal dos startups e do empreendedorismo inovador; e altera a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp182.htm>> Acesso em: 22 de julho de 2021.

CADE. Conselho Administrativo da Defesa Econômica. **Cartilha do CADE**. 2016. Disponível em: <<<https://cdn.cade.gov.br/Portal/aceso-a-informacao/perguntas-frequentes/cartilha-do-cade.pdf>>> Acesso em: 26 de fevereiro de 2023.

CÂMARA. **PL 2303/2015**. Comissão especial destinada a proferir parecer ao projeto de lei nº 2303, de 2015, do Sr. Aureo, que "dispõe sobre a inclusão das moedas virtuais e programas de milhagem aéreas na definição de 'arranjos de pagamento' sob a supervisão do banco central". Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1555470>>>. Acesso em 13 de agosto de 2021.

CÂMARA. **PL 2234/2021**. Altera a redação da Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, para aumentar a pena do crime de lavagem de dinheiro praticado por meio da utilização de criptomoedas ou por intermédio de organização terrorista, entre outras providências. Disponível em: <<<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2287528>>>. Acesso em 13 de agosto de 2021.

CÂMARA. **PL 4401/2021**. Dispõe sobre a prestadora de serviços de ativos virtuais; e altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e as Leis nºs 7.492, de 16 de junho de 1986, e 9.613, de 3 de março de 1998, para incluir a prestadora de serviços de ativos virtuais no rol de instituições sujeitas às suas disposições. Disponível em: <<<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/1555470>>>. Acesso em 18 de outubro de 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº5.587-A de 2016**. Altera a redação dos incisos VIII e X do artigo 4º e do artigo 12 na Lei 12.587, de 03 de janeiro de 2012 e acrescenta o art. 12-C na mesma Lei. Altera o artigo 1º da Lei 13.103, de 02 de março de 2015. Disponível em: <<<http://www.câmara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2088280>>>. Acesso em: 14 de novembro de 2019.

CÂMARA MUNICIPAL DE JOÃO PESSOA. **Lei ordinária nº 13.105, de 30 de novembro de 2015**. Dispõe sobre a exploração do serviço de transporte de passageiros através de aplicativos, softwares, programas, ou qualquer suporte tecnológico utilizando-se de veículos particulares, registrados ou não, com fins lucrativos no âmbito do município de João Pessoa, e dá outras providências. Disponível em: <<http://177.200.32.195:9673/sapl/sapl_documentos/norma_juridica/16865_texto_integral>>. Acesso em 08 de novembro de 2019.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 6. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

CEPAL. **Tecnologías disruptivas en la era digital**. Comisión Económica para América Latina (CEPAL). Disponível em: <<https://www.cepal.org/sites/default/files/events/files/01_mario_castillo_-_tecnologias_disruptivas_en_la_era_digital.pdf>>. Acesso em 14 de novembro de 2021.

CNBC. **Lawmakers fought over crypto's place in the infrastructure bill**. Here's what's next for the industry. Disponível em: <<<https://www.cnbc.com/2021/08/11/crypto-lawmakers-fought-over-the-infrastructure-bill-heres-whats-next.html>>>. Acesso em 13 de agosto de 2021.

COASE, Ronald Harry. **A firma, o mercado e o direito**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2017.

CORTEZ, Nathan. Regulating Disruptive Innovation. **Berkeley Technology Law Journal**, v. 29, n. 1, p. 175-228, California, 2014. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/24119940>. Acesso em 14 de novembro de 2021.

DE CASTRO, Federico. **Los Principios Generales del Derecho y sua Formulación Constitucional**. Madri: Civitas, 1990.

DERZI, Misabel Abreu Machado. **Segurança Jurídica como fator de concorrência tributária**. In: VELLOSO, Carlos Mario da Silva; ROSAS, Roberto; AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do. (Org.). **Princípios constitucionais fundamentais**. São Paulo: Lex, 2005.

