

PODER EMPRESARIAL, ESTADO-NAÇÃO E AGÊNCIAS REGULADORAS: ANOTAÇÕES CRÍTICAS

Por Nery dos Santos de Assis¹

Resumo

O objetivo geral deste ensaio é o de estabelecer alguns referenciais para a análise do aspecto corporativo das empresas (das relações e exercício de poder) em relação aos Estados Nacionais não centrais e suas repercussões na teoria do direito. A crescente delegação de “sítios de poder” da esfera de domínio do Estado-Nação às corporações transnacionais, ocorridas no Brasil na década de 1990, motivou a criação de agências reguladoras com as missões de regular os segmentos de mercado e agir como mediadoras entre poder público, sociedade civil e corporações transnacionais. Contudo, essas agências têm demonstrado uma ação em outro sentido, pois parecem atuar como mecanismos de legitimação e proteção dos interesses econômicos e políticos das corporações transnacionais. Assim, para reflexão sobre esta problemática, o texto foi desenvolvido mediante análise da bibliografia específica e análise documental. Para tanto, foram utilizados os referenciais teóricos do pensamento de João Bernardo (1991; 2003 e 2004), em sua formulação sobre o poder empresarial na sociedade contemporânea, bem como a análise de notícias veiculadas em periódicos e mídia digital. As contribuições advindas da problematização tendo como enfoque a ciência política, economia política e da sociologia todos aplicados na compreensão do jurídico na análise desse objeto parecem fornecer uma melhor leitura da realidade político-jurídica da “empresa” em nosso tempo, ao apontar algumas de suas facetas e formas de obnubilar a real extensão de seu poder em esferas, até então, de exercício exclusivo do Estado-Nação, o que, por sua vez, pode auxiliar na análise e estudo do direito, tanto para uma melhor compreensão da teoria da empresa como para uma nova configuração dos limites soberanos do Estado-Nação.

Palavras Chave: Poder Empresarial, Transnacionais, Estado, Agências Reguladoras, Capitalismo Atual.

1- Introdução

Nosso tempo tem se caracterizado por um fato: o deslocamento do poder do Estado para as empresas, notadamente, para as corporações transnacionais. Este processo, característico do modelo (neo)liberal na economia e na política, que impera na organização da sociedade global faz emergir muitas indagações quanto a um futuro e, mais do que isso, quanto às possibilidades da existência de um futuro em que a convivência social seja possível.

A empresa, não sem motivo, é uma das formas de organização da sociedade moderna mais difíceis para ser definida, ou melhor, conceituada (NAMORADO, 1999). Hoje o conceito mais utilizado para descrição da empresa nas “Codificações Positivas²” é o conceito construído pelo italiano Alberto Asquini (1996). Este autor escreveu texto que se tornou marco para teoria contemporânea da empresa. Nesse texto entende a empresa como um complexo formado por quatro aspectos, ou perfis, interligados e relevantes, sendo estes: 1º- Perfil Funcional, caracterizado pela atividade organizada objetivando fins econômicos determinados; 2º- Perfil Objetivo, expresso pelo Estabelecimento³ que é o conjunto de bens

¹ Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Marília, mantida pelo UNIVEM e Mestrando no programa de Pós Graduação em Ciências Sociais pela UNESP, Campus de Marília/SP. É Professor de Sociologia Geral e Jurídica da Faculdade de Direito da FINOM, Paracatu/MG.

² Legislações escritas e compiladas em códigos de leis, seguindo padrão romano-germânico.

³ Conceito jurídico que determina uma parcialidade do patrimônio de uma empresa, composto pelo prédio, equipamentos, estoques, alguns direitos materiais e imateriais, pode ser considerado equivalente aos meios de produção, mas não é designativo da integralidade do patrimônio empresarial.

materiais e imateriais organizados para consecução dos fins empresariais; 3º- Perfil Subjetivo que se caracteriza pela estrutura de composição da empresa (Empresário Individual ou Sociedade Empresária), de acordo com o modelo empresarial adotado; e por fim, e para este estudo o mais relevante, o 4º- Perfil da empresa, que é o Corporativo, que caracteriza a empresa como uma Instituição de relevância política e econômica (FRANÇA, 2003).

