

**PROMOÇÃO DO DESENVOLVIMENTO BRASILEIRO SOB  
A PERSPECTIVA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO E  
ANÁLISE JURÍDICA DA POLÍTICA**

**PROMOTION OF BRASILIAN DEVELOPMENT FROM  
THE PERSPECTIVE OF ANALYSIS ECONOMIC OF LAW AND  
LEGAL ANALYSIS OF ECONOMIC POLICY**

**Bárbara Grayce Carvalho da Silva<sup>1</sup>**

**Resumo**

O presente artigo científico tem como objetivo principal analisar o desenvolvimento em sua concepção ampla, segundo as diretrizes dos direitos fundamentais e humanos, sob a perspectiva teórica da Análise Econômica do Direito (AED) e a da Análise Jurídica da Política Econômica (AJPE). Neste contexto, pretende analisar a (im)possibilidade de aplicação dos métodos destas teorias na promoção do desenvolvimento brasileiro. Para tanto, é investigado o conceito de desenvolvimento na conjuntura atual, buscando demonstrar que o mero crescimento econômico não é capaz de promover o bem-estar social. Não obstante, apresenta a AED suas concepções metodológicas do homem racional, do custo/benefício, da maximização da riqueza e da eficiência econômica, bem como aponta críticas sofridas. Na sequência, traz a corrente recente da AJPE, elaborada por Marcus Faro de Castro, a qual visa simultaneamente promover a liberdade individual e a preservação do todo social, de maneira a evitar a exclusão, a opressão e a marginalização de minorias e grupos. Por fim, analisa criticamente os métodos da AED e da AJPE utilizados no âmbito do desenvolvimento.

**PALAVRAS CHAVES:** Desenvolvimento; Análise Econômica do Direito; Análise Jurídica da Política Econômica.

**ABSTRACT**

This research article aims to analyze the development in its broad conception according to the guidelines of fundamental and human rights, from the theoretical perspective of the Economic Analysis of Law (EAL) and the Legal Analysis of Economic Policy (LAEP). In this context, it will explore the (im)possibility of applying the methods of these theories in promoting the Brazilian development. Therefore, the concept of development in the current conjuncture is considered, in order to demonstrate that the simple economic growth can not promote social welfare. Nevertheless, it presents the EAL methodological conceptions of rational man, cost/benefit, wealth maximization and economic efficiency, as well as the criticism about those ideas. Furthermore, brings the recent theory the LAEP elaborated by Marcus Faro de

---

<sup>1</sup> Advogada. Mestranda em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Bolsista do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq). Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Graduada em Direito pela Universidade Potiguar (UnP). Email: adv.barbara@hotmail.com.

Castro, which aims to promote simultaneously individual freedom and the preservation of the social whole, in order to avoid exclusion, oppression and marginalization of minorities and groups. Finally, it analyzes the methods of EAL and LAEP used in connection with the development.

**KEYWORDS:** Development; Analysis Economic of Law; Legal Analysis of Economic Policy.

## 1 INTRODUÇÃO

O debate sobre desenvolvimento auferiu ênfase após a Segunda Guerra Mundial. Em um primeiro momento, esteve ligado ao contexto econômico, porém, essa concepção de desenvolvimento baseada somente em crescimento econômico encontra-se superada. Na conjuntura atual, o desenvolvimento ultrapassa a simples ideia de modernização, compreendendo uma estrutura entre questões de cunho econômico, social e político com observância aos direitos fundamentais e humanos.

O Brasil sofreu, nas últimas décadas, grandes transformações institucionais, políticas, econômicas e sociais e avançou consideravelmente; todavia, ainda são necessárias muitas mudanças para atingirmos o desenvolvimento. Nesse contexto, propõe-se investigar a questão do desenvolvimento brasileiro sob a perspectiva da análise econômica do direito e análise jurídica da política econômica. Analisando a (im)possibilidade de essas teorias serem aplicadas na promoção do desenvolvimento contemporâneo.

A análise econômica do direito (AED), em conformidade com o pensamento de Ronald Coase, Guido Calabresi, Gary Backer e Richard Posner e outros, suscita sentimentos controversos: há os que a defendem com paixão e os que a repudiam com ardor. Os críticos afirmam que essa teoria exclui princípios e valores morais relevantes para a dignidade do ser humano, em contrapartida, seus defensores afirmam que a Economia aplicada ao Direito possibilita que as questões jurídicas alcancem maior efetividade, maximização de riqueza e a mais eficiente alocação de recursos escassos.

Rejeitando a AED, bem como outras metodologias jurídicas, Marcus Faro de Castro desenvolveu uma visão alternativa: a análise da jurídica da política econômica (AJPE). Essa teoria propõe conciliar a funcionalidade e a produtividade da economia com a equânime proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos e grupos e com o objetivo de promover a justiça econômica.

Assim, o objetivo do presente artigo é apresentar uma abordagem interdisciplinar, com a finalidade de investigar os métodos da AED, bem como da AJPE, aplicados à promoção do desenvolvimento econômico, social e político brasileiro.