DIAS, Rodrigo Garrido. **Regulação estatal, autorregulação privada e novas tecnologias disruptivas**. In: SADDY, André; CHAUVET, Rodrigo da Fonseca; SILVA, Priscilla Menezes da. (Coord.) **Aspectos jurídicos das novas tecnologias (inovações) disruptivas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

DOS SANTOS, Thaís Brugnera; BANDEIRA ARANTES, Adriana de Azevedo Ramos; LOPES VIEIRA, Joicyrmar Oliveira; FERREIRA DA CUNHA, Moisés; PIMENTA, Daiana Paula. **Setor Elétrico e Risco Regulatório: Uma Avaliação sob a Perspectiva do Impacto da**

MP nº 579/2012 e Portaria nº 120/2016 – MME. XVIII USP International Conference in Accounting. **Anais**. São Paulo, 2018. Disponível em: <https://congressousp.fipecafi.org/anais/18UspInternational/ArtigosDownload/676.pdf> Acesso em 14 de novembro de 2021.

ÉPOCA NEGÓCIOS. **ChatGPT estabelece recorde de crescimento da base de usuários, diz UBS**. Disponível em: <<<https://epocanegocios.globo.com/tecnologia/noticia/2023/02/chatgpt-estabelece-recorde-de-crescimento-da-base-de-usuarios-diz-ubs.ghtml>>> Acesso em 21 de fevereiro de 2023.

FEITOSA, Enoque; FREITAS, Lorena. A Filosofia do Direito: entre descrição e prescrição. **Problemata: R. Intern. Fil.** v. 10, p. 34-46, n. 3, 2019. Disponível em: <https://periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/problemata/article/view/37470/28691> Acesso em 21 de fevereiro de 2023.

FERNANDES, Manuela Braga. **Uma análise do princípio da segurança jurídica através do realismo de Jerome Frank**: a aceitação da incerteza no direito. 2015. 100. fls. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas). Universidade Federal da Paraíba, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/tede/8342/2/arquivototal.pdf> Acesso em: 18 de outubro de 2022.

FGV. Fundação Getúlio Vargas. **Pandemia acelerou processo de transformação digital das empresas no Brasil, revela pesquisa**. Disponível em: <<<https://portal.fgv.br/noticias/pandemia-acelerou-processo-transformacao-digital-empresas-brasil-revela-pesquisa>>> Acesso em 18 de outubro de 2022.

FGV. Fundação Getúlio Vargas. **Panorama do Uso de TI no Brasil – 2022**. Disponível em: <<<https://portal.fgv.br/artigos/panorama-uso-ti-brasil-2022>>> Acesso em: 18 de outubro de 2022.

FIA. **Nova economia**: surgimento, princípios e maiores desafios. Disponível em: <<<https://fia.com.br/blog/nova-economia/>>> Acesso em 15 de agosto de 2021.

GABARDO, Emerson. **Princípio da eficiência**. In: Enciclopédia Jurídica da PUCSEP. Disponível em: <<<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/82/edicao-1/principio-da-eficiencia>>> Acesso em 12 de setembro de 2021.

GUERRA, Sérgio. **Tecnicidade e regulação estatal no setor de infraestrutura**. In: RIBEIRO, Leonardo Coelho; FEIGELSON, Bruno; FREITAS, Rafael Veras de (Coord.). A nova regulação da infraestrutura e da mineração: portos; aeroportos; ferrovias; rodovias. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

GROSSI, Paolo. **O direito entre poder e ordenamento**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

HALL; TAYLOR. **Political Science and the Three New Institutionalisms**. MPIFG Discussion Paper 96/6, 1996.

HARGER, Marcelo. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

HUME, David. **Tratado da natureza humana**: uma tentativa de introduzir o método experimental de raciocínio nos assuntos morais (1739). São Paulo: UNESP, 2001.

KATZ, Vanessa. Regulation the sharing economy. **Berkely Technology Law Journal**, v. 30, 2015. Disponível em: https://btlj.org/wp-content/uploads/2015/11/1067-1126_Katz_Final-111915.pdf Acesso em: 19 de novembro de 2019.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. 5. ed. São Paulo: Perspectiva S.A., 1997.

LARENZ, Karl. **Derecho justo**. Fundamentos e Etica Juridica. Madri: Civitas, 1985.

LINS QUEIROZ, Luana Gabriela; LUZ NETO, Luiz Guedes da; SOBREIRA FILHO, Enoque Feitosa. Violação do direito ao desenvolvimento através da regulação realizada pelo legislativo brasileiro dos aplicativos de transporte: uma leitura da realidade regulatória a partir da tese do “desenvolvimento como liberdade”. Estudos sobre Amartya Sen. **Anais do III Seminário Internacional sobre a Teoria da Justiça de Amartya Sen**, v. 7, Porto Alegre: FI, 2019.