Na teoria jurídica da empresa, apenas os três primeiros aspectos são estudados, sendo que sobre o quarto aspecto, o corporativo, não há produção técnico-jurídica, pois não se trata de objeto de análise da técnica jurídica em sentido mais estrito, sendo talvez objeto de análise da Teoria do Direito ou da Constituição, por se tratar de um fator essencialmente político. Assim, ainda nestes termos, o quarto aspecto da empresa pode ser estudado com mais propriedade pela ciência política e/ou pela economia, ou ainda pela sociologia jurídica, pois seus reflexos são mais sensíveis sob a ótica destes recortes teóricos. (FRANÇA, 2003)

O objetivo geral deste ensaio é a apresentação de algumas notas de estudo deste aspecto corporativo das empresas (das relações e exercício de poder) em relação aos Estados nacionais não centrais e suas repercussões na teoria do direito, não propondo conclusões, mas problematizando o tema, minimamente. Tendo em vista, a característica ensaísta deste texto bem como suas limitações de forma, não há que se esperar ao ter acesso ao seu conteúdo, que os assuntos aqui tratados estão ou serão esgotados, pois não é esse o objetivo do texto, sua intenção é a de trazer reflexões iniciais que provoquem, instiguem, incomodem, ao leitor a aprofundar-se nesta problemática. Lembra-se nesta altura que os temas aqui tratados constituem objeto específico de dissertação de mestrado, ainda em construção pelo autor.

2- Contexto Histórico

Na década de noventa do século passado, o Brasil ingressou num movimento de integração ao modelo (neo)liberal, a passar por um processo de adequação ao “Consenso de Washington⁴”, que tinha entre suas metas programáticas a transferência da oferta dos serviços

⁴ Pereira (1992, p.16) “Segundo John Williamson (1990: 08-17), o ‘consenso de Washington’ é constituído de dez reformas: (1) disciplina fiscal visando eliminar o déficit público; (2) mudanças das prioridades em relação às despesas públicas, eliminando subsídios e aumentando gastos com a saúde e educação; (3) reforma tributária, aumentando os impostos se isso for inevitável, mas ‘a base tributária deveria ser ampla e as taxas marginais deveriam ser moderadas’; (4) as taxas de juros deveriam ser positivas e determinadas pelo mercado; (5) a taxa de câmbio deveria ser também determinada pelo mercado, garantindo-se ao menos tempo que fosse competitiva; (6) o comércio deveria ser liberalizado e orientado para o exterior (não se atribui prioridade à liberalização do fluxo de capitais); (7) os investimentos diretos não deveriam sofrer restrições; (8) as empresas públicas deverão ser privatizadas; (9) as atividades econômicas deveriam ser desreguladas; (10) o direito de propriedade deve ser mais seguro”.

essenciais da esfera estatal para a iniciativa privada, o que significava, transferir por concessão, zonas de exercício de poder legítimo do Estado para empresas (PEREIRA, 1992).

Nesse período, ao transferir às transnacionais os serviços públicos essenciais, como energia elétrica, petróleo e telecomunicações e mais recentemente água e mananciais, aviação civil, entre outras 27 áreas já delegadas⁵, o Estado brasileiro criou agências reguladoras dos segmentos de mercado privatizados, com a missão formal-legal de atuar como mediador dos interesses da sociedade civil das transnacionais e do governo.

Para cumprir esse objetivo as agências reguladoras, foram dotadas de uma série de poderes e competências, dentre as quais é conveniente destacar: 1) a relativa independência do executivo e das políticas de governo; 2) o corpo administrativo com mandatos determinados, fixos e não colidentes com os mandatos do Poder Executivo, garantindo uma ausência de subordinação hierárquica; 3) o preenchimento dos cargos diretivos pelas elites técnicas dos setores garantindo a independência administrativa; 4) a autonomia financeira; e 5) o poder normativo sobre o setor que regula (MENEZELLO, 2002).

Neste contexto, o argumento utilizado para criação destas agências era o de que o controle exercido pela sociedade civil, via pressão popular, seria moderado e negociado pelo Estado com as transnacionais, para se chegar a um ponto de equilíbrio de forças, pois o Estado-Nação brasileiro, mediante as intervenções das agências reguladoras, estabeleceriam limites à atuação das transnacionais.

