

ESTADO GLOBALIZAÇÃO E REFORMA CONSTITUCIONAL

A minha esposa
e aos filhos
de minha carne
pelos momentos
que não me tiveram
por todo o tempo
em que minha alma
hermafrodita
gerava
o fruto do espírito

SUBSTRATOS PARA A REFORMA CONSTITUCIONAL

INTRODUÇÃO

Em razão da inserção de dispositivo constitucional, no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, no seu art 3, da Constituição de 1988, que diz que "a revisão constitucional será realizada após cinco anos, contados da promulgação da Constituição...", recentemente presenciamos uma grande discussão no campo político nacional . Estado, por seus órgãos, e a Sociedade Civil, por seus representantes ou figuras exponenciais - sindicalistas, empresários, associações civis, partidos, religiosos, etc, - aprofundaram e elucidaram suas posições com

relação a modificação da Lei Maior. O líder do governo na Câmara, deputado Nelson Jobim, professor e especialista em Direito Constitucional, teria sido designado com a finalidade de articular, em conformidade com a ótica governamental, os pontos que deveriam ser aperfeiçoados. No primeiro instante da discussão, estabelecida no cenário da grande imprensa, transpareceu como seu cerne, subjacente a forma, o dilema milenar da sociedade política: Público ou Privado, isto é, mais ou menos Estado. Estatização (sua conservação) ou Desestatização (o desmonte do Estado). O embate antecipava as eleições presidenciais e parlamentares com calendário legal já designado. As forças sociais, econômicas e políticas envolvidas na questão, temendo certamente uma catalização social que envolveria e se refletiria num processo sinérgico que desembocaria plebiscitariamente nas eleições, temerosas dos resultados a serem refletidos nos índices eleitorais, evitando da mesma forma a passionalidade, refrearam o processo revertendo-o. Nelson Jobim, na época, chegou a ser responsabilizado pela imprensa pelo fracasso da revisão constitucional pois ela atingiu tão somente o número de seis emendas estando entre elas aquela que reduzia de cinco para quatro anos o mandato presidencial modificando o art 82 da Carta Federal. Destaca-se que, na ocasião, o candidato de oposição mais próximo, pelos índices dos Institutos de Pesquisa de Opinião, sobrepunha em expectativas de votos o candidato da situação somando-se a isto o fraco desempenho do governo com relação ao controle inflacionário e as *gaffes* presidenciais que minimizavam estatisticamente seu aporte perante a opinião pública.

Atualmente com o novo governo federal eleito, em cima de um Plano Econômico que vem dando certo (malgrado as ameaças de *débâcle* - v.g. México, Argentina, Barings) com uma ampla maioria de 54,3% (34.377.198 votos) sobre a percentagem de 27% obtida pelo candidato mais próximo (1 - Zero Hora de 20.10.1994 - fl 6)), reincetaram-se as tratativas de remodelação da Carta Constitucional, agora não mais sob o "nomem juris" de revisão, mas de reforma constitucional. Se para a revisão, na forma constitucional do art. 3, do Ato das Disposições Transitórias, eram necessários tão somente, como requisitos de forma, "voto da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em sessão unicameral", já agora, vencido o prazo do permissivo legal e esgotada sua alternativa, na forma de reforma, os requisitos são aqueles estatuídos pelo art. 60 em seu parágrafo 2 que reza que "a Constituição poderá ser emendada mediante proposta...que...será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros". Sendo assim, a fim de atender aos requisitos legais, é exigido um maior esforço parlamentar para a consequente reformulação. Ora, o governo é apoiado na maioria dos itens, que coloca à reforma, por uma maioria de partidos que engloba o PSDB, PFL, PPR, PMDB, PTB, PP e PL (2 - Zero Hora de 15.02.1995 - fl 11) que detém, respectivamente, na Câmara, 62, 89, 52, 107, 31, 37, e 13 deputados, perfazendo um total de 391 dos 513 parlamentares cujos 3/5 seriam 307. No Senado, de um total de 81 membros, estes partidos possuem, respectivamente, PMDB 22, PFL 18, PSDB 11, PPR 6, PP 5, PTB 5, e PL 1, o que soma 68 senadores (3 - Zero Hora de 31.01.1995 - Encarte - Jornal da Posse - fl 2 e 3)). Ora, é de inferir-se necessariamente, mesmo contando com algumas defecções em algumas matérias, que esta ampla margem de superioridade no poder de votos facilite a consecução dos objetivos colimados pelos reformistas. Mudado o cenário político, mudam-se os papéis, o eminente juriconsulto, Nelson Jobim, já não é mais líder do governo na Câmara mas Ministro da Justiça e coordena, na sua área, a reforma.

Frente ao axioma insofismável de que o Estado deve servir ao bem comum, em razão da Soberania Popular, marco do constitucionalismo moderno, é de se perquirir o porque das reformas; o que visam. Em suma, deve-se analisar através de uma verdadeira *dissecação*, não só jurídica, mas histórica, econômica e sociológica, o fulcro da questão, seja, o que subjaz verdadeiramente sobre a reforma constitucional, seja, uma resultante da oscilação entre a órbita pública e privada. Sístoles e Diástoles ou, Fluxo e Refluxos, como querem outros, por que perpassa o fenômeno jurídico estatal oscilando entre a órbita pública e privada. O homem vive uma contingência existencial que se traduz na correlação do **Eu** e do **Nós**, do individual e do coletivo. Esta correlação foi apropriada não só pelas diversas teorias que fundamentam o Estado em seu devir e evolução como também nas justificativas quanto a sua origem, legitimação e finalidades. Da mesma forma a história, cristalizou na fotografia do tempo, os modelos estatais retratando-os, formalmente, em leis ou constituições. Analisar os modelos teóricos e históricos e fixá-los como perspectivas de enfoque de julgamento do modelo constitucional brasileiro atual é o que nos propomos neste estudo. Mais importante ainda do que o rastreamento das oscilações entre o privado e o público através dos modelos conceituais e históricos, afigura-se-nos, a manutenção da legitimidade do Povo Soberano e sua representação no esquema constitucional. Sem esta perspectiva alui-se totalmente o Estado e a sua Constituição como instrumento garantidor da **Felicidade** dos seres humanos, resultante das categorias fundamentais da **Liberdade** e **Igualdade**. Deixamos para o texto a percepção do conteúdo conceitual destes elementos sob pena de incorrerem em reducionismos próprios as ambigüidades dos váriados enfoques que propicia o tema. O Poder pode ter várias justificativas, sejam elas, de ordem originária (o poder pelo poder), religiosa, econômica, tecnológica (informação), entre outras, mas somos daqueles que ainda crêem que ele se justifica na vontade soberana do povo. A quantidade numérica transcendente e paradoxalmente imanente dos cidadãos que se iguala livremente, homens enquanto homens, pelo desvêlo do Estado justificando-o. E é sobre esta ótica que pautamos nossa tarefa: O Estado é meio. O Homem, fim.