O artigo inicia-se (item dois) demonstrando os conceitos de desenvolvimento, bem com sua trajetória histórica. Na segunda parte (item três), demonstram-se os precursores da AED e analisam-se seus pressupostos metodológicos baseados na eficiência econômica. No terceiro momento (item quatro), apresenta-se a recente pesquisa elaborada por Castro na Universidade de Brasília (UnB), nomeada de AJPE. Finalmente, na última parte (item cinco) correlacionam-se as teorias citadas ao desenvolvimento, com escopo de fomentá-lo, aplicando os métodos da AED e da AJPE, buscando-se a concretização do direito ao desenvolvimento no contexto brasileiro.

## **2 DA GENERICIDADE DO DESENVOLVIMENTO**

O termo desenvolvimento apresenta genericidade, sendo esse o motivo que muitos teóricos de diversas ciências (e.g. Economia, Ciência Sociais e Direito), vêm pesquisando e discutindo o que se entende por desenvolvimento.

A ideia de desenvolvimento era atrelada, primeiramente, ao crescimento econômico. Conforme Celso Furtado (1986, p. 3), a teoria do desenvolvimento tinha como meta de estudo as causas e o mecanismo persistente de aumento da produtividade do trabalho e suas repercussões na organização da produção, bem como no método de distribuição e de utilização do produto social, sob a perspectiva macroeconômica.

As primeiras teorias<sup>2</sup> que influenciaram as políticas de desenvolvimento no Brasil foram externas, porém, eram modelos alienígenas, adaptados a outros contextos históricos; assim, a teoria que realmente fundamentou a política de desenvolvimento brasileira foi a proposta da Comisión Económica para América Latina (CEPAL).

De acordo com a CEPAL, para que os países subdesenvolvidos alcançassem o desenvolvimento, seria necessária uma política deliberada em longo prazo, com intervenção estatal, buscando equilíbrio entre Estado e mercado (BERCOVICI, 2005, pp. 50-51).

Por muito tempo, entendeu-se que países subdesenvolvidos<sup>3</sup> passariam por fases de desenvolvimento, pelas quais peregrinaram todas as sociedades, como uma evolução natural da economia. Furtado (2000, p. 197) elucidou que o subdesenvolvimento é “[...] um processo histórico autônomo, e não uma etapa pela qual tenham, necessariamente, passado as economias que já alcançaram grau superior de desenvolvimento”.

---

<sup>2</sup> As teorias internacionais que tiveram relevância na política de desenvolvimento brasileiro foram as seguintes: dos pólos de crescimento de Perroux, o processo de causação circular cumulativa de Myrdal e o crescimento desequilibrado proposto por Hirschman (BERCOVICI, 2005, pp. 46-47).

<sup>3</sup> Os termos ‘subdesenvolvimento’ e ‘em desenvolvimento’ serão adotados como sinônimos no presente trabalho.

De fato, a construção do conceito de desenvolvimento vem sendo construída desde o século vinte, razão pela qual o assunto passou por diversas discussões na Organização das Nações Unidas (ONU), resultando na concepção atual de direito ao desenvolvimento como direito fundamental de todos os povos.<sup>4</sup>

Nesse contexto, o primário crescimento do Produto Interno Bruto (PIB) não pode representar critérios únicos de desenvolvimento. Nesse sentido, o economista Amartya Sen (2000), entende que um desenvolvimento baseado na riqueza econômica não reflete melhorias nas condições da vida das pessoas; para comprovar suas alegações, o autor citou o caso dos negros americanos que têm expectativa de vida inferior aos brancos americanos, mesmo possuindo renda superior aos habitantes da China e do estado de Kerala, na Índia. Conforme entendimento de Sen, essas distorções apontam para um novo modelo de desenvolvimento, baseado na expansão de melhorias das condições de vida das pessoas.

Assim, segundo supracitado autor, o desenvolvimento é como um processo de expansão das liberdades reais que as pessoas desfrutam. Acrescentando o autor que “a privação da liberdade econômica, na forma de pobreza extrema, pode tornar a pessoa uma presa indefesa na violação de outros tipos de liberdade.” (SEN, 2000. p. 23).

Sobre a liberdade de mercado, Sen defende que essa não pode ser compreendida apenas sob o ponto de vista de acumulação de resultados, posto que o argumento mais imediato em favor da liberdade de transações de mercado baseia-se na importância desta própria, negá-la seria uma grande falha da sociedade. Essa ausência de liberdade para efetuar transações aplica-se em vários contextos, como a ausência de arbítrio de escolha de emprego, possuindo efeitos diretos na própria privação de liberdade individual de cada pessoa, mesmo que esse trabalho seja muito bem remunerado.

No ramo jurídico, os estudiosos – apesar de demonstrarem tardiamente o interesse pelo tema direito e desenvolvimento em relação a outros ramos da ciência – procuraram estabelecer relações entre o direito e o desenvolvimento econômico, especialmente sobre o papel do direito nos países subdesenvolvidos.