De fato, isso só acontece no plano da realidade formal das normas jurídicas, pois, o que pode ser observado em termos de ação das agências, com relação ao comportamento destas frente às hipóteses sugeridas pela argumentação de fundamentação da legislação, tem sido outro, bem diferente do idealizado e do que, ao menos retoricamente, se pretendia com suas implantações.

Assim, muito distante de representarem uma crise do modelo (neo)liberal, ao sugerirem uma revitalização do intervencionismo estatal, como sugeriram alguns economistas⁶, a experiência das agências reguladoras no Brasil, se demonstrou um eficiente

⁵ Até janeiro do ano de 2006 eram vinte e sete as Agências Reguladoras criadas e em atividade.

⁶ Citados por: BOTELHO, Antonio José Junqueira. *Dossiê Brasil: anos 90. Globalização, regulação e neonacionalismo: Uma análise das agências reguladoras*. In: Revista de Sociologia e Política, n.18, Curitiba jun. 2002. p.01

mecanismo, ou instrumento, de proteção do capital internacional nesta economia emergente, evidenciando alguns dos mitos do (neo)liberalismo⁷.

Este texto se aterá à análise dos fatos relacionados à Agência Nacional de Telecomunicação - ANATEL, tendo em vista a extensão breve deste texto e por se tratar exemplo de sucesso, em seus objetivos, segundo o ex-presidente Fernando Henrique Cardoso anuncia correntemente em suas entrevistas, como argumento de validação das privatizações ocorridas durante seu governo.

Nos casos mais recentes, veiculados na mídia, pode-se observar o caso das “Telefônicas”⁸, no qual o Congresso Nacional, mesmo recebendo a pressão popular (mediante o recebimento de um sem número de cartas, e-mails, abaixo assinados e manifestações organizadas por associações representativas dos consumidores), exigindo o fim da cobrança de assinatura básica, esteve impossibilitado de legislar no sentido de alterar a Lei Geral de Telecomunicações para impedir que a ANATEL tivesse competência para autorizar a cobrança e eliminar a assinatura básica da telefonia.

Da mesma forma, o atual Ministro de Estado das Telecomunicações⁹, ao tomar posse, em entrevista aos jornalistas, disse que sua meta enquanto Ministro era de por fim a cobrança da assinatura básica da “telefonia fixa comutada”¹⁰, porém, pouco mais de uma semana depois, após reunir-se com os representantes da ANATEL e das Telefônicas, mudou drasticamente seu discurso, assumindo uma postura muito mais branda em relação à assinatura básica, dizendo, que lutaria para a diminuição de seu valor (Reuters, Sex, 22 Jul. 2005- 19h55)¹¹.

O caso, talvez mais paradigmático, seja o da decisão do Ministro Presidente do Superior Tribunal de Justiça¹² que, se fundamentando no princípio da segurança jurídica¹³,

⁷ Em última análise, as ações neoliberais se demonstram extremamente intervencionistas, conforme se observa pela própria estrutura de ação das economias centrais em relação às demais, principalmente em relação ao controle dos juros, câmbio e determinação dos preços, estes últimos cada vez mais politicamente definidos.

⁸ “Telefônicas” é o termo utilizado pelos jornalistas de economia e política para se referirem às empresas transnacionais do setor das telecomunicações.

⁹ Ministro Hélio Costa, 1939, ex-jornalista da Rede Globo de Televisão, senador pelo PMDB-MG (2003-2011), assumiu o Ministério das Comunicações em 2005.

¹⁰ Nomenclatura técnica do sistema de telefonia fixa convencional.

¹¹ Agência de notícias on-line, Reuters, Brasília, Sex, 22 Jul. 2005- 19h55, veiculou a seguinte manchete: “Costa desiste de reduzir preço de assinatura”.

¹² Ministro Edson Vidigal, foi Deputado Federal pela Arena em 1978 e indicado em 1987 para o STJ pelo então Presidente da República José Sarney.

¹³ O princípio da segurança jurídica está situado entre as garantias fundamentais do Estado de Direito, e pode ser definido como a certeza que é dada aos cidadãos de que determinadas relações ou situações jurídicas não serão modificadas por motivos circunstanciais ou por causa da conveniência política do momento. Inúmeros outros

decidiu pela revogação das liminares que reconheciam a ilegalidade da cobrança das tarifas de assinatura básica, sob o argumento, que a manutenção dos contratos com as transnacionais seria necessário, pois a quebra destes contratos e o reconhecimento de sua ilegalidade, implicariam em agravamento do índice risco país, traduzindo ao capital internacional insegurança para o investimento no território nacional e instabilidade econômica interna.