Outro fator, de transcendente importância, é o que diz respeito a globalização da economia mundial através da expansão das empresas multinacionais e da institucionalização de foruns de controle como FMI e GAT e os nascidos pós-Bretton Woods pressionados pelo fantasma ainda presente do Dilema de Triffin, num cenário hegemônico pós-guerra-fria, e a consequente relativização das diversas soberanias estatais dos países periféricos inaugurando, com a racionalização do

mercado mundial, confederações econômicas, ainda localizadas, que prenunciam pela sua sinergia crescente, a internacionalização, não só econômica mas política, do estágio meramente confederativo, para um estágio federativo mundial, com todos os seus reflexos sobre o conceito de Estado, de Soberania, Governo, e seus elementos intrínsecos, relativizando e mutando os conceitos tradicionais da Teoria Constitucional. Este fenômeno atual da Sociedade Industrial, pode-se dizer mundial, poderoso e avassalador, que tem sua alavanca básica e essencial na produção-consumo otimizados, independerá na sua expansão, de racionalizações teóricas macrocósmicas, na medida em que seu espaço vital, fronteiras agrícolas, energéticas e ecológicas, enfim, o planeta e o homem, suportarem sua expansão. Energia eterna e tecnologia não poluente seriam garantias de sua superação e sobrevivência no tempo. Frente ao novo Leviatã surgem as questões: nações e nacionalismo, língua, cultura, identidade, religião, moral, família, trabalho, segurança, urbanismo, ecologia, etnia e tantas outras. Uma coisa é certa: Independentemente da ideologia, cosmovisão, vontade ou querer, é como se fosse, não uma onda, nem um mar, mas o oceano, a engolfar num mega-fenômeno, a vontade e o querer da humanidade. Constatar o fenômeno, não é necessariamente lhe ser favorável nem ao inverso ser contra, por serem posições inócuas, é uma forma de traçar estratégias, a fim de amainar, com previdência, seus malefícios. Não é a posição clássica de "se não poderes contra teu inimigo una-te a êle". É isto sim, a consciência historiográfica de que a história não é feita sempre, mas se faz história sempre. Isto é dizer, que as revoluções, únicos momentos do querer do homem, duram frações de segundos, entre os milênios. São partos da vontade e do querer humano patrocinados pela exclusão quebrando o devir histórico, por reação a violação do próprio condicionante histórico no seu momento de contradição máximo. O princípio da inércia é rompido somente quando ele, o devir, violenta a maioria e esta atinge um consenso propício a erupção social. Do contrário a história segue sempre história, impessoal e por isto mesmo, irresponsável sendo os "grandes homens" meros rótulos, surfistas sobre as ondas, interagindo funcionalmente como equilibristas, sem alterarem o fenômeno sobre o qual se equilibram. Isto não é a apologia a "obediência devida", ou ao "temor hierárquico", pois não há obediência nem hierarquia, e tudo é impessoal, como impessoal a própria essência do sistema, de ordem não intelectual, mas fático: **O CONSUMO**(*produção/consumo*). O protesto, sempre de consumidores, nega-se em si mesmo e o próprio protesto é também consumido. Ghandi, quando da independência da Índia, teve consciência deste processo.

Manter a consciência sobre este fenômeno social, elucidando os aparatos institucionais que nos identificam como sistema, nação e estado, perante a comunidade internacional, a fim de preservar os mecanismos que tornam possível nossa sobrevivência e identidade na inserção da comunidade internacional, é de vital importância, para garantirmos nosso patamar de ganhos, e eles são muitos, malgrado as muitas perdas, assegurando, com a manutenção da identidade, os ganhos que a nova correlação de forças mundiais nos propiciem para futuro. Ficarmos inermes é permitirmos ganhos somente a minorias transformadas em fatores hodiernos. O processo de interação internacional, se inevitável, só encontrará justificativa quando servir a **MAIORIA**, desdobrado em melhores condições de vida. Sem este condicionante básico alui-se qualquer alternativa que se diga democrática, passando-se para uma alternativa de violação que legitima resistências.

Com base no acima exposto, este trabalho, em sequência, passa a analisar os lineamentos teóricos das duas revoluções modernas, a burguesa e a proletária, com seus modelos constitucionais; suas partes dogmáticas, direitos e garantias e, suas partes orgânicas, Estado, Governo e Poder. Os valores dessas duas revoluções, embora pareçam excludentes, na realidade são interativos e interdependentes, porque, funcionam como correções de curso da história, quando esta, a história, através de suas permissões tecnológicas engessa a fluidez social propiciando a exclusão, seja ela qual for, violando tanto direitos formais, políticos e sociais. Fazendo a apropriação dos modelos paradigmáticos gerais, passamos a análise, diríamos assim, da adulteração dos dois modelos, que é o constitucionalismo social (social democracia ou Estado Providência ou ainda Welfare-State), como um além da primeira proposição e um aquém da segunda, fruto que é, não de uma revolução, mas do devir histórico comandado pelo princípio da inércia, ou da falta de consenso ou propriamente, quando este se anula, e já a história redirecionada ecléticamente prossegue como compromisso que tende cada vez mais, no seu fluxo, a perverter-se na burocratização das instituições, ou até não, e isto seria a garantia de sua continuação, sob pena de ver-se superado por um novo consenso revolucionário que a implodiria. Fixamos oportunamente neste momento que os dois modelos teóricos revolucionários, o burguês e o proletário, nas suas fórmulas clássicas, como foram propostos em teoria, sofrem na sua inserção, como modelo estatal real, o mesmo processo de aluição, exemplarmente, assim como o modelo soviético dissolve-se nas contramarchas da Perestroika, da mesma forma, o modelo liberal americano, após o *new deal*, atualmente, como Estado, seja uma forte burocracia, empregando 16 da força de trabalho e controlando cerca de um terço do produto nacional bruto americano(4 - Martin Carnoy - Estado e Teoria Política - 1994 - Ed Papirus - SP - fl 60). Não tratamos da terceira revolução, isto seria um mero exercício de premonição, mas acreditamos que se ela vier, crescerá aos direitos já auridos através das revoluções precedentes, a burguesa e a proletária, direitos da jaez dos ecológicos em toda sua gama, do consumidor, da exclusão tecnológica ao trabalho humano (acreditamos, no entanto, na rica substitutividade de opções propiciada pelo alastramento da atividade terciária com toda sua gama de possibilidades), dos limites éticos e morais na área da bio-genética e da medicina, do controle da informação e da mídia em geral como processo de formação da opinião pública, das modificações do Direito Internacional Público e Privado e sua recepção pelos direitos Estatais representados nas Constituições, pelos direitos da informática, e tantos outros. Aproveitamos o ensejo, no que foi dito acima, para marcar posição com relação ao fenômeno de agregação dos direitos individuais, nos seus desdobramentos civis, políticos e sociais, como áreas de exclusão não só do público sobre o privado, mas também do privado sobre o privado, no que respeita aos últimos. Da mesma forma, acreditamos que não há exclusão entre uns e outros, mas isto sim gradações de ordem meramente cronológica no devir do passado e necessariamente concomitância, não excludente entre si, no presente que continuará para o futuro com o somatório de novos

direitos que preservem o homem na sua evolução histórica global. Aos direitos de primeira geração, os civis e políticos formais, agregaram-se os direitos de segunda geração, os sociais ou materiais, agregando-se, ainda, para futuro, os direitos de terceira geração. Assim é, que depois de nos debruçarmos sobre os modelos paradigmáticos revolucionários existentes e suas estruturas jurídicas, depois de analisarmos a voo de pássaro, o modelo Providencial, passaremos ao estudo do modelo brasileiro fazendo a anatomia do passado e do presente, no que for importante para traçar linhas que estabeleçam contatos com os modelos paradigmáticos gerais e também, com relação ao modelo presente, da constituição de 1988, a ser reformada, no que se refere a sintonia ou assintonia de suas instituições com o Poder Soberano .

