VII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI/BRAGA - PORTUGAL

TEORIAS DA DEMOCRACIA E DIREITOS POLÍTICOS

ARMANDO ALBUQUERQUE DE OLIVEIRA

JOSÉ FILOMENO DE MORAES FILHO

THAIS NOVAES CAVALCANTI

ALESSANDRA APARECIDA SOUZA DA SILVEIRA

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

T314

Teoria da democracia e direitos políticos [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UMinho

Coordenadores: Alessandra Aparecida Souza da Silveira; Armando Albuquerque de Oliveira; José Filomeno de Moraes Filho; Thais Novaes Cavalcanti – Florianópolis: CONPEDI, 2017.
Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-502-7
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Interconstitucionalidade: Democracia e Cidadania de Direitos na Sociedade Mundial - Atualização e Perspectivas

1.Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Internacionais. 2. Crise. 3. Instituições da democracia. VII Encontro Internacional do CONPEDI (7. : 2017 : Braga, Portugal).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

Universidade do Minho
Escola de Direito
Centro de Estudos em Direito da União Europeia

Cento de Estudos em Direito da
União Europeia
Braga – Portugal
www.uminho.pt

VII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI/BRAGA - PORTUGAL

TEORIAS DA DEMOCRACIA E DIREITOS POLÍTICOS

Apresentação

Este livro congrega ensaios que abordam os grandes desafios políticos e jurídicos atuais em torno dos temas da democracia e dos direitos políticos. São colaborações apresentadas no Grupo de Trabalho intitulado "Teorias da Democracia e Direitos Políticos", por ocasião do VII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI, realizado na cidade de Braga, Portugal, nos dias 7 e 8 de setembro de 2017.

O GT Teorias da Democracia e Direitos Políticos teve o início das suas atividades no Encontro Nacional do CONPEDI Aracajú, realizado no primeiro semestre de 2015. Naquela ocasião, seus trabalhos foram coordenados pelos Professores Doutores José Filomeno de Moraes Filho (UNIFOR) e Matheus Felipe de Castro (UFSC).

A partir de então, além do Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho, coordenaram o GT nos eventos subsequentes, os Professores Doutores Rubens Beçak (USP), Armando Albuquerque de Oliveira (UNIPÊ/UFPB), Adriana Campos Silva (UFMG) e Yamandú Acosta (UDELAR – Uruguai).

No VII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI, o referido GT teve a honra de contar com a coordenação das Professoras Doutoras Alessandra Aparecida Souza da Silveira (Universidade do Minho) e Thais Novaes Cavalcanti (Universidade Católica de Salvador), além dos Professores Doutores José Filomeno de Moraes Filho e Armando Albuquerque de Oliveira.

O GT vem se consolidando no estudo e na discussão dos diversos problemas que envolvem a sua temática. Não há dúvida que, mesmo após a terceira onda de democratização ocorrida no último quarto do século XX, o mundo se deparou com uma grave crise das instituições da democracia e, por conseguinte, dos direitos políticos e da cidadania, concebida mais amplamente, em vários países e em diversos continentes. O atual contexto, no qual se encontram as instituições político-jurídicas brasileiras, ilustra bem esta crise.

Desejamos a todos uma boa leitura.

Profa. Dra. Alessandra Aparecida Souza da Silveira

Prof. Dr. Armando Albuquerque de Oliveira (UNIPÊ/UFPB)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (UNIFOR)

Profa. Dra. Thais Novaes Cavalcanti

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Revista CONPEDI Law Review, conforme previsto no artigo 7.3 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O NASCIMENTO DO ESTADO MODERNO E SOCIAL NO BRASIL

BRIEF CONSIDERATIONS ABOUT THE BIRTH MODERN AND SOCIAL STATE IN BRAZIL

Alexandre Waltrick Rates

Resumo

Objetiva este artigo analisar a aplicação da Teoria Política do Estado de Montesquieu, seu desenvolvimento no decorrer das sociedades, especialmente sua importância para o nascimento da modernidade política do Brasil, nas atuais funções ditas sociais e liberais nele existentes, levando-se em consideração as bases que envolvem nosso constitucionalismo. Irá se procurar analisar as ideias conhecidas no tocante ao federalismo, a própria teoria dos três poderes, e ao enfoque jurídico que se dá ao novel Estado Liberal e Social do estado brasileiro em nossos dias atuais.