O último acontecimento relacionado ao caso das Telefônicas ocorreu na segunda metade do ano de 2005, quando as transacionais da telecomunicação tiveram seus contratos de concessão renovados, com a garantia da possibilidade de cobrança da assinatura mensal, mesmo, sendo uma forma de cobrança inexistente no ordenamento jurídico brasileiro, criada pela Regulação (legislação) da ANATEL. (ASSIS, 2004)

Há um aparente problema suscitado quanto à legitimidade dos atos das agências, que pelas próprias especificidades tecnológicas de suas áreas de regulação, acabam por criar inovações regulatórias, fora dos limites da legalidade (MENEZELLO, 2002). E como tiveram competência delegada para isso, acabam por vincular o judiciário, o legislativo e o executivo que reconhecem seus atos na maioria das vezes como válidos. O que pode levar ao entendimento de que, devido ao fato destas agências serem formadas por elites técnicas dos setores econômicos, a direção da regulação da agência parece se demonstrar mais sensível às oscilações especulativas dos agentes do mercado, o que poderia por sua vez, na maior parte das vezes parecer não estar de acordo com os interesses da maioria.

Este fato, conforme entende João Bernardo (2003), pode ser indicativo dos efeitos da “transnacionalização do capital” e do aumento demasiado do aspecto corporativo das empresas. Por um lado, a delegação de “sítios de poder” às empresas pelo Estado-Nação, este se vê sem possibilidade de exercício de coerção e sem possibilidade de efetivação das legislações nacionais frente às corporações transnacionais. Estas, por outro lado, podem se dar ao luxo de não estarem submetidas às legislações nacionais, atuando em outra esfera de negociação e com a correlação de forças alterada a seu favor em relação aos Estados nacionais, particularmente nos países não centrais, pois nos países centrais os interesses do Estado e das corporações se confundem.

Esta dependência do Estado-Nação “não central” em relação aos interesses transnacionais estrangeiros e a relativa, ou direta, dependência do estado de direito (TEUBNER, 2003), provoca um ambiente no qual a legalidade é posta em xeque e com ela

princípios expressamente previstos no nosso sistema legal são, na verdade, corolários desse princípio maior. É o caso do princípio da irretroatividade da lei, regra segundo a qual a lei é feita para o futuro, e não para reger situações pretéritas.

toda a teoria tradicional do direito. Pois neste contexto a democracia social¹⁴ parece se tornar um instrumento retórico de legitimação de condições mínimas de dignidade, mediante a concessão de direitos sociais fragmentados e formais aos cidadãos, enquanto as agências reguladoras atuam como mecanismos de “blindagem” para as transnacionais, garantindo a estas empresas “contratos”, que eliminam os riscos empresariais da atividade desenvolvida, e ainda, com uma validade dada pela regulação criada *ad hoc* pelas agências, inspiradas no mercado e nos interesses das empresas.

Nestes termos, o poder empresarial das corporações transnacionais é tão devastador às economias nacionais, que este fato tem sido utilizado como argumento para pressão sobre o Estado-Nação brasileiro. Impossibilitando o Estado nacional de se opor concretamente a esta situação, não podendo aplicar sanções, restrições e qualquer medida no sentido ideal da política legislativa impressa na teleologia das agências reguladoras. Esta é a conclusão que poder-se-ia sugerir, numa análise da superfície do dado, mas não é essa a conclusão que se pretende propor aqui.

3- Estado, formas e ações

Para se compreender que o Estado-Nação está a sofrer estas pressões por parte das empresas transnacionais é preciso, também, se ter como pressuposto, que o Estado defende um modelo econômico de “estado de bem-estar-social”. Somente assim, este Estado defensor de um modelo econômico de “bem estar social”, estaria contrariando seus princípios, ao ceder à pressão política e econômica das transnacionais.