Capítulo 1

O MODELO ATÔMICO E O MODELO DIALÉTICO

1.1 Liberdade e Igualdade

Atrás destas palavras jaz um universo. Conforme o enfoque ou ponto de partida para início de raciocínio ter-se-á um tipo de conclusão. Se equalizarmos, com relação ao homem e sua inserção na natureza, concomitantemente capacidades pessoais e possibilidades materiais e circunstanciais, numa situação ideal, teremos, ao mesmo tempo, idealizado, introjetadas, as duas condições por que inoculamos, no arbitrio do possível (físico, histórico, moral, racional, tecnológico, econômico, etc) suas já homônimas condições não restando como distingui-las conceitualmente a nível de conteúdo, restando tão somente, o léxico. É a chamada liberdade-igualdade do éter. Vivemos um contingente paradoxo humano na inserção do real. Uma categoria física e material que se aprofunda bipolarmente em grandezas infinitas e absolutas, positivas e negativas (macro e micro universo), com a sua correlação abstrata espiritual que retrata-se, racionalmente, nas roupagens das categorias matemáticas absolutas que adornam a razão humana. Ambigualmente, na alquimia do real, enquanto palpável, difraciona-se a luz branca do infinito pulsante na miríade "infinita-finita" das tonalidades e nuances que vestem o mundo enquanto "finito-infinito". É ali, onde beijam-se os pólos que fazem possível a ampulheta do "mundo real", que é possível o tempo do homem. Inserção no real circunstancial. E é justamente este o nó górdio da questão. É aqui, que as categorias Liberdade e Igualdade começam, de forma ambígua, a distanciarem-se conceitualmente uma da outra. Pois bem: Ora, se o homem, aqui como ente genérico e abstrato, traz em si o potencial psicológico-racional de como um espelho refletir em si mesmo, através de categorias matemáticas ou lógico-rationais-intelectivas, o infinito pulsante aonde é imerso eis que a isto sofre limitações, já como ente particular e real, inserido em sua circunstância (histórica-cultural-moral-econômica-tecnológica-etc). Estas limitações complexizam-se ilimitadamente sobre o aforisma econômico de que "os meios são escassos e as necessidades infinitas" . Limitam-se ainda na desigualdade inerente as capacidades diferenciadas entre os seres humanos. Os fatos contestam, aquelas teorias que acreditam numa igualdade de capacidade inata disseminada por todo o gênero humano crendo que , em se tornando, em tese, idênticos os *inputs* externos (condições materiais e espirituais) ter-se-ia como conclusão, homens gerados com a mesma capacidade. Ora, levando-se a sério tal assertiva seria de inferir-se que dando-se o mesmo condicionamento alimentar e cultural que tiveram gênios como Newton, Edison ou Eistein, ter-se-ia uma reprodução disseminada destes gênios. Acreditamos, ao contrário, que as capacidades são diferenciadas e que concomitantemente há uma seleção de capacidades a serem valorizadas ou não, conforme uma escala de valores , necessidades e funções da sociedade em que o indivíduo está inserido na ordem direta do nível tecnológico da mesma. Existem inclusive maiores capacidades e habilidades humanas, não selecionadas pelo padrão cultural como predominantes mas até valorizadas como exóticas (circos, *guinnes book's*) . Vale o dito: *The right man,*

in the right place. (O homem correto, no lugar certo). Acreditamos, ainda, que existe assim como se fosse *uma cadeia ecológica* de variados perfis psicológicos (uma cadeia sociológica) que se expande ou retrai-se na razão direta da variabilidade e do nível tecnológico desta Sociedade, inteirando-se as várias subjetividades, na conformidade com o conceito de fluidez sócio-econômico-cultural permitido pelo estágio histórico desta mesma Sociedade. Assim, reincetando a tese central, se liberdade e igualdade são faces da mesma moeda, em condições históricas, passam a ter diferente substância, vinculadas no entanto, topograficamente, a contingente e ambigua condição do homem enquanto **EU** e enquanto **NÓS**. Se estas categorias divergem, da mesma forma, quantitativamente e qualitativamente, na unidade como forma de indivíduo idiossincrático e como coletivo idiossincrático, convergem da mesma forma, inteiradas psicossociologicamente (com toda a amplitude possível) introjetadas reciprocamente no **EU** e no **NÓS**. O que é átomo é massa, o que é célula é tecido e vice-versa. Todas estas categorias necessárias em si como complementares uma a outra. É o que Eric Landowski na sua obra semiótica, *A Sociedade Refletida*, constata citando Benveniste: "Cada membro [da unidade social] só descobre seu "si" no "entre si" (1 - opus citae - Educ - 1992 - SP - fls 86 à 87). Distinguem-se no entanto pela funcionalidade, própria as partes ou ao todo. O cerne da questão, com relação as diversas abordagens teóricas, é exatamente o problema que diz respeito diretamente a funcionalidade do **EU** contraposta a Sociedade Política (Nós), como uma zona de exclusão (Liberalismo) ou, numa abordagem dicotômica, a versão socialista-comunista (em suas variadas alternativas) que amplia a noção do **NÓS**, diluindo a fronteira entre o privado e público. Topograficamente, diríamos, a doutrina Liberal manifestando a Liberdade como atributo do **EU** limita a Igualdade na uniformidade, abstração e generalidade da lei que restringe o limite (reduzido) de existencia possível do **NÓS**, o Estado. *A contrario sensu* sua antípoda, a doutrina igualitarista, amplia o conceito de Igualdade que perpassa, topograficamente, o **NÓS**, restringindo, por consequência, o âmbito de atuação do **EU**. Repetindo a metáfora da moeda como analogia à realidade da contingência humana, repetimos que ela (a moeda), como axioma necessário de equilíbrio do fenômeno social humano, só é possível na coexistência equânime do **EU** e do **NÓS**, isto é dizer da coexistência equilibrada, relativizada pelo nível histórico tecnológico, da **LIBERDADE** e da **IGUALDADE**. Os franceses, quando do momento de sua gloriosa revolução burguesa, tiveram consciência teórica desta necessidade retratando-a na sua trilogia *Liberté, Egalité, Fraternité*. A última, a Fraternidade, como resultante do equilíbrio entre as duas primeiras categorias. Foi com Babeuf, proto-socialista, pode-se dizer assim, que deu-se o cindimento desta trilogia pois "nenhum autor do século XVIII expõe uma teoria da revolução; antes de Babeuf, nenhum sugere os meios de conquistar o Poder..."(2 - História das Idéias Políticas - Jean Touchard - Ed Europa-América - Mira-Sintra - 1976 - fl 9)..."O princípio fundamental do babuvismo é o que dá o seu nome a conspiração: a igualdade. O *Manifesto dos Iguais*, como o dos **exaltados**, afirma a distinção entre igualdade formal ("A igualdade foi apenas uma bela e estéril ficção de lei") e a igualdade real: "Nós queremos a igualdade real ou a morte."(3 - História das Idéias Políticas - opus citae - fl 30) . Antes de Babeuf, localizamos , ainda, Thomas Morus com seu livro *A Utopia*, publicado em setembro de 1516 e é ele que com suas palavras prega o igualitarismo e a extinção da propriedade dizendo: "Em toda a parte onde a propriedade for um direito individual, onde todas as coisas se medirem pelo dinheiro, não poderá jamais organizar nem a justiça nem a prosperidade social, a menos que denomineis justa a sociedade em que o que há de melhor é a partilha dos piores...Na Utopia, as leis são pouco numerosas; a administração distribui indistintamente seus benefícios por todas as classes de cidadãos. o mérito é ali recompensado; e, ao mesmo tempo, a riqueza nacional é tão igualmente repartida que cada um goza abundantemente de todas as comodidades da vida."(4 - A Utopia - Thomas Morus - Editora Tecnoprint S/A - pág 67 e 68). Sob estes pilares é , pode-se dizer assim, que edifica-se a construção da doutrina Igualitarista (Socialistas e Comunistas). Temos nesta esteira, conservadas suas peculiaridades, Robert Owen, Saint-Simon, Fourier, Bouchez, Louis Blanc, Blanqui, Proudhon, Bacunine, Kropotkine, Marx, Engels, que contra argumentam em cima do processo histórico produzido pelo maior **boom** econômico jamais visto na história da humanidade, a Revolução Industrial. Cindiu-se , assim, o processo intelectual de regência do social entre os chamados egoístas e os altruístas. Uns sobre a base do **EU** libertário , outros sobre a base do **Nós** (alter-ego) igualitário. "O credo psicológico dos ideólogos do liberalismo clássico baseava-se em quatro pressupostos sobre a natureza humana. Todo o homem, diziam eles, é egoísta, frio e calculista, essencialmente inerte e *atomista*. A tese sobre o egoísmo defendida por Hobbes forneceu as bases desta concepção. Os filósofos posteriores, sobretudo Jeremy Bentham, matizaram-na com as cores do hedonismo psicológico, sustentando que todas as ações são motivadas pelo desejo de obter prazer e evitar a dor. A teoria de que as motivações humanas são essencialmente egoístas foi endossada por muitos pensadores eminentes desse período, entre os quais John Locke, Bernard Mandeville, David Hartley, Abraham Tucker e Adam Smith. Os ideólogos do liberarismo clássico atribuíram ao intelecto humano um papel extremamente significativo. Embora todas as motivações tenham origem no prazer e na dor, as decisões que os indivíduos tomam quanto a que prazeres ou dores buscar ou evitar baseiam-se numa avaliação fria, desapaixonada e racional das situações.(5 - História do Pensamento Econômico - Hunt e Sherman - Vozes - 6 ed - Petrópolis - 1987 - fl 56)" "Desse modo, em um mercado livre, no qual os produtores, movidos pelo desejo egoísta de obter mais lucros, concorreriam entre si para atrair o dinheiro dos consumidores, o capital e o trabalho seriam obrigatoriamente, por força do próprio mercado, investidos da forma mais produtiva, assegurando a produção dos gêneros necessários e desejados, pelos consumidores (o que se traduziria nas possibilidades e na disposição manifestada pelos consumidores de comprá-los). Além disso, o mercado levaria os produtores a aprimorar constantemente a qualidade de seus produtos e a organizar a produção de forma mais eficiente e menos dispendiosa possível. Todas essas ações benéficas seriam a decorrência direta da concorrência entre homens egoístas, cada qual agindo em seu próprio interesse. ...O mercado agiria, segundo Adam Smith, como uma