Palavras-chave: Estado, Teoria política, Tripartição dos poderes, Brasil, Função social e liberal

Abstract/Resumen/Résumé

The objective of this article is to analyze the application of the Political Theory of the State of Montesquieu, its development in the course of societies, especially its importance for the birth of Brazilian political modernity, in the current so-called social and liberal functions in it, taking into account the bases Which involve our constitutionalism. We will try to analyze the ideas known about federalism, the theory of the three powers, and the legal approach given to the novel Liberal and Social State of the Brazilian state today.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: State, Political theory, Tripartition of powers, Brazil, Social and liberal function

INTRODUÇÃO:

O pensamento político moderno é referenciado pelos acontecimentos passados, especialmente na solidificação de pensamentos. É o que se verifica com o alcance que se teve, por exemplo, com a obra célere de Montesquieu - Do Espírito das Leis[1] -, que sedimentou a ideia de tripartição dos poderes do Estado nas mais variadas democracias ocidentais. Daí o amadurecimento que a referida teoria obteve para que acontecesse, de acordo com as ocorrências acometidas pelos povos, em um ou outro tipo de governo existente na grande parte dos países - Monarquia ou Republica -, encaixando-se, atualmente, em ambos.

A concepção apresentada por Montesquieu de longe pode ser considerada perfeita. Mas não se nega que é a que mais atende aos ideais de liberdade e justiça individuais vigentes em nosso tempo, e, também, a que mais busca no tempo sua comprovação, diga-se situação ocorrida desde a sua concepção, extraindo-se disso a grande lição que nos deixa o passado, traduzida na inexistência de um governo ideal em todos os momentos. Reafirma-se, não há um sistema que se assemelha ao ideal, que nada mais é do que se obter o melhor proveito do sistema em favor do povo, promovendo-se as adaptações que serão sempre as mais necessárias, tudo com vistas a que haja harmonia e convivência entre os povos dos mais variados tipos de pensamentos e credos.

Todos os processos de democratização pelo qual já passou a humanidade foram complicados e, em muitos casos, com guerras e disputas de poder. No Brasil não foi diferente. Entretanto, em nosso País a participação social nas discussões políticas e decisões que afetam a todos está cada vez mais calcada nos ideais de liberdades individuais e de política social, sendo que embora existindo ainda muito o que se fazer para alcançar o momento eficaz da política, com a efetiva participação popular, já caminhamos bastante, conforme se verá a seguir.

---

[1] MONTESQUIEU. **O espírito das leis.** Trad. Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

1. APONTAMENTOS SOBRE A TEORIA DA SEPARAÇÃO DE PODERES:

A separação dos poderes é constituída pela necessidade de não intromissão de um poder de Estado (Executivo, Judiciário e Legislativo) em outro, para que a sociedade possa estabelecer regras justas e solidarias que cheguem ao mais próximo possível das soluções amigáveis dos conflitos. Disso resulta, por exemplo, que somente o legislativo pode ter autonomia para legislar, não cabendo a entrega desse poder legiferante a nenhum outro órgão, como é o caso, infelizmente, do poder executivo na atualidade em nosso País, que além de já ter as atribuições de executar e comandar o Estado brasileiro, ao mesmo tempo se apropria através de Medidas Provisórias, por exemplo, da liberdade de legislar que deveria ser exclusiva ao Parlamento, cometendo-se uma afronta direta ao princípio da separação dos poderes de Montesquieu.

Não é incomum apropriar-se das idéias trazidas pelo autor do *Espírito das Leis*, para se defender as teses de que a normatização deva seguir o princípio de separação dos poderes. Há certa razoabilidade em entender que Montesquieu tenha estudado o parlamento inglês e suas mudanças para, após isso, conjecturar o que estava por vir, e a criação de sua obra que propunha um sistema de presidencialismo dividido em três poderes, uma idéia de governo único, sem a democracia tal qual a conhecemos hoje. Diante dos estudo realizados na busca pela compreensão mais acertada acerca da obra do autor, é possível depreender o entendimento de que não era o intuito de Montesquieu, com sua obra, propor esse estado democrático de forma presidencialista, com os três poderes independentes, mas, sim, propor as idéias e apresentar as diversas formas de governo e suas vantagens e desvantagens em aderir a este ou aquele tipo de governo. Pode-se indagar, então, que não se tratava de apresentar a forma de estado dividido em três poderes, mas, sim, propor a idéia central de qual forma de governo seria, ou poderia vir a ser, a mais benéfica para a humanidade.