Com efeito, a percepção de que há, ou deva existir, um “estado de bem-estar-social” no Brasil, só é possível ao se analisar a realidade a partir da realidade formal das normas Constitucionais Programáticas, inspiradoras da Constituição Social de 1988, ou seja, analisando a realidade a partir de uma abstração formal-legal, não existente no plano da realidade material, histórica e concreta.

Desta forma, nos deparamos com dois conceitos de Estado, sem os quais não é possível compreender a extensão do que aqui se retrata, o primeiro, o Estado Formal-legal e o segundo um Estado Material-dado, o primeiro existente pulverizada na compreensão do mundo a partir das normas jurídicas, das abstrações e anseios expressos na Constituição; já o

¹⁴ A expressão “Democracia Social” está empregada no texto como expressão da forma organizativa jurídico-formal positivada na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que segue a inspiração da Constituição Alemã de 1919, de Weimar e da Constituição do México de 1917, entre outras, e destarte, não guarda relação com o sentido denotado pela utilização do mesmo na teoria política, ou ainda com relação aos partido ou seu sentido ideológico de “Social Democracia”.

segundo, é perceptível pela ação política, histórica dos agentes de Estado na realidade concreta.

Não se tem como pressuposto, nesse texto, que há, ou que se objetiva no Brasil, ou em qualquer país não central ou periférico, a busca de um estado de “bem-estar-social”, fato que a desigualdade social e a existência de políticas de cidadania, cujo estão a admitir a existência de “camadas sociais de excluídos” como dados sociais e não mais como problemas históricos, inviabilizam qualquer entendimento nesse sentido.

Assim, esta análise está pautada na existência de um Estado, que age efetivamente na realidade, portanto longe da análise do Estado formal-legal e suas inspirações. Este Estado, não será compreendido como esta fórmula legal, mas sim, pela sua estrutura de ação política, econômica e social. Tendo como mecanismos básicos, além do monopólio do exercício da força, as características mais elementares de sua estrutura como as formulações de poderes capazes de legislar, julgar e executar as ações planejadas. Sendo que para melhor compreensão desse aspecto utilizaremos dois conceitos formulados por Bernardo (1991; 2003 e 2004), que são os Conceitos de Estado Amplo e Estado Restrito.

4- Estado Amplo e Estado Restrito

Partindo da teoria do poder empresarial de João Bernardo, em *Democracia Totalitária: teoria e prática da empresa soberana*, mais do que impossibilidades de oposição entre o Estado e as corporações, ambos atuam em igual direção e sentido de forma suplementar.

Para o entendimento deste processo histórico, no qual a sociedade contemporânea está inserta e para desenvolvimento da problemática inicial, fez-se uso da leitura das obras de João Bernardo, *Democracia Totalitária. Teoria e prática da empresa soberana* (2004), *Transnacionalização do capital e fragmentação dos trabalhadores* (2003) e *Economia dos conflitos sociais* (1991), bem como das obras do sociólogo Octávio Ianni sobre globalização *Sociedade Global* (1995), *Teorias da globalização* (1997) e *A era do globalismo* (1997), que encaminham ao entendimento deste processo, cujo se observa na sociedade contemporânea e não é exclusividade da realidade brasileira, mas é parte de um processo maior em que o atual estado de desenvolvimento da economia capitalista estabelece, na forma de transnacionalização do capital.

Com isso, já se pode concluir, que não é tão contraditório ou inesperado como aparenta ser de início as motivações das ações do Estado em relação às Empresas, mas se trata antes de um desenvolvimento normal e previsível dentro da lógica atual do capital.

Bernardo faz uso de uma terminologia para explicar a empresa no ambiente contemporâneo da sociedade capitalista, na qual entende o Estado como sendo formado por dois eixos de exercício de poder, mas cujos interesses não são, necessariamente, distintos ou conflitantes.

Em termos gerais, os conceitos trabalhados por Bernardo (1991; 2003 e 2004), de “Estado Amplo” e “Estado Restrito”, podem ser entendidos da seguinte forma:

O “Estado Restrito” é a figura típica do Estado-Nação construída na Modernidade. É chamado de “Restrito” por possuir um papel circunscrito aos seus limites territoriais, impostos pela sua própria estrutura dentro do modo de produção, possui um papel restrito aos seus limites territoriais de soberania.