"uma mão invisível", canalizando as motivações egoísticas e interesseiras dos homens para atividades mutuamente complementares que promoveriam de forma harmoniosa o bem estar de toda a Sociedade. O funcionamento desses mecanismos implicava a supressão das regras, orientações e restrições de cunho paternalista, e nisso residia o seu maior encanto. Em uma economia capitalista de mercado, a ausência de coerção era compatível com a regularidade natural dos processos econômicos, da qual resultaria a maximização do bem estar-individual e do bem-estar de toda a sociedade (entendida, convém lembrar, como simples agregado dos indivíduos que a compunham)." (6 - História do Pensamento Econômico - Hunt e Sherman - opus citae - fls. 61 - 62). daí se concluiria por Estado reduzido ou pela doutrina do chamado *Estado Gendarme*. O embasamento atomístico, fundamentado no EU, tem a sua revificação através das palavras contemporâneas de Ayn Rand quando em seu livro intitulado A Virtude do Egoísmo discorre, citando o discurso de Galt: "O homem tem sido chamado de ser racional, mas a racionalidade é uma questão de escolha - e a alternativa que sua natureza lhe oferece é: ser racional ou ser animal suicida. O homem tem que ser homem - por escolha; ele tem que ter a sua vida como um valor - por escolha; ele tem que aprender a sustentá-la - por escolha; descobrir os valores que ela requer e praticar suas virtudes - por escolha. Um código de valores aceito por escolha é um código de moralidade."..."A ética Objetivista orgulhosamente advoga e defende o **egoísmo racional** - que significa: os valores exigidos pela sobrevivência do homem enquanto homem - ou seja, os valores exigidos pela vida humana - não são os valores produzidos pelos desejos, emoções e "aspirações"..."A ética Objetivista sustenta que o bem **humano** não requer sacrifício e não pode ser alcançado pelo sacrifício de ninguém; sustenta que os interesses **racionais** dos homens não se chocam..." contestando, ainda, a ética social, diz mais: "A teoria social da ética substituiu Deus pela "sociedade" - e, apesar de afirmar que seu principal interesse é a vida na Terra, **não** é a vida do homem, não a de um indivíduo, mas a vida de uma entidade sem corpo, **o coletivo**, que, em relação a cada indivíduo, consiste de todos, exceto dele próprio." (7 - A virtude do Egoísmo - Ayn Rand - Ortiz - PAlegre - 1991 - fl 32 - 42 - 46) Esta ótica projetada no Estado contemporâneo, sob a pressão da sua versão de *Welfare State* (Estado Providência ou do Bem Estar Social) reivindica um Justo Poder e é Yves Cannac, em seu livro o Justo Poder que cobra: **A sociedade civil** é formada pelas pessoas que se unem entre si mediante vínculos que nada têm com os do Poder. O ponto essencial é que a *civilização é civil*. A informação, a ciência, o progresso da indústria, o valor da moeda, etc., não devem, essencialmente, nada ao Poder - a não ser garantir a ordem indispensável a seu desenvolvimento...Sob o ponto de vista liberal, o Poder ideal é o *poder minimum*. Aquilo que o condena a ser socialmente conservador, a concordar com as desigualdades. Meu caminho é o oposto. Para mim, a função do Poder não é apenas garantir a ordem, uma ordem qualquer, mas *uma ordem justa*. Imenso Programa ! O oposto do *laissez-faire* ! porque implica uma intervenção ativa, não só na distribuição das vendas, mas também de bens, oportunidades, esforços e riscos. É uma intervenção enérgica para impor a todos os detentores de qualquer poder responsabilidades proporcionais a suas prerrogativas...Na democracia civil, o Poder político é tudo, exceto fraco ou passivo. Mas o que o distingue do Poder hegemônico (WelfareState) é o fato de que ele governa a sociedade, mas não a *imita*. Não se proclama industrial, banqueiro, o técnico de informática, pedagogo, jornalista, médico, sindicalista, ...Resumindo, ele respeita a sociedade, em vez de subjugar-la. Assim, partindo da própria idéia de igualdade, de solidariedade, de democracia, é que chego a esta conclusão: O Poder só pode ser justo se for *considerado justo* - se for um *justo Poder*." (8 - O Justo Poder - Yves Cannac - Instituto Liberal - 1989 - fl 224) Abandonamos aqui a doutrina liberal enbasada no EU, rejuvenescida por um discurso de racionalismo egoístico, no seu enfrentamento com o Estado Providencial, substituto Socialista do já nocauteado Comunismo ,velho antípoda Liberal, para estabelecer as bases da doutrina igualitarista em seu extremo, o Comunismo. A doutrina igualitarista ou altruista, no seu coroamento doutrinário, nas palavras de Marx, divisava o homem, na sua subjetividade, como um produto do meio, uma afetação do seu entorno econômico. Dizia Marx: "É na Economia Política que devemos buscar a anatomia da sociedade civil...Na produção social de sua vida, os homens estabelecem certas relações independentes de sua vontade, necessárias, determinadas. Essas relações de produção correspondem a certo grau de desenvolvimento de suas forças produtoras materiais. A totalidade de tais relações forma a estrutura econômica da sociedade, a base real sôbre a qual se eleva uma superestrutura jurídica e política e à qual correspondem formas sociais e determinadas de consciência. O modo de produção da vida material determina, de maneira geral, o processo social, político e intelectual da vida. *Não é a consciência do homem que determina sua existência, mas sua existência social que determina sua consciência*. A um certo grau de seu desenvolvimento, as forças produtivas da sociedade entram em contradição com as relações de produção que então existem, ou, em termos jurídicos, com as relações de propriedade que até então envolviam as forças produtivas. Essas relações, que constituíam outrora as formas de desenvolvimento das forças produtivas, tornam-se obstáculos para estas. Nasce então uma época de revolução social. A modificação da base econômica arruína mais ou menos rapidamente tôda a enorme superestrutura..." (9 - Marxismo - André Piettre - Zahar - 3 ed - 1969 fl 253 - 254) Eugeny Bronislanovich Pasukanis, jurista marxista, expressa sob a ótica ideológica, uma crítica ao conceito de sujeito de direito burguês externando que : "... Uma das premissas fundamentais da regulamentação jurídica é, portanto, o antagonismo de interesses privados. Este antagonismo é tanto a condição lógica da forma jurídica quanto a causa real da evolução da superestrutura jurídica...Apenas com o completo desenvolvimento das relações burguesas é que o direito assumiu um caráter abstrato. Cada homem torna-se um homem em geral, cada trabalho torna-se trabalho social útil em geral, cada indivíduo torna-se um sujeito de direito abstrato. Ao mesmo tempo a norma assume, igualmente, a forma lógica acabada de lei geral abstrata. O sujeito de direito é, em consequência, um proprietário abstrato e transposto para as nuvens. Sua vontade, em sentido jurídico, possui seu fundamento real no desejo de alienar na aquisição e de adquirir na alienação. Para que