Não obstante, mesmo com o passar de anos e anos, ainda existem regimes totalitários que não abrem mão de sua soberania em detrimento da democracia. A obra de Montesquieu *Espírito das leis* é, contudo, voltada para o *jus* racionalismo individual, e não apenas para um conjunto coletivo de normatizações. A defesa com as garantias de liberdades individuais e, precipuamente, sua direção mais eficaz de

entendimento, é o que confere a própria existência do Estado. É simplesmente a necessidade de se atender e satisfazer aos anseios da sua população, pois sem esta não haveria a necessidade de organização estatal.

Há ainda que se mencionar nessa linha de pensamento, que a razão de ser do Estado é tida na obra de Montesquieu como uma questão instrumental, que conhece os meios e não os fins, e é por isso que os fins nem sempre importam, desde que se façam as escolhas corretas na parte instrumental dos meios. Tratam-se os fins como sendo futuros e de possível acontecimento, mas não há certeza de ocorrência da forma como se espera, daí a necessidade de entendimentos por meio da questão pratica e objetiva dos meios instrumentais, pois estando escrito como deve ser feito, não importam os fins, ou mesmo que importem, podem ser modificados pelos inúmeros acontecimentos acerca dos eventos que independem das vontades de todos.

Os poderes devem estar separados, segundo a concepção de Montesquieu porque não se busca pela concepção dos *jus* racionalistas, os fins atingidos, mas prescreve-se os meios pelos quais é possível atingi-los. Com isso há uma afirmação de *que para se ter maior liberdade é preciso que haja a existência de pesos e contrapesos entre os três poderes do Estado, pois isso dificulta a monarquia de um para com os outros e haverá a cobrança precípua entre estes.* (*op. cit.*, p. 190).

É importante lembrar que segundo os pensamentos de Montesquieu sobre o Estado, está o governo dividido didaticamente em três categorias ou espécies. Em primeiro lugar, trata-se do governo republicano, em que o povo exerce certo poder de decisão ao eleger os seus representantes, ou seja, há uma exaltação da soberania e liberdades individuais do próprio povo, que ao exercer o poder por meio de representantes, o faz de forma indireta, mas com responsabilidade direta. Em segundo lugar, dita-se o governo monárquico, onde há a predominância de uma única pessoa governando por meio de leis pré estabelecidas. E, por fim, o governo despótico, onde há a predominância da vontade do governante enquanto indivíduo único, e sua governabilidade está pautada em valores próprios (*op. cit.*, p. 23). Também é interessante lembrar que segundo Montesquieu *o governo republicano seria dividido em democracia, enquanto o poder estivesse nas mãos do povo, e em*

aristocracia quanto estivesse nas mãos, apenas de parte do povo, em que nem todos pudessem decidir.

De igual sorte, é bom que se diga que o Estado federado como conhecido atualmente, nem sempre foi dessa forma. Por muitos anos houve o desenvolvimento dessa concepção de forma e estrutura de Estado, idéia iniciada desde os tempos remotos da Grécia antiga, onde já se havia a ideia da teoria clássica do federalismo político como forma de organização do Estado. Então, é tido como fato histórico que a forma federativa, enquanto Estado constituído, surge em meados de 1780, quando houve a instituição da Independência e, consequentemente, o nascimento da Constituição Americana como concebida e vivida até hoje, que influenciou, como veremos, a formação do Estado Brasileiro.

2. O NASCIMENTO DA FORMA FEDERATIVA DE ESTADO NO BRASIL:

Historicamente o Brasil não foi adepto do federalismo em sua idealização originária como nação, visto que enquanto colônia de Portugal pertencia a Coroa Portuguesa, que era dominada pelo governo monárquico, não federalista. O surgimento do federalismo como forma de centralizar o poder em um território de grandes extensões de terra como o Brasil, teve por modelo, é bom que se diga, os Estados Unidos da América, em um momento onde ainda não existia um esquema de funcionamento efetivo de poder. Então, devido à necessidade, e com o decorrer do tempo, a aprendizagem e as experiências adquiridas com a história foram se aperfeiçoando.

Os Estados Unidos, tidos como o berço do federalismo conforme mencionado, iniciaram sua jornada pela federação em meados dos anos de 1780 quando colônias descontentes com os rumos do domínio centralizador resolveram partilhar de independência religiosa, de soberania própria, enfim, de terminarem o jugo da colonização inglesa, sendo que cada um poderia deliberar da forma que quisesse a respeito de direitos, mas respeitando uma ordem comum entre os federados, principalmente na questão da proteção do território comum.