LOBO, Carlos Baptista. **Concorrência Bancária?** Coimbra: Almedina, 2001.

LUMIA, Giuseppe. **Elementos de teoria e ideologia do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LUZ NETO, Luiz Guedes da. **Agências reguladoras**: uma promessa não realizada contra o risco da captura. UFPB: João Pessoa, 2016.

_____. Luiz Guedes da. **Economia Compartilhada**: Aproximações Regulatórias entre Brasil e Portugal. In: O Direito Actual e as Novas Fronteiras Jurídicas no Limiar de uma Nova Era. Porto: Universidade Católica, 2017.

_____. **A Economia Compartilhada e seus Desafios no Brasil**. In MIRANDA GONÇALVES, R., VEIGA, F. S., MAGALHÃES, M. M. (Eds.). *Derecho, gobernanza e innnovación: Dilemas jurídicos de la contemporaneidad em perspectiva transdisciplinar*. Porto: Universidade Portucalense, 2017.

_____. Luiz Guedes da. Reforma tributária e a contribuição da Teoria da Tributação Ótima. In: **Revista Direito Tributário Atual**, nº 45, 2º Quadrimestre 2020, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Tributário, 2020.

LUZ NETO, Luiz Guedes da; RIBEIRO RODRIGUES, Alinson; SOBREIRA FILHO, Enoque Feitosa. **Da Liberdade de transação como pressuposto para o desenvolvimento no pensamento de Amartya Sen**. Estudos sobre Amartya Sen. Anais do III Seminário Internacional sobre a Teoria da Justiça de Amartya Sen, v. 7, Porto Alegre: FI, 2019.

MAKELA, Finn; MCKEE, Derek; SCASSA, Teresa. **The “Sharing Economy” through the Lens of Law**. In: *Law and the sharing economy: regulating online market platforms*. Canadá: University of Ottawa Press, 2018. Disponível em:

<https://www.jstor.org/stable/pdf/j.ctv5vdczv.4.pdf?acceptTC=true&coverpage=false> Acesso em 26 de março de 2021.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Limites à abrangência e à intensidade da regulação estatal. **Revista de Direito Administrativo Econômico**. Instituto de Direito Público da Bahia, n. 4, nov/dez 2005, jan. Salvador, 2006. Disponível em: https://direitoepoliticaeconomica.files.wordpress.com/2012/03/redae-4-novembro-2005-floriano_azevedo.pdf Acesso em 26 de março de 2021.

MATIAS-PEREIRA, José. Defesa da concorrência e regulação econômica no Brasil. **Revista de Administração Mackenzie**, Ano 5, n. 1, p. 35-55, São Paulo, 2004. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ram/a/rnpLB4QFfZpLtsYJ7syTFpd/?format=pdf&lang=pt> Acesso em 26 de março de 2021.

MELO FREITAS, Brena de. **Disruptive innovtion e sharing economy**: implicações do uso de tecnologias contemporâneas para as relações jurídicas, econômicas e políticas públicas. In: Direitos sociais, educação e gestão pública: em homenagem a Anísio Teixeira. Santa Rita: SEDIC Gráfica e Serviços, 2018.

MOLINARO, Carlos Alberto; SARLET, I. W. **Apontamentos sobre direito, ciência e tecnologia na perspectiva de políticas públicas sobre regulação em ciência e tecnologia**. In: Direito, Inovação e Tecnologia. MENDES, G. F.; SARLET, I. W.; COELHO, A. Z. P. Série "Direito Inovação e Tecnologia" - Direito, Inovação e Tecnologia, v. 1. São Paulo: Saraiva, 2015.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Quatro paradigmas do direito administrativo pós-moderno**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Anotado**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

NORTH, Douglass C. **Institutions, Institutional Change and Economic Performance**. Cambridge: Cambridge University Press, 1990. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/books/institutions-institutional-change-and-economic-performance/AAE1E27DF8996E24C5DD07EB79BBA7EE> Acesso em 26 de março de 2021.

_____. **Transaction Costs, Institutions, and Economic Performance**. San Francisco: ISC Press, 1992. Disponível em: <https://search.worldcat.org/pt/title/transaction-costs-institutions-and-economic-performance/oclc/890401192> Acesso em 26 de março de 2021.