Segundo o relatório de Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) de 2013 do Programa das Nações Unidas para o desenvolvimento (PNUD), o Brasil, nas três últimas décadas, avançou significativamente, sendo o país que apresentou melhor ascensão entre os

---

<sup>4</sup> Artigo 1º da Resolução 41/128: O direito ao desenvolvimento é um direito humano inalienável, em virtude do qual toda pessoa e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político, a ele contribuir e dele desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados. (Organização das Nações Unidas, 2014) Disponível em <<http://www.un.org/en>> Acessado em 30 de Agosto de 2014.

países da América Latina e o Caribe, com alta acumulada de 36,4% (trinta e seis, vírgula quatro por cento). Porém, ainda é necessário progredir para superar os passivos históricos de anos de descaso com o desenvolvimento humano. Dessa forma, a proposta apresentada neste trabalho é verificar a (im)possibilidade da utilização dos pressupostos metodológicos contrapostos das correntes teóricas da AED e da AJPE para promover o desenvolvimento brasileiro.

### **3 ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO (*LAW AND ECONOMICS*)**

No contexto teórico norte-americano, na década de 1960, surgem os primeiros estudos a respeito da AED, os quais buscam aplicar os modelos e teorias da Ciência Econômica na interpretação e aplicação do Direito. O movimento tem como expoentes Coase, Calabresi, Becker e Posner.

No campo moderno, considera-se como o início da AED a publicação de dois artigos tidos como marcos: Ronald H. Coase, *The Problem of Social Cost* (O Problema do Custo Social), e Guido Calabresi (1961), *Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts* (Algumas Considerações acerca da Distribuição do Risco e a Legislação sobre Responsabilidade Civil). (COOTER; ULEN, 2010, p. 23).

A obra de Coase avalia a problemática do custo social produzido pelas atividades econômicas com críticas ao papel intervencionista do Estado e dá ênfase à inconsistência da economia do bem-estar. (ALVAREZ, 2006). Dessa forma, o teorema de Coase é uma proposta de conciliação privada, na qual resulta eficiência quando os custos de transação são iguais a zero, independentemente das regras jurídicas referentes à propriedade.

O professor Calabresi desenvolveu um tratado sobre a distribuição do risco como critério de imputação da responsabilidade. Na visão do autor, o objetivo principal das regras de responsabilidade é minimizar os custos dos acidentes, assim ele desenvolveu a chamada precaução do custo mais barato<sup>5</sup>, na qual é demonstrada a eficiência das medidas preventivas na responsabilidade dos riscos civis.

Gary Becker, economista da Universidade de Chicago, foi um dos pioneiros da análise econômica do direito penal, bem como aventurou-se em áreas consideradas restritas aos sociólogos, como discriminação racial, organização familiar e drogas. Becker (1968)

---

<sup>5</sup> Originalmente o termo em inglês é '*cheapestcostavoider*'. (Yale College).

partiu do pressuposto do criminoso como agente racional, defendendo a destinação eficiente de recursos sociais no combate ao crime.

Posteriormente, Posner, professor da Universidade de Chicago, apresenta, em 1972, a primeira obra específica a respeito da AED, o livro *Economic Analysis of Law* (Análise Econômica do Direito). (POSNER, 2007). Para o autor, a Economia é a ciência da escolha racional em um mundo, no qual os recursos são limitados em relação às necessidades humanas. Dessa forma, a tarefa bem definida da Economia é explorar o que o homem busca racionalmente<sup>6</sup> para maximizar seus objetivos na vida, suas satisfações, ou seja, seu próprio interesse. (POSNER, 2007, p. 25).

Posner, com pensamento filosófico pragmático, defendeu a maximização de riqueza como alicerce ético para o Direito, formulando-a em série de artigos na segunda metade da década de 1970, e posteriormente, em 1983, consolidou seus escritos no livro: “*The Economics of Justice*” (A Economia da Justiça). Essa tese causou muita polêmica em diversos lugares do mundo. Sua proposta central consiste em que as instituições jurídico-políticas devam ser avaliadas em função do paradigma de maximização da riqueza, e o Direito, visto como um sistema de incentivos indutor de condutas, deve promovê-la. Além disso, Posner acredita na possibilidade de se alcançar o progresso por meio de ação humana calculada, valorizando as teorias científicas quando elas sejam capazes de atuar como ferramentas para explicar, prever e, por meio da tecnologia, controlar e entender o ambiente físico e social.

### 3.1 CONCEPÇÃO METODOLÓGICA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO

O movimento da AED é composto por diversas correntes de interpretação, no Brasil parece ser mais difundida a Escola de Chicago, orientada pela ideologia de Posner. A AED trata da compreensão de normas jurídicas, utilizando-se de regras econômicas, baseando-se em teoria científica para prever os efeitos de sanções legais sobre o comportamento humano. Segundo Alexandre Rosa, o fator convergente entre o movimento da AED é a implementação do ponto de vista econômico no trato de questões que eram eminentemente jurídicas. (ROSA, 2011, p. 59).

O método de observar um fenômeno social é característica inconfundível dos argumentos da AED. Em sua essência, um modelo de escolha racional encontra amparo em dois postulados fundantes: o individualismo metodológico e a maximização da utilidade.

---

<sup>6</sup> Posner desenvolveu sua tese, pressupondo na escolha racional dos indivíduos.