Isso chegou a nosso País, embora apesar de os ideais de independência terem sido muito citados e reivindicados pela população na época, sabe-se hoje que o que desencadeou o processo de independência aqui foi, e lá não foi diferente também, embora não o motivador principal, a questão financeira e a sua subordinação econômica e administrativa a Portugal. Então, ao surgirem os ideais de independência de sujeição as ordens da coroa portuguesa, a população brasileira não mais queria a ajuda de Portugal nesse tocante, mesmo sendo ela a nação mãe. As leis e as normas existentes no país colonizado continuariam, ainda, mesmo após nosso processo de separação, norteando as decisões jurídicas da nova Pátria. Porém, em pouco tempo, já haviam estudiosos prontos para criar as normas próprias para a região brasileira. Neste aspecto, tem-se que a primeira assembleia constituinte teve a obrigatoriedade de submeter-se aos interesses de Dom Pedro I, ou seja, a constituinte não seria livre e sim consentida pelo Imperador. Então, no decorrer do ano de 1823, estabeleceu-se o anteprojeto para uma constituição, cujo objetivo seria refletir a realidade brasileira, composta, originariamente, por 272 (duzentos e setenta e dois) artigos. Importante destacar que nesse momento já se efetivava a ideia de proibição de estrangeiros na vida política do país, por receios de que a independência pudesse ser ferida em sua soberania como carta primária.

No momento da criação da constituinte, Dom Pedro I não concordou com as ideias elaboradas e proibiu a sua continuidade, fechando a assembleia que propunha os ideais de liberdade da época. Após os acontecimentos de proibição da continuação da constituição por Dom Pedro, houve novamente a tentativa de criação da Constituinte e nesse momento o próprio Imperador criou o Conselho de Estado que seria responsável pela criação da constituição, a qual foi aprovada pelo Imperador. Devido ao momento histórico vivido pela população da época, houve a criação de uma monarquia constitucional pois não seria possível a absolutista. Essa Constituição trazia em seu amago a criação de quatro poderes, ao invés dos três poderes já defendido por estudiosos da época. Além dos poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, o quarto poder seria o Poder Moderador, que tinha o *"condão de fiscalizar ou harmonizar os outros poderes, sendo esse exercido pelo próprio imperador".*[2]

[2] http://www.educastro.net.br/2015/09/a-verdadeira-historia-da-independencia.html.

Essa concepção de constituição, portanto, quebra o entendimento de que o princípio da separação dos poderes existia no início do Brasil, pois ao se colocar o poder moderador nas mãos do Imperador, este poderia fazer com que os demais poderes lhe obedecessem, sendo que a própria Constituição em si trazia a previsão legal de dependência e subordinação dos três poderes ao poder moderador.

Uma importante diferença dos poderes atuais com os da constituição primeira, era a de que o poder legislativo por si só não tinha o poder de ver a aprovação das normas por ele criadas efetivarem-se, pois todas as normas emanadas do poder legislativo passavam pelo aprovação do poder Moderador e este não autorizando, não era possível rever o processo. O judiciário não ficava de fora do poder do controle moderador no início. Os juízes eram indicados pelo próprio Imperador, sendo que os princípios de independência dos poderes não existiam. Não eram respeitados de nenhuma forma, havendo a figura sempre controladora do poder Moderador. Já o poder executivo seguia as ordens do Monarca em tudo o quanto se lhe mandavam para aprovação ou execução.

Então, com o processo de proclamação da República, um dos momentos mais importantes do Brasil, porque houve uma aclamação do próprio povo pela libertação republicana e seus ideais, viu-se modificar o *status quo* vigente. Inicialmente, instalou-se uma republica oligárquica, posto que a elite brasileira da época da Constituição de 1891, primeira da República, estava bem insatisfeita com o rumo que tomava a direção do país. O governo centralizador monárquico não atendia mais as expectativas da nobreza, e por isso a República pareceu a melhor solução para os conflitos.

Devemos nos lembrar que o primeiro momento do nascimento da República originou-se em um golpe militar efetivado pelo Marechal Deodoro da Fonseca. Disso resultou uma ditadura militar temporária, com medidas rígidas de controle e censuras, e até penas de morte em crimes graves. Então, e para resolver definitivamente a Constituição da monarquia, no ano de 1890, houve a eleição para uma nova constituinte a qual poucos poderiam votar, sendo somente os latifundiários e suas famílias os detentores dessa benesse. Com isso as decisões sempre eram voltadas para os interesses dessas minorias.