_____. **Institutions and economic growth: an historical introduction**. World Development, v. 17, n. 9, p. 1319-1332, September. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/0305750X89900752> Acesso em 26 de março de 2021.

_____. **Instituições, mudança institucional e desempenho econômico**. São Paulo: Três Estrelas, 2018.

OECD. **Regulatory reform, privatization and competition policy**. Paris, 1992. Disponível em: <www.oecd.org> Acesso em 22 de novembro de 2022.

_____. **Introductory Handbook for Undertaking Regulatory Impact Analysis (RIA).** Versão 2008. Disponível em: <https://web-archive.oecd.org/2012-06-14/108697-44789472.pdf>
Acesso em 10 de fevereiro de 2022.

OLIVEIRA, Régis Fernandes de. **Curso de Direito Financeiro.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

OLIVEIRA, Ricardo Mariz de. **Incertezas que entravam o desenvolvimento.** In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de (Org.). *Tributação e Desenvolvimento.* São Paulo: Quartier Latin, 2011.

PIMENTA, E. G. (2006). **Direito, economia e relações patrimoniais privadas.** *Revista de Informação Legislativa*, 43 (170), pp. 159-173.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Sistema de ciência positiva do direito (1922).** 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

_____. **Democracia, Liberdade, Igualdade.** Campinas/SP: Bookseller, 2002.

PORTLAND. **Transportation Bureau 2021 Audit Status Report.** Disponível em: <<<https://www.portland.gov/audit-services/annual-follow-status-reports/transportation>>>.
Acesso em 20 de novembro de 2022.

POWELL, Walter.W.; DIMAGGIO, Paul J. **The New Institutionalism in Organizational Analysis.** University of Chicago Press: Chicago, 1991.

PRIEUR, Michel. **O princípio da proibição de retrocesso ambiental.** In: Colóquio Internacional sobre o Princípio da Proibição de Retrocesso Ambiental. Brasília: Senado, 2012.

RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Regulação Jurídica, Racionalidade Econômica e Saneamento Básico.** Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

ROPPO, Enzo. **O Contrato.** Coimbra: Edições Almedina S.A., 2009.

SADDY, André. **Regulação da Prestação Direta de Serviços Públicos: Divergências Decorrentes do Marco Regulatório para o Saneamento Básico.** Publicações CEDIPRE Online-17, <http://www.cedipre.fd.uc.pt>, Coimbra, 2014.

_____. **Formas de Atuação e Intervenção do Estado Brasileiro na Economia.** 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

_____. **Perspectivas do direito da infraestrutura com o surgimento das novas tecnologias (inovações) disruptivas.** In: SADDY, André; CHAUVET, Rodrigo da Fonseca; SILVA, Priscilla Menezes da. (Coord.) *Aspectos jurídicos das novas tecnologias (inovações) disruptivas.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

_____. **Perspectivas do direito da infraestrutura com o surgimento das novas tecnologias (inovações) disruptivas.** In: SADDY, André; CHAUVET, Rodrigo da Fonseca; SILVA, Priscilla Menezes da. (Coord.) *Aspectos jurídicos das novas tecnologias (inovações) disruptivas.* 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

SAUERLAND, Dirk. **Ideologies, Institutions, and the New Institutionalism**. International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences (Second Edition). Rio de Janeiro: Elsevier, 2015.

SCARTEZINI, Vanda. **Tecnologias disruptivas e seus impactos para a América Latina**. In: Governança e regulações da Internet na América Latina: análise sobre a infraestrutura, privacidade, cibersegurança e evoluções tecnológica em homenagem aos dez anos da South School on Internet Governance. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, 2019.

SHANNON, Robert T. **Disruptive innovation demands delicate regulation**. Disponível em: <<<https://www.law360.com/articles/595081/disruptive-innovation-demands-delicate-regulation>>> Acesso em 27 de outubro de 2021.

SMITH, Adam. **A riqueza das nações. Investigação sobre sua natureza e suas causas**. São Paulo: Nova Cultural, vol. 1, 1996.

SOUZA, Antônio Francisco de. **Conceitos indeterminados no direito administrativo**, Coimbra: Livraria Almedina, 1994.