O “Estado Amplo” é expressão do poderio corporativo das empresas, que atuam em esferas de poder próprios, com estruturas semelhantes a do Estado-Nação, detendo em seu bojo estrutural órgãos de controle e repressão, execução e legislação, como as estruturas dos poderes executivo, legislativo e judiciário do Estado-Nação, sendo chamado “Amplo” por possuir um papel muito mais amplo na gestão econômica, política e social no mundo contemporâneo, pois não se limitam às fronteiras geopolíticas, proporcionando desta forma influências de âmbito global, transnacional.

Nestes termos fica difícil admitir que o Estado (entendido enquanto estado restrito) possa ser pressionado a agir de acordo com os interesses das transnacionais, pois na realidade, este age de acordo com as atuais formas de desenvolvimento econômicos do próprio sistema capitalista no qual está inserido.

Nesse sentido a análise da ação do Estado Restrito, perpassa pela problemática da “determinação dos preços”, que são cada vez mais políticos e menos determinados pelo mercado bem como pela “capacidade de inversão” (investimentos) na infra-estrutura de produção e circulação das riquezas, sendo que, neste momento e para o exercício desta função, as Agências Reguladoras desempenham um papel de suma importância para as Empresas Transnacionais.

Uma das características fundamentais das Agências, quanto sua forma e estrutura de ação, é a de independência política, ou seja, devido ao fato das agências terem o preenchimento de seus altos cargos de administração, por elites técnicas da área de atuação, sua atuação estaria efetivamente garantida como neutra, ou ainda melhor, estas teriam a capacidade de serem neutras politicamente.

Porém, para que se tenha essa afirmativa como pré-suposto, é necessário também que exista, ou que também se pré suponha uma técnica neutra para aplicação pelos gestores.

Assim, se por outro lado, a técnica não for neutra, necessariamente, o corpo de gestores que as aplicam não o serão” (BERNARDO, 2004). Com efeito, a técnica é produzida dentro de um modo de produção específico e está a seu serviço,destarte, esta técnica não é nem pode ser neutra, pois seu objetivo essencial é potencializar o lucro, fato que a coloca em um dos lados da balança, em sua aplicação mediante a ação no mundo de quem a aplica.

Deste modo, como a técnica não é neutra os cargos tecnocráticos também não o podem ser, e isso explica não apenas as ações, mas indicam o sentido, enquanto tendência de ação político-econômica das Agências Reguladoras em suas interferências regulatórias, deveras mais sensíveis às oscilações e volatilidades dos agentes de especulação do mercado e aos interesses das transnacionais do que aos anseios populares dos cidadãos.

Conclui-se que as Agências Reguladoras tem desempenhado um verdadeiro papel de “blindagem” contra quais quer políticas ou ações que tornem os lucros das transnacionais menores ou contra quaisquer ações em defesa efetiva dos cidadãos, consumidores, ou melhor, e por que não, dos trabalhadores.

O fato, dado e objetivo, dos Contratos recém chancelados pela Agência de Telecomunicação ter garantido, não apenas à exploração em condições de preços definidos politicamente, muito a cima dos custos, que potencializa a lucratividade das Transnacionais das Telecomunicações ao garantir contratualmente que os custos e despesas operacionais não serão suportados pelas empresas, mas serão suportados pelos consumidores, que passaram a ter com o contrato, o dever de financiar a atividade das empresas Concessionária; e além disso, ainda conferirem certeza de que as empresa concessionárias terão lucro assegurado e não por um seguro comum, mas pela garantia de reembolso de prejuízos eventuais pelos cofres públicos, essa situação é uma flagrante comprovação empírica do poder de blindagem das Agências às transnacionais.

Estes contratos prevêm, em cláusula específica, que em caso de prejuízo este será suportado pelo Estado. Em outras palavras o Estado Restrito elimina os riscos empresariais da atividade a ser exercida pelas transnacionais (Estado Amplo).

Não bastando estes aspectos, ainda temos como fator complicador e potencializador das implicações nesta relação, o fato de que o Estado Restrito, mediante a criação de uma série de dispositivos legais, dos quais tem-se como exemplo a Lei das Parcerias Público-Privadas, que legalizam este processo de eliminação dos riscos empresariais das empresas. Isso por que, o Estado Restrito assume a Função de Financiamento e ao mesmo tempo concede a exploração às empresas concessionárias, Estadas Amplo, para que estas usufruam as inversões públicas por décadas.