esse desejo se realize é necessário que os desejos dos proprietários de mercadorias concordem reciprocamente. Juridicamente esta relação exprime-se como contrato, ou como acordo entre vontades independentes. É por isso que o contrato é um conceito central no direito. Dito de maneira mais enfática: o contrato representa um elemento constitutivo da idéia de direito. No sistema lógico de conceitos jurídicos, o contrato nada mais é do que uma variedade do ato jurídico em geral, isto é, nada além do que um dos meios de manifestação concreta da vontade com a ajuda da qual o sujeito age na esfera jurídica que o cerca. Histórica e concretamente, o conceito de ato jurídico é, ao revés, extraído do de contrato. Fora do contrato os conceitos jurídicos de sujeito e vontade não são mais do que abstrações mortas. É apenas no contrato que tais conceitos existem autenticamente. Ao mesmo tempo, a forma jurídica, em seu aspecto mais simples e mais puro, recebe, igualmente, no ato de troca, um fundamento material. O ato de troca concentra, por conseguinte, como um foco os momentos essenciais da economia política e do direito." Na troca, como diz Marx, "a relação de vontade ou relação jurídica é dada pela própria relação econômica". Uma vez nascida, a idéia de contrato tende a adquirir significação universal. Os possuidores de mercadorias, antes de se reconhecerem mutuamente como proprietários, já eram proprietários, mas em sentido diferente, orgânico, extrajurídico. O reconhecimento recíproco é uma tentativa de explicar, com a ajuda da fórmula abstrata do contrato, as formas orgânicas de apropriação, que repousam sobre o trabalho, a conquista, etc., que a sociedade de produtores, desde seu nascimento, já encontra constituídas. A relação entre o homem e a coisa é, em si, destituída de qualquer significação jurídica. É isto que os juristas percebem quando tentam dar à instituição da propriedade privada o significado de uma relação entre sujeitos, ou seja, entre homens. Mas constroem essa relação de maneira puramente formal e negativa, como uma proibição geral que exclui, à exceção do proprietário, de todos os outros indivíduos o direito de usar e gozar dela."(10 - A Teoria Geral do Direito e o Marxismo - Pasukanis - Ed. Renovar - RJ - 1989 - fl 50 e 94). No mesmo sentido pensa Jürgen Habermas quando expressa que..."Com as liberdades básicas do sistema de Direito Privado, também se articula a categoria da capacidade jurídica universal, garantia para o posicionamento jurídico da pessoa; esta já não é mais definida conforme o estamento e o nascimento. O *status libertatis*, o *status civitates* e o *status familiae* cedem lugar ao *status naturalis* que, agora, passa a ser aplicado genericamente a todos os sujeitos de direito."(11 - Jürgen Habermas - fl 94 - Mudança Estrutural da Esfera Pública - 1984 - RJ - Tempo Brasileiro) Deste tipo de postura ideológica decorre inevitavelmente um modelo estatal que é esboçado por Engels: "O Estado não é pois, de modo algum, um poder que se impõe à sociedade de fora para dentro; tampouco é "a realidade da idéia moral", nem "a imagem e a realidade da razão", como afirma Hegel. É antes um produto da sociedade, quando esta chega a um determinado grau de desenvolvimento; é a confissão de que esta sociedade se enredou numa irremediável contradição com ela própria e está dividida por antagonismos irreconciliáveis que não consegue conjurar. Mas para que esses antagonismos, essas classes com interesses econômicos colidentes não se devorem e não consumam a sociedade numa luta estéril, faz-se necessário um poder colocado aparentemente por cima da sociedade, chamado a amortecer o choque e a mantê-lo dentro dos limites da "ordem". Este poder, nascido da sociedade, mas posto acima dela se distanciando cada vez mais, é o Estado....Como o Estado nasceu da necessidade de conter o antagonismo das classes, e como, ao mesmo tempo, nasceu em meio ao conflito delas, é, por regra geral, o Estado da classe mais poderosa, da classe economicamente dominante, classe que, por intermédio dele, se converte também em classe politicamente dominante e adquire novos meios para a repressão e exploração da classe oprimida."(12 - A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado - Friedrich Engel - Civilização Brasileira 1974 - fl 191 - 193) É Engels que delimita uma fronteira entre a concepção socialista e a comunista dizendo: "O socialismo, que tira seu nome da palavra latina *socialis*, social, se ocupa, como seu nome já o indica, da organização da sociedade, das relações do homem com o homem. Mas não estabelece nenhum sistema novo, e sua ocupação principal é reparar o velho edifício, recompor e ocultar à vista as manchas, obra do tempo, ou no máximo, como os fourieristas, levantar um novo andar sobre o velho alicerce podre chamado capital. O conceito de socialismo é tão pouco preciso que se podem contar entre os socialistas todos os que inventam melhoramentos para as prisões, todos os que fazem construir asilos para pobres, hospitais, estabelecimentos de sopas populares."(13 - Marxismo - André Pietre - Zahar - 1969 - fls 280) Vistos os antípodas ideológicos manifestamos nosso entendimento de que uma ou outra das teorias eclipsam os vetores contingenciais da existência humana denotando conceitualmente a oscilação alternativa entre o **EU** ou o **NÓS**, isto é dizer individual (privado) e coletivo(público), embasando-se, tão somente, numa ou noutra realidade e mais, cometendo o equívoco de colocar a Agência de Poder, o Estado, a serviço de uma ou outra. No entanto, como extremos, estas teorias se tocam. Quando chegada a Utopia ou o Regime de perfeição total de Mercado, o Estado será mínimo ou mesmo inexistente. "Nem só de pão vive o homem", diz a máxima cristã. Mesmo que equalizássemos o consumo seja pela repartição do restrito (do possível conforme o estágio técnico-econômico) em uma sociedade, conforme querem marxistas, ou na alternativa liberal, pelo conceito de sinergia de mercado que torna uma sociedade super abundante, equacionando oferta e demanda, não teríamos ainda a **FELICIDADE**, pois a primeira teoria embora vislumbre a dialética da história, cristaliza-a num Estado estamental, que a história testemunha, fracassou sobre o nepotismo; a outra alternativa, liberal, vitoriosa sob o aspecto revolucionário de estabelecer um devir material para obtenção da assegurada liberdade formal, aborta-se perante a reciclagem do sistema político, através da constatação de um paradoxo: Parte da redenção do indivíduo como átomo disseminado de legitimação do sistema (Vontade do Soberano) mas através de uma subversão de sua própria legitimação, recicla a área da esfera pública, refeudalizando-a, abortando na prática, o que prega no discurso (14 - Jürgen Habermas - opus citae - fls 225 - 226 - 227 - 229) inaugurando assim a **ERA do FEUDALISMO ECONÔMICO DA INFORMAÇÃO**. Voltando ao axioma afirmado de "que nem só de pão vive o homem", presumindo-se, nesta razão, que equacionássemos os problemas materiais humanos através de uma sociedade afluyente