STATISTA. **ChatGPT Sprints to One Million Users**. 2023. Disponível em: <<<https://www.statista.com/chart/29174/time-to-one-million-users/>>> Acesso em: 26 de fevereiro de 2023.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Serviços Públicos e Regulação Estatal**. In: SUNDFELD, Carlos Ari (Coord.). Direito Administrativo Econômico. São Paulo: Malheiros, 2000.

TAURION, Cezar. **O que é inovação disruptiva e como ela ainda vai afetar a sal vida**. Disponível em: <<<https://itforum.com.br/noticias/afinal-o-que-e-inovacao-disruptiva-e-como-ela-ainda-vai-afetar-sua-vida/>>> Acesso em 20 de novembro de 2022.

VALE, Horácio. **Princípios jurídicos da inovação tecnológica: aspectos constitucionais, administrativos, tributários e processuais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

VALIM, Rafael. **O Princípio da Segurança Jurídica no Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2010.

VASQUEZ, Ian; PORCNOK, Tanja. **The human freedom index 2018**. A global measurement of personal, civil and economic freedom. Catho Institute: Washington, 2019. Disponível em: <https://www.fraserinstitute.org/sites/default/files/human-freedom-index-2018.pdf> Acesso em 20 de novembro de 2022.

WANDERLEY DE CARVALHO, André Duarte; NUNES VIANNA, Sânila. **O uso do contrato eletrônico nas relações internacionais de consumo**. In: Integração Regional, Globalização & Direito Internacional. Org. BÔAVIAGEM, Aurélio Agostinho da; RIBEIRO BARZA, Eugênia Cristina Nilse; BARROS E SILVA NETO; Francisco Antônio de; WEBERBAUER, Paul Hugo. Curitiba: Brazil Publishing, 2021.

WEBER, Max. **Ciência e política. Duas vocações**. São Paulo: Martin Claret, 2011.

_____. **Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva.** v. 1. Brasília: Universidade de Brasília, 1991.

_____. **Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva.** v. 2. Brasília: Editora Universidade de Brasília: São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999.

_____. **O direito na economia e na sociedade.** São Paulo: Fcone, 2011.

ZAMBAM, Neuro José. **A Teoria da Justiça de Amartya Sen:** Liberdade e Desenvolvimento Sustentável. Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, PUCRS, Brasil. Ano de obtenção: 2009.

ANEXO

ANEXO A**DECLARAÇÃO DE AUTORIA**

NOME: Luiz Guedes da Luz Neto

CPF: 977.554.354-15

CÓDIGO DE MATRÍCULA: 20191017411

TELEFONE: (83) 99924-0910

E-MAIL: prof.luizguedes@gmail.com

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS, DO CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS, DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA.

ORIENTADOR(A): Professor Doutor Enoque Feitosa Sobreira Filho

DATA DA DEFESA DE QUALIFICAÇÃO/DEFESA FINAL: 26/04/2023

TÍTULO/SUBTÍTULO: OS DESAFIOS REGULATÓRIOS DA NOVA ECONOMIA: DA NECESSIDADE DE CRIAÇÃO E POSITIVAÇÃO DE PRINCÍPIOS NORTEADORES PRÓPRIOS

Declaro, para os devidos fins, que o presente trabalho de tese, em fase de defesa, apresentada ao PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS, DO CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS, DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA, Área de Concentração: Direitos Humanos e Desenvolvimento e Linha de Pesquisa 1: Direitos Sociais, Regulação Econômica e Desenvolvimento, é de minha autoria e que estou ciente: dos Artigos 184, 297 a 299 do Código Penal, Decreto-Lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940; da Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, sobre os Direitos Autorais, do Regulamento Disciplinar do Corpo Discente da UFPB, da Resolução da Pós-graduação da UFPB; e que plágio consiste na reprodução de obra alheia e submissão da mesma, como trabalho próprio, ou na inclusão, em trabalho próprio, de ideias, textos, tabelas ou ilustrações (quadros, figuras, gráficos, fotografias, retratos, lâminas, desenhos, organogramas, fluxogramas, plantas, mapas e outros) transcritos de obras de terceiros sem a devida e correta citação da referência.

João Pessoa – PB, 12 de abril de 2023.

LUIZ GUEDES DA LUZ NETO

Assinado de forma digital por LUIZ GUEDES
DA LUZ NETO
Dados: 2023.04.12 19:23:59 -03'00'

Assinatura do (a) Autor (a)