A abordagem econômica da sociedade tem como unidade de análise os indivíduos. Pelo postulado do individualismo metodológico, quer-se atribuir exclusivamente a estes a capacidade de escolha e ação, escoimando da pauta as explicações metafísicas dos fenômenos observados e facilitando, ao menos em tese, a verificação empírica das suposições formuladas.

Para os economistas, as penas e as sanções são equiparadas a preços, e as pessoas reagiriam às sanções legais, em sua grande maioria, da mesma forma com que reagem aos preços. A economia, de modo geral, abastece uma teoria comportamental para prognosticar como as pessoas reagem às leis. Conforme Cooter e Ulen (2010, p. 26): “essa teoria, baseada em como as pessoas reagem a incentivos, suplanta a intuição da mesma maneira como a ciência suplanta ao bom senso”.

Para prever quais serão os efeitos de uma lei, legisladores e juízes necessitam de um método para aferir efeitos legais sobre valores sociais relevantes. Assim, a AED procura dar respostas a duas perguntas: Como se vê afetado o comportamento dos indivíduos e das instituições pelas normas legais? Em termos de medidas de bem-estar social definidas de forma rigorosa, quais são as melhores normas e como se podem comparar diferentes normas legais?

Nesse âmbito, a AED está preocupada não necessariamente com aquilo que pode ser descrito em determinada regra, mas, sim, com aquilo que acontecerá em razão dessa regra. Assim, questiona-se acerca da sanção apontada na norma: se ela é, efetivamente, uma penalidade; se o custo que o infrator arcará pelo descumprimento de uma regra legal é, realmente, um prejuízo. A AED avalia quais são as leis que devem ser incentivadas e quais necessitam ser desestimuladas, sempre prevendo qual será seu resultado.

No entanto, a AED limita-se a uma análise acerca da eficiência do melhor custo/benefício econômico, ou seja, a maximização da riqueza sob uma perspectiva individualista. Nesse sentido, a AED não leva em conta as relações entre interesses materiais e valores não econômicos, que são relevantes para a promoção da justiça econômica. Rosa adverte acerca da sobreposição dos métodos propostos pela *Law and Economics* no Direito:

O jurídico é transformado, assim, numa esfera técnica aparentemente despolitizada. O preço de tal «lugar» é o desfazimento da Democracia e do esvaziamento do que se denominou a «Justiça Social». O ponto de vista econômico é trazido como um a *priori* indiscutido, dogma sagrado. A proeminência do discurso economicista é pré-dado; único caminho adequado ao sujeito (dito) racional. (ROSA, 2011, p. 90-91).

Não obstante, é inegável a importância da Economia no Direito: este último conecta-se com a primeira quando regula e organiza as práticas sociais e econômicas por meio de normas, tanto que a CF/88 trata, especificamente, da ordem econômica e financeira a partir do artigo 170. De acordo com Eros Grau:

A contemplação, nas nossas Constituições, de um conjunto de normas compreensivo de uma “ordem econômica”, ainda que como tal não formalmente referido, é expressiva de marcante transformação que afeta o direito, operada no momento em que deixa de meramente prestar-se à harmonização de conflitos à legitimação do poder, passando a funcionar como instrumento de implementação de políticas públicas (no que, de resto, opera-se o reforço da função de legitimação do poder). (GRAU, 2010, p.13).

Contudo, não se podem deixar de lado os fins do Direito, que é a busca da justiça, do bem comum, do interesse geral, da proteção dos indivíduos, da solidariedade, para colocar a eficiência econômica em primeiro plano. (GOYARD-FABRE, 2012, p. XL).

A metodologia apresentada da AED recebe muitas censuras de teóricos jurídicos, por entenderem que a eficiência é colocada no cerne dos estudos em detrimento dos princípios fundamentais e humanos.

### 3.2 CRÍTICAS À ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO

O individualismo metodológico acolhido pelo discurso AED sofre severas críticas, e Rosa (2011, p.93) entende que Posner atribuiu qualidades imaginárias aos sujeitos, reduzidos a agentes racionais de um projeto social condicionado. Apresenta-se uma linha hereditária do pensamento econômico neoclássico em que o indivíduo comporta racionalmente para a maximização de sua satisfação pessoal, a ultrarracionalidade imputada ao *homo economicus* é imaginária.

#### 3.2.1 Movimento *Critical Legal Studies*

Na década de 1970, surge o movimento *Critical Legal Studies*, referido pela sigla CLS e, academicamente, está ligado às Universidades Harvard e Yale. Arnaldo Godoy afirma que o movimento está conceitualmente vinculado ao realismo jurídico, embora seus expoentes critiquem os realistas. (GODOY, 2011, pp.7-13).

Rival histórico do movimento AED, o CLS preconiza que AED é uma reinvenção neoliberal que produz efeitos devastadores no campo daquilo que seria a essência da



democracia conquistada a partir do final da Segunda Guerra Mundial: a realização dos direitos fundamentais. Ainda, ocorreria um constante enfraquecimento da perspectiva interna do direito já que, compreendido inicialmente, o direito deveria servir apenas para satisfazer, de forma utilitária, às necessidades sociais dos grupos hegemônicos, deixando de lado a parcela do direito previsto na Constituição.