de livre satisfação pelo consumo, (ainda assim sem sopear as pressões sobre o eco-sistema limitado - poluição, alterações climáticas - esgotamento e substituição das fontes de energia, etc), mesmo assim, fugando da concomitância de problemas de demandas materiais e pessoais (capacidades), por que solucionado o primeiro, restariam o problema da democracia ou estado de direito das livres capacidades, abstraindo-se nesta fase, a múltipla funcionalidade isto é dizer a variação de especialidades em que estivessem absorvidos os homens, pressupondo-se que fossem, utópicamente, meros *apertadores de botões*. A título de ilustração é de lembrar-se aqui de "certa fábula fenícia" com que nos brinda Platão em *A República*: "Sois todos irmãos na cidade, ...mas o deus que vos formou introduziu o ouro na composição daqueles dentre vós que são capazes de comandar: por isso são os mais preciosos. Misturou prata na composição dos auxiliares; ferro e bronze, na dos lavradores e outros artesãos. Comumente, gerais filhos semelhantes a vós mesmos; mas, como sois todos parentes, pode acontecer que, do ouro, nasça um rebento de prata, da prata, um rebento de ouro e que as mesmas transmutações se produzam entre os outros metais. Por isso, antes e acima de tudo, o deus ordena aos magistrados que vigiem atentamente as crianças, que tomem muito cuidado com o metal misturado em suas almas e, caso seus próprios filhos apresentem mistura de bronze ou de ferro, que sejam impiedosos com eles e lhes concedam o gênero de honor devido à respectiva natureza, relegando-os à classe dos artesãos e dos lavradores; mas, se destes últimos nasce um rebento cuja alma contenha ouro ou prata, o deus quer que o honrem, elevando-o à categoria de guardião ou de auxiliar, porque um oráculo afirma que a cidade perecerá quando for guardada pelo ferro ou pelo bronze." (15 - *A República* - Platão - Clássicos Garnier - Vol I - 2 ed - S.Paulo - 1973 - pag .192) Conforme Robert Baccou, citando P. Shorey, a *República* teria sido escrita entre os anos de 380 a 370 A.C. (16 - opus citae - fls. 8), mais ou menos, 2300 anos após, em 1931, Aldous Huxley escreve o *Admirável Mundo Novo* (*Brave New World*) propiciando através da ficção, introjetada com toda a riqueza tecnológica do século, a rediscussão de tema da capacidade, através de um contraponto que o leitor estabelece naturalmente entre o parâmetro da ficção, colocada na obra, e da realidade, em que como espectador daquela, está inserido. Ali, numa ficção teratológica, para os padrões morais normais de qualquer um, faz com que, condicionado ao padrão estabelecido pela ficção, estabeleça-se no espírito do leitor, por um mecanismo de razão inversa, um padrão de julgamento para o que seja justo com relação a uma Sociedade Política real, inserida numa economia real, feita por homens reais, resultante do que é possível de acordo com a capacidade tecnológica da Sociedade do momento histórico que reflete-se diretamente na possível Economia, no seu possível Governo em consonância com a justa e possível equalização das capacidades próprias àquele momento histórico. É de rememorar-mos o texto de Huxley que estabelece princípios a sua ficção que giram em torno dos *slogans* da *Comunidade, Identidade e Estabilidade*. Sua sociedade era composta de castas sociais geradas através de laboratório pelo modo da embriovitriogênese. Sendo fabricadas, artificialmente, através de condicionamentos físicos (alimentação) e psicológicos (processos, respectivamente, de Bokanovsky e Pavlov com concomitante clonização em alguns casos) cinco castas, cognominadas Alfas, Betas, Gamas, Deltas e Ipsilonos, citadas por ordem de capacidade, dos dirigentes à base da pirâmide social. Ilustrativo o diálogo entre o dirigente Alfa Mustafá Mond e o personagem "o Selvagem" (projeção viva do olho do leitor sobre o texto) ; dizia o dirigente; "...Vejo que você não gosta dos nosso Grupos Bokanowsky; mas garanto-lhe que é nêles que se baseia tudo o mais. Eles são o giroscópio que estabiliza o avião-foguete do Estado em seu trajeto inflexível... _ Eu me pergunto, disse o Selvagem, porque os tolera _ visto que pode conseguir o que quizer com aqueles frascos. Por que já que o trabalho é o mesmo, não faz todos Alfa-Mais-Mais ? Mustafá Mond riu. _ Porque não desejo que todos tenhamos o pescoço cortado, respondeu. Acreditamos na felicidade e na estabilidade. Uma sociedade constituída de Alfas não poderia deixar de ser instável e miserável. Imagine uma fábrica cujo pessoal fôsse composto só de Alfas _ isto é, de indivíduos separados e sem parentesco, de boa hereditariedade e por isso condicionados a serem capazes, dentro dos limites, à livre escolha e à responsabilidade. Imagine ! repetiu. O Selvagem tentou imaginar, mas não teve muito sucesso. _ É um absurdo. Um homem decantado e condicionado como Alfa ficaria louco se tivesse de fazer o trabalho de um Ipsilon Retardado _ ficaria louco ou começaria a destruir tudo. Os Alfas podem ser completamente socializados _ mas com a única condição de que executem trabalho de Alfa. Só de um Ipsilon, pode-se esperar os sacrifícios de Ipsilonos, pela boa razão de que para êle aquelas tarefas não constituem sacrifícios; são a linha de menor resistência. Seu condicionamento colocou trilhos ao longo dos quais êle tem de correr. Não pode deixar de fazê-lo; está predestinado. Mesmo depois de decantado, ainda está dentro de um frasco _ um frasco invisível e fixações infantis e embrionárias. Sem dúvida cada um de nós, continuou pensativo o Dirigente, passa vida dentro de uma garrafa. Mas se temos a vantagem de ser Alfas, nossos frascos são relativamente enormes. Sofreríamos intensamente se fôssemos confinados a um espaço mais estreito. Não se pode colocar pseudochampanha em garrafas de classe inferior. Teóricamente, está claro. Mas isso também já foi provado pela pratica. O resultado da experiência de Chipre foi convincente. _ Como foi isso ? perguntou o Selvagem. Mustafá Mond sorriu. _ Bem, se quizer podemos chamá-la experiência de reenfrascamento. Começou no ano de 473 d.F.(depois de Ford - observação nossa). Os Dirigentes fizeram evacuar da ilha de Chipre todos os habitantes existentes e recolonizaram-na com um grupo especialmente preparado de vinte e dois mil Alfas. Todo o equipamento agrícola e industrial foi-lhes confiado e foi-lhes atribuída a responsabilidade de dirigir seus negócios. O resultado foi exatamente de acôrdo com as predições teóricas. A terra não foi convenientemente trabalhada; houve greves em tôdas as fábricas; as leis valiam menos que zero, as ordens eram desobedecidas; tôdas as pessoas incumbidas de uma tarefa de ordem inferior estavam permanentemente fazendo intrigas para conseguir tarefas mais importantes, e tôdas as pessoas que executavam trabalho superior faziam contra-intrigas para permanecerem, a qualquer preço, onde estavam. Dentro de seis anos estavam metidas numa guerra civil de primeira classe. Quando já tinham morrido dezenove dos vinte e dois mil, os sobreviventes requereram unânimemente aos Dirigentes do Mundo