Assim, esta problemática, que de início aparentava não ter sentido em termos legais e Constitucionais, deve ser analisada por um outro recorte, que não o recorte exclusivamente da realidade formal-legal ou e da técnica jurídica, pois esta análise poderia não contemplar aspectos fundamentais para que se chegue à essência do fenômeno e não se atenha a pseudo-concreticidade do dado histórico.

As soluções apresentadas pelas leituras propriamente jurídicas, que analisam o caso sob o argumento da Segurança Jurídica, não esgotam o tema e deixam sem resposta a várias das indagações aqui propostas, que a simples exegese jurídica ou ainda a hermenêutica Constitucional por seus princípios, por mais em moda que esteja este segundo tema, não é capaz de solucionar.

Não que a Segurança Jurídica não seja uma conquista de lutas sociais, pois garante ao cidadão, que seus direitos subjetivos serão postos em prática pelo Estado na medida em que estes direitos vierem a ser lesados, desde que obedecida à processualística correta, o que é sem dúvidas uma conquista dos trabalhadores, cidadão, consumidores, defensores das crianças adolescentes, idosos, em suas lutas. Porém, há que se ter em vista, que este mesmo princípio, também serve de argumento, após um “processo recuperação”¹⁵ destes conflitos sociais pelo capital (BERNARDO, 1991 e BOLTANSKI, 1999), para justificar a manutenção da exploração mediante a obrigatoriedade do cumprimento dos contratos.

5- Considerações finais

Esta problemática está longe de ter sido esgotada neste texto, na realidade ele não conclui aqui, nem se tem esta pretensão. Aqui apenas foram lançados alguns elementos de

¹⁵ Este processo de recuperação das lutas sociais seria uma reação do capital no sentido de reorganizar sua estrutura após período de crise, na qual, os objetos de conquistas por parte dos trabalhadores, cidadãos, ou quem querem que seja, que avance na conquista de direitos, é revertido mediante um “processo de recuperação” (BERNARDO, 2004), que faz com que o “espaço perdido” pelo capital na conquista, seja efetivamente motivo de reorganização de sua própria estrutura de dominação e subordinação. Isso se dá pela aplicação de um princípio básico de administração que é o de reverter toda adversidade e momentos críticos em oportunidades de novos negócios (TAYLOR, 1990). Desta forma, toda esta fragmentação de direitos sociais em estatutos é mero artifício instrumental para ocultar a essência comum dos problemas e fragmentar as lutas sociais enfraquecendo-as, sem contudo as eliminar, pois esta contradição elementar é a real mola propulsora do desenvolvimento do capitalismo após a revolução do conhecimento. O que faz com que a “esquerda” seja sempre necessária ao capital.

problematização, mais no sentido de apontar o que parece não ser a essência do problema indicando caminhos que possam vir a elucidá-lo de forma crítica.

Poder-se-ia concluir, como indicativo após esta análise preliminar, que a relação entre Estado e Empresa (Estado Amplo e Estado Restrito), no jogo de poder político, pode ter tomado outros contornos, sendo que as antigas formas *lobby* não se demonstram como uma explicação mais próxima do real nessa relação. O que está apresentado até o momento enquanto concreto pensado, neste caso, não se refere diretamente a influências sofridas, mas ao revés, indicam ação planejada, estruturada e executada num mesmo sentido. O que desconfiguraria a efetiva explicação do jogo de influências, pois o caráter técnico das ações (das Agências) seria o elemento legitimador e justificador das ações em conjunto e em mesmo sentido, entre Estado Amplo e Restrito, ao menos no que as agências têm o condão de administrar. Outro fator que não se levou à análise neste texto, foi o fato de o congresso nacional ser composto por uma grande bancada de Deputados empresários, após as eleições de 2006, 122 no total da câmara. (Istoé Dinheiro, 11 de outubro de 2006, n.º 473, p.34-35)

Com efeito, esta problemática está no seio da discussão dos rumos que a Democracia formal tem tomado no tempo presente, o que o fato de nossa sociedade “Democrática” possuir, meios e mecanismos de que atuam em níveis de vigilância, controle, subordinação e dominação muitíssimo mais eficientes e atuantes que nos períodos de Governos Autoritários, sendo que a quase integralidade das pessoas estão submetidas a este verdadeiro “Big Brother a la 1984” de George Orwell, sem se falar na desigualdade social, que o regime “Democrático” não tem sido capaz de minimizar, e a inevitável conclusão, parece ainda estar longe de ser admitida, que não há Democracia substantiva possível no capitalismo, a não ser esta meramente formal que está dada.