Aprovada a Constituição no ano de 1891, instaura-se uma nova república no Brasil, com preceitos tangentes à Constituição Norte Americana. Isso se deu, por exemplo, no fato de que o Brasil passou a se chamar Estados Unidos do Brasil, devido ao grande avanço que tiveram - os americanos -. Copiamos em detalhes suas formas de governo e sociedade, por ter sido lá um pais com nascimento glorioso para seu próprio povo, tendo em vista os demais países da época, em declínio ou sem crescimento, não poderiam ter sido utilizados como exemplo, o que transformou em liberal o nosso nascimento republicano federativo.

3. O MODELO BRASILEIRO DO CHAMADO ESTADO LIBERAL E SOCIAL:

Diante de tantos avanços na sociedade moderna em diversas áreas do conhecimento, a seara no direito não é diferente. Neste aspecto, é importante saber que para a existência do direito como sendo uma forma de controle e regramentos, deve existir a sociedade planificada, posto que esta sem o direito não pode existir, pelo menos não na concepção natural do que seja uma sociedade organizada, com regras e princípios normativos estabelecidos na convivência harmônica entre seus pares.

Há uma ardente e ascendente transformação das formas de convivência na sociedade promovida por meio dos conhecimentos e das experiências jurídicas advindas do direito. A influência que ele tem sobre a sociedade é tão verdadeira quanto a que a sociedade mantém sobre as regras do próprio direito, visto que mutuamente as duas influências se encontram e se perfazem, pois a necessidade de normatização é constante devida à necessidade de seguir-se os avanços ocorridos nas formas de convivência.

Não é novidade, então, que as relações sociais é que fazem com que haja necessidade de regramentos internos e de controle social, pois sem isso os eventos que se desdobram no decorrer da vida não seriam passiveis de controle e punição quando aplicável. As normas extra jurídicas que são estabelecidas extrinsecamente, como por exemplo a religião, os costumes, a moral e a ética, são fatos que circundam a vida humana de regras informais, mas que com isso fazem nascer no

direito o dever de atuação e criação dessas normas na forma de um código, uma lei, ou qualquer regra escrita, para que se sigam essas regras de justiça social. Contudo, é possível dizer que o direito é de fato uma expressão de natureza cientifica e como tal enxerga e vivencia a realidade social das pessoas que compõem a sociedade em geral.

O professor Miguel Reale nos ensina que: *"Tudo que é jurídico é moral, mas nem tudo o que é moral é jurídico"*[3]. Os ensinamentos do renomado mestre são primordiais para entendermos a questão com mais clareza, afinal nem todos os costumes e a moral são leis, assim como as leis nem sempre representam a moral.

As constantes transformações no âmbito da sociedade moderna e suas desinências sociais e políticas fazem com que haja uma evolução natural do direito, na busca por alcançar e normatizar as condutas atribuídas aos indivíduos. A legalidade como sendo uma forma de controle *jus* social é levada à normatização das condutas, quando estas se vem defronte a um conjunto de regras e princípios que todos devem obedecer, com vistas a um melhor desenvolvimento da vida humana em sociedade.

No Brasil, obviamente, não poderia haver ocorrido nada diferente, e hoje, após as 08 (oito) Cartas Constitucionais que tivemos, há um consenso jurídico que se deve haver uma desmistificação quanto ao alcance da norma legal para com a sociedade, e sua constante evolução de condutas e aceitações do que é normal ou comum. A legalidade tem vistas para um objetivo bem maior que é alicerçar um entendimento jurídico acerca de certo tema, e sustentar isso ao longo de anos como sendo o princípio a ser seguido por todos, mesmo diante de mudanças ocorridas na vida e no seio da sociedade. É cabível dizer então que a legalidade no Brasil liberal e social deve alcançar a todos, inclusive os poderes públicos e governamentais, pois debaixo da legalidade as normas são caracterizadas e cumpridas. Fora disso, e o que não se concebe, haverá uma série de barbáries jurídicas irreparáveis, de forma a conduzir a sociedade para um caminho sem voltas nas questões jurídicas, ceifando de morte as concepções sociais e liberais que norteiam a realidade brasileira.

---

[3] REALE. Miguel. Teoria do Direito e do Estado, 1940, Martins, 4ª ed., 1984, Saraiva, pág. 334.

As leis, a constituição federal, as pessoas, as relações de emprego, os contratos, tudo deve estar acobertado por uma questão maior que é a própria legalidade, pois isso fará com que se possa conduzir relações humanas duradouras, estado menos interventivo, devolução social para os menos desafortunados, e boas práticas de gestão pública. Sem isso, não é possível dizer que estamos debaixo de um conjunto de regras positivadas, pois não haveria sentido e nem razão de ser tal modelo se não houvesse o controle implícito em todos os atos jurídicos por meio da própria legalidade a cuidar desse modelo de Estado brasileiro social e liberal.