que assumissem o governo da ilha. Assim se fez. Êsse foi o fim da única sociedade de Alfas que já houve no mundo..._ A população ótima, disse Mustafá Mond, inspira-se no *iceberg* _ oito nonos abaixo do nível da água, e um nono acima. _ E há felicidade abaixo do nível da água? _ Mais do que acima. As pessoas aí são mais felizes do que êste seu amigo, por exemplo. Êle apontou. _ Apesar do seu trabalho odioso ? _ Odioso? Êles não julgam dêsse modo. Ao contrário, gostam dêle. Ê leve, é de uma simplicidade infantil. Não exige esforço mental nem fisico. Sete horas e meia de trabalho agradável, não exaustivo, e depois a ração de *soma*, jogos, copulação irrestrita e os filmes sensíveis. Que poderiam querer mais?" (17 - O Admirável Mundo Novo - Aldous Huxley - Cia. de Distribuição do Livro - RJ - 1969 - fls 274 a 277) Eis uma versão ficcional de um *milk shake* plastificado cujos ingredientes vão da expressão romana com que Juvenal (Sátiras, X,81) fustiga os romanos de decadência, através do seu *Panem et circenses* , com uma pitada do aforisma tupiniquim de "cada macaco no seu galho" temperado ainda pela versão inglesa do "the right man, in the right place" com o toque de classe de "feliz é o ignorante". José Ortega y Gasset em seu livro A Rebelião das Massas, torna robusta uma visão elitista de poder, no capítulo XIII de sua obra, em que utilizando o termo como um coletivo dissolve a diferenciação intrínseca de cada homem inserido no social, comete o mesmo pecado marxista quando da expressão do conceito de classe social faz com que a mesma adira a pele de seus elementos como se fossem térmitas. Ê seu o texto que diz: "Numa boa ordenação das coisas públicas, a massa é o que não atua por si mesma. Tal é a sua missão. Veio ao mundo para ser dirigida, influida, representada, organizada _ até para deixar de ser massa, ou, pelo menos, aspirar a isso _ Mas não veio ao mundo para fazer tudo isso por si . Necessita referir sua vida à infância superior, constituída pelas minorias excelentes. Discuta-se quanto se queira quem são os homens excelentes; mas que sem êles _ sejam uns e outros _ a humanidade não existiria no que tem de mais essencial..."(18 - A Rebelião das Massas - Livro Ibero-Americano- RJ - 1971 - fl 139) Aqui pode-se captar a ambiguidade da temática, pois toda a argumentação, com uma conotação atual de facismo, é utilizada no entanto para estigmatizar o fascismo de Mussolini.(19 - Opus citae - fls. 145). Referenciando, assim, pormenorizadamente, várias das teorias que tratam da engenharia social-institucional da Sociedade-Estado, colhemos, subjacente a ambiguidade do tema, algo que nos perpassa ao espírito como de razão. O problema maior é a abordagem de assunto de tão relevante importância, necessariamente interdisciplinar. Hoje vivemos a era da especialização, mas cada vez mais nos convencemos da necessidade de atar os liames interdisciplinares sob pena de termos uma visão distorcida do fenômeno eleito como objeto de apreciação. Vale a máxima *shakespeareana* , nem tanto ao céu nem tanto a terra, com relação a equípolência de Liberdade e Igualdade com tudo o que referem a contingência do **EU** e do **NÓS**. Devemos resgatar a tríade francesa da **Liberté, Egalité, Fraternité**, e isto só pode ser feito através de uma Opinião Pública, da horizontalização do Poder Social, crítica, em que os meios de informação estejam a serviço de uma verdadeira liberdade de pensamento, para que assim , na equalização das possibilidades das categorias privadas e públicas, possamos equilibrar as funções da Sociedade e Estado, sendo que a Opinião Pública esclarecida e participativa, nesta medida, forneça o lastro que dê ao fenômeno coletivo a real dimensão do fenômeno individual. Este fenômeno é identificado por Landshut conforme citação de Jürgem Habermas, quando refere que: "No Direito Constitucional e na Ciência Política, a análise das normas constitucionais na relação com a realidade constitucional dos Estados sociais-democratas precisa fixar-se na institucionalizada ficção da opinião pública (quando ela não é o que diz ser - comentário nosso), sem, no entanto, poder ainda identificá-la de modo imediato no comportamento do público dos cidadãos enquanto uma grandeza real. A dificuldade daí resultante foi caracterizada por Landshut. Ele registra, por um lado, o fato de que "no lugar da opinião pública surge a disposição subjetiva, em si indeterminada. Ela é, toda vez, orientada para esta ou aquela direção através de determinadas medidas e acontecimentos. Essa inclinação subjetiva atua como uma carga mal-presa num navio a navegar." (19 - Jürgen Habermas - Opus citae - fls 275) Redimir o conceito de Opinião Pública (Vontade Soberana) do pálido retrato de uma *ficção* jurídica do Direito Público, em que hoje se encontra, no que diz respeito e interrelaciona-se com a atual dissolução sócio-psicológica do conceito em si (20 - vide Habermas - opus citae - fls. 274 a 290) é tarefa daqueles que pugnam por uma Sociedade e um Estado realmente justos porque livres e iguais nas únicas e imprecedíveis categorias da injunção do fenômeno humano, o **EU** e o **NÓS**. Mesmo que o Direito tropeçe na Economia, como querem aqueles que não a vislumbram como ciência exata, criticando tanto o planejamento econômico central ou qualquer teoria que redunde em formas sociais de intervenção nos mecanismos de mercado ao modo keynesiano; mesmo, repetimos que: "o mercado, longe de atingir o equilíbrio pela conjunção das forças de oferta e procura, é um processo de extremo dinamismo no qual as condições de equilíbrio mudam constantemente. Como numa corrida sem fim, o equilíbrio é algo que está sempre um pouco além"... , sendo que, "...O que é considerado falha do mercado, significando para os economistas tradicionais que a realidade está em desacordo com seus modelos matemáticos de equilíbrio, para os austríacos é a situação normal (Menger, Böhm-Bawerk, Mises e Hayek e Kirzner - interpolação nossa) não fazendo sentido estabelecer as condições para que o equilíbrio ocorra..."(21 - Um economista singular - André Burger - Economista - Zero Hora de 11.03.1995- Opinião -), mesmo que seja assim, consideramos que o Direito categoria ideal representativa do regramento do interrelacionamento entre os cidadãos ,no contexto Social-Estatal, pode servir como padrão racional de aproximação colimando sempre a próxima estação do possível equilíbrio "de além".' Somos conscientes do paradoxo contido no Estado, formulado pelo marxismo, que medeia entre o totem do consenso e sua contraposição democrática, mas somos conscientes também, de que se ele se expressava em determinados momentos sobre o que parecia uma luta de classes, na realidade, este fenômeno manifestava, manifesta e sempre manifestará, isto sim, a expressão plástica e mutante da Sociedade, agora tecnológica, que repelia, repele e sempre repelirá, o engessamento formal do Estado na sua forma constitucional rígida. Em não sendo assim o conceito macrocósmico de Sociedade Política e a própria Civilização seriam um macro-organismo que