Por fim, que esta discussão sobre o Poder Empresarial, desta Democracia Totalitária de Empresas Soberanas, possa ser enfrentada também pela Teoria do Direito e por seus pesquisadores. Para que a Teoria do Direito não venha a ser ainda mais distanciada da realidade histórica e concreta do convívio social, bem como seus institutos e instrumentos obsoletos e em obsolescência não sejam coerentes apenas com a manutenção deste estado de coisas de forma cega e ética pelos seus aplicadores, mas, que ao menos possa ser cínica, por aqueles cujo optem em efetivá-las nos termos em que são dados.

6- Referências

ANDERSON, Perry. Balanço do neoliberalismo. In: SADER, Emir e GENTILLI, Pablo. Org. *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.

- ARON, Raymond. *Les etapes de la pensee sociologique*. Paris: Gallimard, 1976.
- ASQUINI, Alberto. Perfis da Empresa. Tradução de Fábio Konder Comparato publicada na *Revista de Direito Mercantil* vol. 104, outubro-dezembro de 1996, p. 109/126.
- ASSIS, Nery dos Santos de. *Ilegalidade da assinatura mensal pelas empresas concessionárias de serviço telefônico*. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 8, n. 436, 16 set. 2004. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/pecas/texto.asp?id=606>. Acesso em: 10 out. 2006.
- BERNARDO, João. *Democracia totalitária. Teoria e prática da empresa soberana*. São Paulo: Cortez, 2004.
- _____. *Transnacionalização do capital e fragmentação dos trabalhadores*. São Paulo: Boitempo, 2003.
- _____. *Economia dos conflitos sociais*. São Paulo: Cortez, 1991.
- BOTELHO, Antonio José Junqueira. Dossiê Brasil: anos 90. Globalização, regulação e neonacionalismo: Uma análise das agências reguladoras. In: *Revista de Sociologia e Política*, n.18, Curitiba jun. 2002. p.01
- BOLTANSKI, Luke. *Nouvel esprit du capitalisme*. Paris: Gallimadr, 1999.
- DUCKER, Peter Ferdinand. *Sociedade pós-capitalista*. São Paulo: Pioneira, 1999.
- FRANÇA, Erasmo Valladão e Novaes. *Empresa, empresário e estabelecimento*. A nova disciplina das sociedades. In: *Direito empresarial no novo código civil*. Revista do Advogado. Ano XXIII, agosto de 2003. p.15-25.
- FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. São Paulo: Graal, 1999.
- FURTADO, Celso. *Brasil: a construção interrompida*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.
- KAREL, Koscic. *Dialética do concreto*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1969.
- IANNI, Octavio. *A era do globalismo*. São Paulo: Civilização Brasileira, 1997.
- _____. *Teorias da globalização*. São Paulo: Civilização Brasileira, 1997.
- _____. *Sociedade global*. São Paulo: Civilização Brasileira, 1997.
- MELMAN, Seymou. *Depois do capitalismo*. Do gerenciamento à democracia no ambiente de trabalho: histórico e perspectivas. São Paulo: Futura, 2002.
- MENEZELLO, Maria D'Assunção Costa. *Agências reguladoras e o direito brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2002.
- NAMORADO, Ruy. *A empresa e o Direito*. Coimbra: EFEA-UC, 1999.
- PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. *A crise do Estado: ensaios sobre a economia brasileira*. São Paulo: Nobel, 1992.
- ROSSETTI, José Paschoal. *Introdução à economia*. 17 ed. São Paulo: Atlas, 1997.
- SADER, Emir. *Século XX: uma biografia não-autorizada*. São Paulo: Perseu Abramo, 2005.
- TAYLOR, Frederick Winslow. *Princípios de administração científica*. São Paulo: Atlas, 1990.
- TEUBNER, Gunter. A Bukowina global sobre a emergência de um pluralismo jurídico transnacional. *Revista Impulso*, Piracicaba, 14(33): 09-31, 2003.