O CLS é pouco conhecido no Brasil. Segundo Godoy, quem mais avançou foi Antonio Carlos Wolkmer que sumariou o CLS ao inventariar as principais escolas do pensamento jurídico no ocidente em livro que se destina a introduzir o pensamento crítico. (GODOY, 2011, pp.7-13).

Roberto Mangabeira Unger defende que o movimento da AED apenas serve ao pensamento político da direita. Para o jurista:

A Law & Economics invocou exigências da prática (com implicações normativas), que supostamente estão na base do sistema jurídico e sua história, os direitos e princípios da escola, os imperativos morais alegadamente localizados dentro do ordenamento jurídico em si. A escola Law & Economics tem servido à direita política, aos direitos e princípios da escola, e os centro-liberais. Mas ambas as tendências teóricas podem ser entendidas como esforços para recuperar a posição objetivista e formalista. É através da reformulação do objetivismo e do formalismo que nós as rejeitamos. (UNGER, 1998, p.12).

Posteriormente, o movimento CLS, em especial Unger, influencia a teoria da AJPE, conforme será demonstrado no próximo capítulo.

### **3.3.2 Ronald Dworkin**

Outro crítico a rejeitar a AED é Ronald Dworkin. O autor rebate arduamente os argumentos de Posner, entendendo que maximização da riqueza é na verdade:

[...] tal como definida, é alcançada quando bens e outros recursos estão nas mãos dos que valorizam mais um bem se puder e estiver disposto a pagar mais dinheiro (ou no equivalente do dinheiro) para possuí-lo. [...]. Uma sociedade maximiza sua riqueza quando todos os recursos dessa sociedade são distribuídos de tal maneira que a soma de todas as valorizações individuais é tão elevada quanto possível. (DWORKIN, 2005, p. 352).

Dworkin questiona se a eficiência, defendida pela AED, almeja uma riqueza social, sendo que essa não pode ser considerada um valor em si. Ao contrário, a questão da maximização da riqueza ou, ainda, a questão da visão utilitarista do Direito, para Dworkin, é, um atentado à própria democracia, não se tratando de um problema de custo/benefício e, sim, de respeito aos direitos individuais. Desta forma, para o autor, a ideia de maior bem ao maior

número de pessoas trata-se de algo incoerente, frente ao paradigma do estado democrático de direito.

Dworkin (1998) defende que toda a pretensão jurídica corresponde a uma resposta adequada em termos de direitos individuais que não são criados por ato discricionário de juiz e que estão presentes na legislação como que em uma cadeia de direitos preexistentes. Partindo deste pressuposto, o importante é, no âmbito prática jurídica, identificar o direito como integridade.

Conforme demonstrado, muitas são as críticas ao movimento da AED, contudo essa teoria é muito acolhida nos Estados Unidos, em especial na Universidade de Chicago, que tornou visível seu esforço para impulsionar a AED publicando, em 2011, *Law and Economics 2.0*. O objetivo desta escola é expandir sua influência de AED para partes da Europa, China, Índia e América Latina. Trata-se de uma reestruturação da Escola de Chicago, operacionalizada com captação de recursos privados, para que possa ser criado um programa de treinamento global em direito e economia, inclusive focado em magistrados e membros do Judiciário. (*Law and Economics 2.0 Initiative*, 2011).

### **3 ANÁLISE JURÍDICA DA POLÍTICA ECONÔMICA**

Os estudos de Direito e Economia florescem na perspectiva de uma nova proposta metodológica contrapondo à AE Direito e outras análises jurídicas, nomeada como Análise Jurídica da Política Econômica (AJPE), desenvolvida pelo professor Marcus Faro de Castro, na Universidade de Brasília (UnB). O autor iniciou os estudos da AJPE com o artigo ‘A função social como objeto da Análise Jurídica da Política Econômica’, na qual foram desenvolvidos seus elementos estruturantes. (Castro, 2007). A AJPE sofre influências do realismo jurídico norte-americano, o CLS, mencionado no capítulo anterior, já que Castro, idealizador da AJPE, foi orientado pelo professor Roberto Mangabeira Unger em seu doutorado, realizado na Universidade de Harvard.

Essa teoria é uma visão alternativa de propostas de interpretação formal, substantiva, ponderação de valores e, especialmente, da AED, rejeitando-as. A crítica da AJPE à AED reside no fato de custo/benefício não considerarem as relações entre interesses materiais e valores não econômicos, as quais são relevantes para promoção da justiça econômica. Além disso, de acordo com AJPE, os pressupostos da AED geram implementação de reformas de políticas públicas com pouca observância à fruição equitativa de direitos fundamentais e direitos humanos.

A abordagem da AJPE encoraja a abertura interdisciplinar do estudo do Direito no trato de questões economicamente relevantes, interessando à AJPE a interdisciplinaridade com diversos campos da ciência, principalmente a Economia, a Antropologia Econômica, a Ciência Política e a Sociologia Política, a Sociologia Econômica, a Teoria das Relações Internacionais, entre outras. A AJPE relaciona as concepções sobre o que constitui a ordem justa ao impacto das decisões de política econômica sobre a sociedade, buscando dinâmica econômica associada à justiça e à equidade. Assim, procura promover a liberdade individual, bem como a preservação do todo social, de forma a evitar a exclusão, a opressão e a marginalização de vastos contingentes sociais.