A normatização das condutas humanas na sociedade está ligada aos costumes e as crenças, assim como os princípios humanos e sociais foram criados ao longo de anos de história e convivência harmônica fora de um conjunto de regras jurídico-normativas. Da mesma forma, que não se aceita por vezes as condutas legais como sendo normais, pois em muitos casos não condiz com o que se está acostumado, visto que o ser humano é um ser mutável, e por isso adapta-se às novas situações com rapidez, nem sempre as adaptações são benéficas, o que nos leva na concepção educacional brasileira em muitos casos a repensar a melhor forma de agir fora da lei, burlando regras e condutas para levar proveitos, situação incutida, inclusive, por esse modelo de liberalismo social hoje vigente, onde não se admite mais a intervenção exaustiva do Estado/Poder brasileiro, e ao mesmo tempo se exige que esse mesmo Estado/Pai, cuide dos reclamos sociais.

Segundo entendimentos mais modernos, a justiça e o direito sempre estiveram ao longo da história humana em lados antagônicos e, em outros momentos, ao mesmo lado. Às vezes a busca pela justiça, seja ela social ou jurídica mesmo, por vezes não encontra respaldo no direito, e por outras vezes ele próprio não é aplicado com a justiça como deveria ser. A busca pela distinção do direito e da justiça então é uma constante na vida do brasileiro. Isto porque, por vezes, há uma coadunação dos dois em um só.

Sendo o direito sabidamente um conjunto de regras jurídicas para regulamentar a vida social de forma positivada pelo Estado, e a justiça a concepção da sociedade de aplicação desse direito, por vezes se mostra insuficiente os dois efetivarem-se em nosso País, e então há uma busca pela justiça paralela ao direito positivado, um ideal de justiça social próprio, das ruas ou das construções familiares

e até mesmo religiosas, muito em voga no Brasil nas últimas 02 (duas) décadas, fazendo com que, inclusive, esse Estado liberal na exigência da cadeia produtiva se torne um verdadeiro pai nas necessidades sociais, hoje, convenhamos, para mais de 40 (quarenta) milhões de brasileiros.

Há um consenso de que o direito e a justiça não podem separar-se, pois a justiça sem o direito transforma-se numa simples especulação, sem embasamento que sustente sua atuação. Já em seu oportuno assento, o direito sem a justiça esta fadado a uma ordem destituída de razão de ser, ou seja, sem legitimidade para agir morrendo na letra assentada no papel. A justiça dá vida ao direito e transforma as ações em questões humanas e complexas, capazes de serem resolvidas aplicando-se os dois em conjunto.

Efetivamente a justiça passa por constantes confrontos em nosso Pais. A injustiça em muitos casos é a mais recepcionada pela sociedade brasileira, pois se vê em desvantagem devido às regras igualitárias do direito, que em muitos casos não condiz com a realidade vivida por cada um. A legitimação desse direito advém da necessidade de estabelecer-se limites de convivência para todos os habitantes da nação. Sem tais regras não seria possível o mínimo de existência pacifica, isso porque o próprio homem está corrompido em sua essência, e por isso carrega a imoralidade dentro de seu âmago, exteriorizando-a, de tempos em tempos, como estamos verificando nos recentes episódios da corrupção desenfreada que pulula em nosso País.

A moral existente intrinsecamente na vida de cada ser humano é um fenômeno que carregamos conosco desde os primórdios do entendimento humano e é anterior à criação normalizadora do direito, ou a própria formação do Estado brasileiro. A norma moral por vezes fere mais do que a norma jurídica, pois a moral é intrínseca, ferindo a honra, a rejeição social, a vergonha perante seus pares que julgam moralmente sem a necessidade da existência da norma cogente. No entanto, a norma do direito é necessária e existe para atingir a um fim, pois sem este conjunto de regras não seria possível vivermos de forma ordenada e harmoniosa. Diante disso, com a moral buscando o bem social para todos, o direito se vê em um viés de ordenar apenas o que lhe impõem de forma equivocada, visto que segundo

Kelsen[4]: *"a moral é maior no sentido subjetivo, ou seja, possui ditames maiores que os do próprio direito que está dentro da moral".*

A sociedade humana se desenvolveu de tal forma que gerou em si mesma uma complexa estrutura de poderes e de sobrevivência. A realidade da maioria dos países do mundo, mesmo aqueles considerados desenvolvidos, o que não é ainda o caso do Brasil, é de longe a mais perfeita do ponto de vista político, isso porque há casos de escândalos envolvendo políticos dos mais altos níveis, tanto em países como a Itália – berço da civilização romana e ocidental –, Estados Unidos da América, uma super potência mundial em desenvolvimento econômico e tecnológico, e no Brasil como estamos vivenciando nos dias atuais.