A AJPE reformula o conceito de economia, na qual passa a ser vista como um todo, associada aos processos político e judicial. Já a política econômica é considerada um conjunto de regras politicamente instituídas que organizam a produção, a troca e o consumo na vida social.

Outro aspecto relevante sobre a AJPE, especialmente na economia de mercado, reside no fato de que a moeda é tratada como instituição social em dois níveis. Primeiramente, a moeda é considerada uma instituição complexa dependente de uma série de políticas. Em um segundo momento, AJPE considera a moeda relacionada “[...] como elemento habilitante, com a organização das ações econômicas nas esferas de investimento (produção), do consumo e da troca, por meio de sua presença na tessitura das relações contratuais”. (Castro, 2009, p. 26).

Nesse sentido, a AJPE enxerga no uso da moeda, sob a economia de mercado, estimulador da liberdade dos indivíduos, promovendo simultaneamente a viabilidade da superação pessoal de dependência e estabelecendo relações impessoais entre eles. Dessa forma, a moeda é reconhecida pela AJPE como uma instituição fundamental na transformação da ordem social, tendo relevância sua conexão entre os mercados financeiros e a economia real. A perspectiva da AJPE é entendida como poder prático de transformação social.

Outro pressuposto da AJPE é a visão da economia como sendo formada de agregados de contratos<sup>7</sup>, ressaltando seu caráter institucional, convencional e sua disponibilidade para a análise jurídica e para a eventual mudança decorrente da crítica jurídica. Destarte, as economias de mercado podem ser analisadas juridicamente como diferentes combinações de agregados contratuais, tomados como fatores organizacionais das atividades de produção, troca e consumo. Além disso, os agregados contratuais são ferramentas flexíveis e mutáveis.

---

<sup>7</sup> Castro desenvolve vários termos metodológicos na AJPE, como agregados contratuais e fruição de direitos, esses termos serão preservados em todo trabalho, de modo a prevenir interpretações dúbias.

Observa-se que a proposta da AJPE é explorar a relação entre a moeda e agregados contratuais relacionados a políticas públicas que determinam cláusulas de interesse público de caráter obrigatório, restringindo a manifestação da vontade. Em outras palavras, dependendo do conteúdo da política pública incidente sobre certas práticas e situações, ela pode promover ou limitar fruição dos direitos fundamentais. Segundo Castro:

A abordagem da AJPE também focaliza a importância da configuração jurídica dos fluxos financeiros e de suas consequências econômicas e sociais, mas propõe organizar as ideias jurídicas em torno das noções de ‘agregados contratuais’ e da ‘fruição dos direitos’, aplicadas aos direitos fundamentais e humanos, inclusive aos direitos relacionados ao *consumo* e aqueles que pertencem ao núcleo das atividades de *produção* econômica e de troca comercial. (CASTRO, 2014, pp. 36-37).

A metodologia de atuação é buscar qual política pública ou econômica atende a requisitos de concretização ou efetividade de direitos fundamentais e humanos. Assim, Castro (2009) desenvolveu procedimentos analíticos, com objetivo de solucionar – não todos de forma imediata – os problemas da vida moderna com os passos demonstrados adiante.

Primeiro, identifica-se a política pública ou econômica sujeita a controvérsias; segundo, consideram-se quais os direitos subjetivos envolvidos, ou seja, especificação do direito fundamental correlato; terceiro passo nomeado pelo autor como a decomposição analítica de direitos, quando identificam-se os componentes prestacionais correspondentes à fruição empírica do direito; quarto, quantifica-se os elementos de fruição empírica identificados na decomposição analítica dos direitos, a fim de produzir índices quantitativos que possam dar precisão à caracterização da experiência empírica da fruição; quinto, elaborase índice de fruição empírica (IFE), que expressa a fruição empírica do direito no caso analisado; sexto, escolhe-se ou elaborase o padrão (*benchmark*) de validação jurídica (PVJ), referente a elementos empíricos de efetividade valorados como justos, em relação a determinado contexto empírico; sétimo, avalia-se os resultados da política em termos de verificação da efetividade dos direitos fundamentais; oitavo, recomenda-se ou elaborase a reforma política pública correspondente à fruição de um direito fundamental, na qual a efetividade tenha sido verificada como insuficiente ou inexistente. (CASTRO, 2009, pp. 41-47).

Assim, seguindo este entendimento, a fruição de direitos pressupõe diferentes padrões de relações sociais e institucionais contextualizadas, muitas vezes, na forma de interações contratuais.

Na perspectiva da AJPE, sob outro foco, uma economia pode ser eficiente, por exemplo, com elevado crescimento do PIB, mas ao mesmo tempo injusta, contrariando

diversos interesses ideais, relacionados a significados morais, culturais, religiosos, de indivíduos e grupos, minando a disposição para a cooperação livremente consentida (CASTRO, 2009, p.40). Nesse sentido, é o entendimento do economista Sen (2000, p. 20), que o PIB não pode ser considerado abordagem única para analisar o desenvolvimento de um país.

Portanto, a proposta da AJPE é promover o crescimento econômico com justiça, caracterizada como efetiva fruição de direitos fundamentais e direitos humanos por todos os indivíduos ou grupos.

## **5 CONCLUSÃO**

Conforme já mencionado, no contexto brasileiro progredimos consideravelmente rumo ao desenvolvimento, mas ainda existem grandes desafios a serem superados. Assim, a proposta apresentada no artigo foi investigar as (im)possibilidades de aplicação metodológica da AED e AJPE ao fomento do desenvolvimento.

No início do século vinte, acreditou-se que os países subdesenvolvidos atravessariam por todas as etapas do desenvolvimento, nas quais as nações desenvolvidas já tinham galgado, atualmente considera-se este pensamento utópico, uma vez que um país subdesenvolvido não necessariamente conseguirá progredir pela evolução natural da humanidade.

Com isso, a análise do desenvolvimento requer um estudo amplo entre as relações políticas, econômicas e sociais de uma nação, posto que observações isoladas não contribuam para alcançar o desenvolvimento concreto.

A AED instaurou a interdisciplinaridade entre os ramos jurídicos e econômicos. Esta conexão é de extrema relevância ao Direito, posto que para a concretização dos objetivos do Estado Democrático de Direito dependem, por muitas vezes, de utilização de teorias e modelos propostos pela Economia. Na perspectiva da AED, a eficiência econômica é uma das preocupações basilares, considerando que as demandas são maiores que a existência de bens apreciáveis, dada sua escassez. Desta forma, busca-se a melhor alocação dos bens para suprir a maior quantidade possível de demandas racionais.

Considerando, a concepção de desenvolvimento, conforme demonstrado no segundo capítulo, este não condiz com a miséria extrema, fome e outros direitos fundamentais e humanos não assegurados, sendo possível alocar recursos para maximizar o bem estar social, entretanto não de maneira individual, conforme proposto pela AED.

Evidente que para a concretização dos direitos fundamentais e humanos depende de recursos financeiros, os quais serão mais bem empregados se a economia indicar parâmetros técnicos que viabilizem a tomada de decisão, respeitando as diversas possibilidades de existência coletiva, indicando solução eficiente.

Ademais, a AED, com sua proposta empírica de previsão dos efeitos legais, é capaz de contribuir para o planejamento de políticas públicas, prevendo seus possíveis resultados. Com efeito, os métodos da AED são possíveis de serem utilizados na promoção do desenvolvimento brasileiro, mas não como visão única e da maneira como é proposta por seus defensores, até porque, colidiriam com leis e princípios constitucionais. Não obstante, a AJPE encoraja o diálogo com várias ciências, possibilitando estudo sobre o desenvolvimento sob a ótica interdisciplinar, considerando diversas variantes com a preponderância de análise jurídica.

Outra contribuição importante da AJPE reside na caracterização da moeda; esta não é uma entidade neutra, sendo passível de diversos usos que são regulados pelo direito, incluindo contribuição para as políticas monetárias e cambiais interna e internacionalmente.

Nesta perspectiva, *e.g.* as moedas sociais são instrumentos complementares à moeda oficial e podem ser utilizadas como instrumentos de políticas públicas de finanças solidárias para amenizar os efeitos da escassez de dinheiro em poder do público. No Brasil, já existem mais de 80 moedas alternativas ao real, sendo elas reconhecidas pelo Banco Central como complementares a oficial, estimulando a economia local de comunidades.

Ademais, a AJPE é adequada ao Brasil, em razão de ser idealizada especialmente ao nosso contexto político, já que está sendo desenvolvida por Castro na UnB. Assim, AJPE não é um modelo pronto e externo elaborado a outro cenário.

Contudo, a AJPE tem sido pesquisada no âmbito do grupo de pesquisa 'Direito, Economia e Sociedade' na UnB, conseqüentemente são poucos os estudiosos a se dedicarem a aplicar a AJPE, bem como não há estudos empíricos que apliquem os procedimentos analíticos recomendados.

Conclui-se que as duas teorias podem ser aplicadas ao estudo do desenvolvimento, não sendo necessário excluir uma para aplicar outra. Na verdade, o modelo atual propõe uma reavaliação de conceitos e não rejeição das teorias apresentadas. Considerando que as questões jurídicas não possam ser reduzidas unicamente a problemas econômicos, deve o estudo entre Direito, Economia e outros ramos das ciências avançar com o objetivo de assegurar o direito dos povos ao desenvolvimento.

## REFERÊNCIAS

ALVAREZ, Alejandro Bugallo. Análise Econômica do Direito: contribuições e desmistificações. **Direito, Estado e Sociedade**, v. 9, n. 29, p. 49-68, jul.-dez. 2006.

BERCOVICI, Gilberto. **Desigualdades Regionais, Estado e Constituição**. São Paulo. Editora Max Liminad, 2003.

\_\_\_\_\_. **Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição 1988**. Editora Malheiros, 2005.