Certo é que nenhum país, povo ou nação, está distante de acontecimentos como estes. O que importa sim é que a ordem social moderna, por meio de seus sistemas e esferas sociais, está encostando em níveis jamais imaginados pela humanidade, em específico pelo Brasil, desde a proteção do planeta nas questões ambientais, que culminam com a sobrevivência orgânica do ser humano, situação ainda impar se pensarmos que somos uma nação com grandes reservas ambientais, até a questão econômica que tange todos os dias na porta dos mais miseráveis, sendo que o sistema de políticas públicas no Brasil não pode fugir dessa seara de preocupação. E isso se dá pelo simples fato de que se há preocupação com a continuidade da vida na terra, no nosso pequeno espaço chamado Brasil, haverá a reclamação de algumas poucas camadas da sociedade de pensamento e críticas mais elevados, obviamente desejando construir um novo País.

Obviamente que é muito mais difícil controlar uma sociedade de um país grande, com mais de duzentos milhões de habitantes, cuja população é dez vezes maior que muitos outros com apenas dez milhões. Isso faz com que seja necessário repensar as atividades políticas e administrativas que visem a garantia e perenidade dessa nação. A defesa que se faz disso se pode extrair dos estudos de Max Weber[5] a respeito dessa tensão existente nas sociedades modernas, diante da situação paradoxal é encontrar uma resposta praticamente unanime nos três pensadores.

---

[4] KELSEN, Hans. Teoria geral do direito e do Estado. Tradução Luís Carlos Borges; revisão técnica Péricles Prade. 2ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1992, pág. 98.
[5] WEBER, Max. **Economia e Sociedade**. UNB. 2009.

Eles apontam a representação política como sendo a resposta mais justa e solidaria a um complexo social. Dessa forma, o difícil é conseguir ajustar as demandas sociais aos governos locais, o que em geral resulta em desordem comumente denominada de crime político, infelizmente a realidade brasileira como se verifica.

A soberania popular por meio de representantes seria uma saída mais que sadia às problemáticas sociais atuais, isso se o conjunto de direitos fundamentais, que em geral são estabelecidos na lei maior do país, a Constituição, fossem realmente respeitados e cumpridos. Extrai-se, então, o entendimento de que a complexidade social passa mais pela representação do povo do que especificamente pela população, que em tese não decide nada, pois elege um representante para fazê-lo, e este, por sua vez, nem sempre pensa da mesma forma de seus representados.

Sob este aspecto, muitos autores defendem que a sociedade é complexa por si só, devido a grande e vultosa forma como se desenvolvem os sistemas de relações humanas. A ação instrumental é, então, particularmente gerada pela ação humana, que é percebida pela gama de processos de formalização da sociedade humana. A formalização da lei e da própria forma de estado democrático é uma forma de instrumentalizar a burocratizar as relações humanas, e suas consequentes formas de criação e sobrevivência, havendo inúmeros problemas, especialmente no tocante a racionalização das normas e os valores humanos, uma consequência dessa problemática da instrumentalização. Há de certa forma, uma incerteza com relação a competição existente na seara partidária de países como o Brasil, principalmente nos que possuem regimes democráticos – e inegavelmente nosso País o é -, que optou pelo presidencialismo e federalismo nas formas de governo. Nesses tipos de governos, especificamente, há muito mais chances de comando por voz ativa, ou seja, o poder desdobra-se do alto escalão, e obviamente há maiores comandos de procedimentos e instrumentos ilegais, infelizmente raiz de muitos problemas no Brasil, ainda muito carente de efetivo modelo social que possa ser efetivado e concretizado enquanto regra matriz de Estado, e que sirva a população como um todo.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS:

A busca por um Estado perfeito ou adequado à pretensão de todos, sempre foi debatida pela política de criação de poderes, de leis, e do próprio conceito de Estado. Disso resulta que o ser humano buscou ao longo de sua história o reconhecimento a alguns direitos tidos como humanos e fundamentais.