BUCHANAN, James, **Explorations into Constitutional Economics**. EUA: Texas A&M University Press. 1984.

CASTRO JR, Oswaldo Agripino de. **Breves considerações sobre o direito e desenvolvimento e sua relevância para a consolidação da justiça social e da cidadania no Brasil**. PPGD UFRN, 2006. mimeo.

CALABRESI, Guido. **Some Thoughts on Risk Distributions and the Law of Torts**. 1-1-1961. In: YALE University. Disponível em <[http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3035&context=fss\\_papers](http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3035&context=fss_papers)>. Acesso em 01 de Agosto 2014.

CASTRO, Marcus Faro de. **Direitos sociais, econômicos e culturais: uma abordagem pós-neo-clássica**. In: Revista jurídica da Presidência da República, ago-set 2005, Brasília, v. 7, n 74, 2005.

\_\_\_\_\_. **Instituições econômicas: evolução de seus elementos constitucionais na sociedade de mercado**. In: Revista de Direito Empresarial (Curitiba), v. 6, 2006.

\_\_\_\_\_. **A função social como objeto da análise jurídica da política econômica**. In: Notícia do direito brasileiro (Nova série), n. 14, 2007.

\_\_\_\_\_. **Análise Jurídica da Política Econômica**. Revista da Procuradoria-Geral do Banco Central, vol. 3, nº 1, junho 2009.

COOTER, Robert e ULEN, Thomas. **Direito e Economia**. Tradução Luis Marcos Sander e Francisco Araújo da Costa. 5 ed. Porto Alegre: Editora Bookman, 2010.

DWORKIN, Ronald. **El Imperio de la Justicia**. Tradução de Claudia Ferrari. Barcelona: Gedisa, 1988.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. Tradução Luís Carlos Borges. 2ª Ed. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2005.

FURTADO, Celso. **Teoria e política do desenvolvimento econômico**. 9ª Ed. São Paulo: Editora Nacional, 1986.

FURTADO, Celso. In: BIDERMAN, Ciro et al. **Conversas com economistas brasileiros**. São Paulo: Editora 34, 1997.

GAROUPA, Nuno. **Faculdade de direito Análise Econômica do Direito**. Disponível em: <[http://www.fd.unl.pt/docentes\\_docs/ma/NG\\_MA\\_430\\_aedfdhandout.html](http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/NG_MA_430_aedfdhandout.html)> Acesso em 05 de junho 2014.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes. **O movimento Critical Legal Studies e Duncan Kennedy: notas sobre a rebeldia acadêmica no Direito Norte-Americano**. Informativo Jurídico in Consulex, v. 25, p. 7-13, 2011.

GOYARD-FABRE, Simone. **Os Fundamentos da Ordem Jurídica**. Tradução Claudia Berliner. São Paulo: Editora Martins Fontes, 2002, p. XL.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem Econômica na Constituição de 1988**. 14ª Edição. São Paulo: Editora Malheiro, 2010.

LAW AND ECONOMICS 2.0 INITIATIVE. **Law School Office of Communications**, Chicago, 11 out. 2011. Disponível em: <<http://www.law.uchicago.edu/lawecon/2point0> >. Acesso em: 01 agosto 2014.

PARREIRA, L.; BENACCHIO, M. **Da análise econômica do Direito para a análise jurídica da Economia: a concretização da sustentabilidade**. *Prisma Jurídico*, São Paulo, v. 11, n. 1, p. 179-206, jan./jun. 2012.

PINHEIRO, Armando Castelar e SADDI, Jairo. **Direito, Economia e Mercados**. 2 tiragem. Rio de Janeiro: Editora Elsevir, 2005.

POSNER, Richard. **El análisis económico del derecho**. 2 ed. México: Fondo de Cultura Económica, 2007.

\_\_\_\_\_. **Para além do Direito**. Tradução: Evandro Ferreira e Silva. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

ROSA, Alexandre Morais da e LINHARES, José Manuel Aroso. **Diálogos com a Law and Economics**. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

ROSSETTI, José Paschoal. **Introdução à economia**. 20 ed. São Paulo. Editora: Atlas, 2010.

SALAMA, Bruno Meyerhof. O que é Pesquisa em Direito e Economia? Caderno Direito GV, Número 22 – mar/2008. Disponível em <[http://works.bepress.com/bruno\\_meyerhof\\_salama/19](http://works.bepress.com/bruno_meyerhof_salama/19)>.

SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como Liberdade**. Tradução Laura Teixeira Motta. São Paulo: Editora Companhia das Letras, 2000.

SILVEIRA, Paulo Antônio Caliendo Velloso da. **Direito Tributário e Análise Econômica do Direito: Uma visão crítica**. Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2009, p. 14. Acesso em 20 de junho de 2014.

UNGER, Roberto M. **The Critical Legal Studies movement**. Cambridge: Harvard University Press, 1998.



VIAN, Carlos Eduardo de Freitas (org.) **Introdução à Economia**. Campinas, SP: Editora Alínea, 2009.

YALE University. Disponível em <<http://www.yale.edu/>>. Acesso em 02 de agosto de 2014>.