Muitas conquistas foram alcançadas e gradativamente foi-se aumentando a gama de direitos adquiridos. Os direitos humanos e fundamentais foram positivados, mas não suficientemente para que garantissem a sua efetivação, especialmente em países como o Brasil. Aqui, os direitos tidos como fundamentais a boa vivência humana, ao estarem esculpidos numa Constituição Federal, fruto e conseqüente histórico de todas as demais que existiram em nosso País, com nítidos vieses sociais, liberais e humanistas, ensejam o anseio do nosso povo ao equilíbrio entre Estado, enquanto emanador do poder, e os indivíduos/cidadãos, enquanto garantidores da existência fática do Estado e sustentadores da máquina. Então, é por meio da democracia e do desenvolvimento econômico e social do país que se poderá vislumbrar a queda dessa hipertrofia do Estado, em detrimento de sua evolução, como deveria ocorrer de forma natural. O crescimento do país é uma tendência constante intrínseca do próprio ser humano, o que merece uma notável consistência constitucional.

A democracia então, como afirmado, apresenta-se como uma criação humana em construção, sempre necessitando ser aperfeiçoada, e no modelo brasileiro dia a dia. Percebe-se, então, que muito há de ser feito para que a mesma seja aperfeiçoada, pois hoje o seu modelo não satisfaz a uma grande parte da nossa população. É necessário compreender que a democracia está para além do ato de eleger representantes, ela significa também a conquista de condições dignas de vida, já que entender a democracia apenas como uma forma de administração do Estado expressa apenas o sentido fraco de democracia, enquanto que seu sentido forte está relacionado a um modo de vida, ou seja, a democracia fazendo parte do cotidiano das pessoas em todas as organizações da sociedade. Na democracia, cada indivíduo tem grande importância, e cada um carrega consigo além da possibilidade de escolha, o compromisso de ser responsável por suas escolhas.

Dessa forma, a democracia está fundada sobre a cidadania, que garante a cada indivíduo ter direitos plenos, mas também assumir os deveres de cidadão, o que parece esquecido por alguns políticos em nosso País.

A participação social nas discussões políticas, e decisões que afetam a todos, está cada vez mais calcada nos ideais de liberdades individuais e de política social. Mas ainda há muito o que se fazer para alcançar o momento eficaz da política com a efetiva participação popular no Brasil. E a busca pelo Estado social moderno, cuja existência ampare a todos, e cumpra o papel de proteção dos cidadãos, urge uma mudança nas formas de políticas atuais, devendo ser o mais correto a se fazer para evitarmos um aviltamento do poder normativo em face da população. E não podemos nos esquecer que o Estado tem uma responsabilidade importante na saúde, educação, emprego e segurança social para um em que o setor privado ganha preponderância nestas áreas. Também, é importante nos lembrarmos que as atividades econômicas estão altamente regulamentadas, como, por exemplo, o mercado de trabalho, assunto em pauta no momento atual brasileiro, onde se entende que a flexibilização de legislações poderia facilitar a criação de novos empregos. Muito, ainda, sobre o tema, será debatido no Brasil.

Tem-se, pois, que o ideal é que o bem-estar econômico de uma sociedade como a brasileira, seja maximizado numa economia competitiva de mercado, onde as empresas eficientes sobrevivam e pratiquem boas praticas econômicas e trabalhistas, efetivando-se, então, através do Estado, as transferências sociais que devam conduzir a uma redistribuição mais equitativa da riqueza, promovendo o crescimento econômico, contribuindo para uma diminuição das desigualdades sociais, reduzindo-se as falhas de mercado na distribuição da riqueza criada, a salvação para todos os problemas, cumprindo-se os ditâmes de ser o Estado o fomentador da felicidade.

Buscar-se isso é buscar-se o ideal do respeito que se deve nutrir ao modelo proposto por Montesquieu, que se não o melhor, aquele que está perpassando os séculos, sendo paradigma para Estados modernos, e que se reflete em governos que exercem e efetivam ações sociais que levam a melhoria para toda a população, sedenta, como sempre, de igualdade social.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

http://www.educastro.net.br/2015/09/a-verdadeira-historia-da-independencia.html.

KELSEN, Hans. **Teoria geral do direito e do Estado.** Tradução Luís Carlos Borges; revisão técnica Péricles Prade. 2ª edição. São Paulo: Martins Fontes, 1992, pág. 98.

MONTESQUIEU. **O espírito das leis.** Trad. Cristina Murachco. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

REALE. Miguel. **Teoria do Direito e do Estado**, 1940, Martins, 4ª ed., 1984, Saraiva, pág. 334.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade**. UNB. 2009.