deixaria de espelhar as qualidades básicas, razão e pensamento, que a distinguem como noosfera dos vegetais e demais animais. Não deixamos de considerar que o Universo traz imanente a si um Grande Pensamento ou seja êle próprio um Grande Pensamento, rumo ao ômega final e em complexização constante ,como queria Pierre Teilhard de Chardin. Cremos, no entanto, que o ser humano deve decidir este impasse sob pena de quedar-se indiferenciado, como ser de razão, perante o Cosmos.

Expusemos, acima, uma síntese dos dois modelos teóricos revolucionários que alternando-se sobre as justificativas ou da Liberdade, ancorada no conceito atômico do **EU** , ou da Igualdade, adstrita ao conceito coletivo do **NÓS**, cristalizaram-se no dilema maniqueísta da Teoria Geral do Estado, como se fossem sua tese e antítese: A Revolução Burguesa com seu modelo estatal minimalista, o Estado Gendarme ou Polícia, e , por outro lado, a Revolução Proletária, com seu Estado Totalitário. Embora tenhamos visto os dois antípodas teórico revolucionários, deixamos de analisar o modelo alternativo, síntese não revolucionária, meramente resultante histórica, produto real do conflito dos dois padrões teóricos: O modelo Social-Democrata Weimar-Mexicano que consubstanciou-se no chamado Welfare-State ou Estado Providência. Entre os polos excludentes da guerra fria, sob as nuvens negras da ameaça do Apocalipse Atômico, sobre o território neutro da intermediária Europa, possibilitou-se a eclética solução da equipolência da contingência humana que, atualmente, recebe os ataques diretos do liberalismo, dirigidos anteriormente ao modelo totalitarista. Todo o sistema traz como regras implícitas, em primeiro lugar a manutenção de sua justificativa, como condição inerente de sobrevivência, e, em segundo lugar a busca de uma projeção hegemônica, esta, como condição da sua primeira proposição. E é esta a pugna, com a substituição de atores, que presenciamos na Teoria Geral Econômico-Política que se reflete no Jurídico, notadamente no Direito Constitucional (estatização ou desestatização). Sabemos que pelas leis da natureza não há vencedores nem vencidos, como condição absoluta. Perpassando, analogamente, a lei de Lavoizier, "de que nada se perde, tudo se transforma" para um conteúdo sociológico de "antropofagismo cultural", em que o vencedor adquire as qualidades do vencido, em realidade, relativamente, não poderão haver vencedores nem vencidos, pois isto contesta a condição inerente das leis que regem o cosmos e o implícito sociológico-cultural que se subsume no sincretismo inerente e necessário, resultante dos sistemas pseudo dominantes e dominados . Não pode a parte negar totalmente a outra parte, sob pena de com isto negar a totalidade e assim negar a sua própria condição de legitimidade. Esta é a condição inexorável da contingência humana: Finitude na Infinitude. A manifestação do lúdico ,como condição natural que perpassa ao nível dos sistemas intelectivos abstratos, é , não uma condição de negação total, mas uma condição de superação, implícita por isto mesmo no princípio democrático que justifica todo o sistema de idéias que se diga Justo, Verdadeiro e não Totalitário. Eis as garantias do livre pensador.

1.2 O MODELO ATÔMICO

Conforme o entendimento de Aristóteles, perdurara através dos séculos, a concepção de que as chamadas ciências morais estavam impossibilitadas de apreender, com exatidão, seus conteúdos. O conceito de Justiça ou sua negação não tinham a precisão concernente a Matemática. Nesta razão, o estudo jurídico, através dos séculos manifestara-se sempre, através de regras de interpretação topológicas, buscando-se , assim, nos lugares (países, povos), os entendimentos que consubstanciassem a razão retórica da posição a ser defendida. O Jurista, na Idade Média, até uma certa época tinha, analogamente na sua função, a mesma atitude de um teólogo. Deveria apreender as várias regras de interpretação que permitissem a interpretação dos textos para uma eventual complementação de sua extensão(1 - Norberto Bobbio - Sociedade e Estado na Filosofia Política Moderna - Ed. Brasiliense - ano 1986 - SP - fls. 20 - 21). Eram as chamadas interpolações ou glosas feitas sobre os textos dos antigos (2 - G. Chevrier - La distinction du droit privé et du droit public - Archive de Philosophie du Droit - 1952 - Ver a Obra de Justiniano - Silvio Meira - Revista da Faculdade de Direito do Pará - 1960 - 3). Da mesma forma, o modelo Aristotélico encerra em si próprio uma continuidade histórica na interpretação do surgimento da Sociedade Política. O Homem é um "zoon politikon" e é implícito ao conceito, uma continuidade e progressões históricas que transitam, evolutivamente, do estado de família, para o estado civil e deste para a constituição do

Estado. (3 - Bobbio - opus citae - fl 43 - ver Estado Corporativismo e Autoritarismo - Alfred Stepan - Paz e Terra - 1980 - fl 52). O Jusnaturalismo, e é isto que faz comum entre si autores tão diferenciados como Grocio, Hobbes, Leibniz, Locke, Spinoza, Rousseau, Pufendorf, Thomasius, Wolf e Kant, , apesar das disparidades específicas a cada um na relação entre si, possuem em comum ,o método que é revolucionário, pois negação da concepção aristotélica. A novidade do direito natural propõe a ciência do direito não como interpretação mas como *demonstração*. A tarefa do jurista não seria a de interpretar regras já dadas ,que podem ressentir-se das condições históricas nas quais foram emitidas, assim, esta função é a mais nobre possível, qual seja, a de "descobrir as regras universais da conduta, através do estudo da natureza do homem, não diversamente do que faz o cientista da natureza, que finalmente deixou de ler Aristóteles e se pôs a perscrutar o céu. Para o jusnaturalista, a fonte do direito não é o *Corpus iuris*, mas a "natureza das coisas". "A razão, diz Pufendorf _ , mesmo no estado natural, possui um critério de avaliação comum, seguro e constante, ou seja, a natureza das coisas, que se apresenta do modo mais fácil e acessível na indicação dos preceitos gerais da vida e da lei natural"(4 Bobbio - opus citae - 22 e 23). A dissensão entre a linha Aristotélica, orgânica, perfilhada pela escolástica e o jusnaturalismo se traduz da melhor forma no texto de Spinoza, no seu Tratado Político, quando expressa que: "Efetivamente, quanto maior for o número dos que reunindo-se, tenham formado um corpo, tantos mais direitos usufruirão, também em comum. E se os *ecolásticos*, pela razão de os homens em estado natural não poderem ser senhores de si mesmos, quiserem chamar ao homem um animal sociável, nada tenho a objetar-lhes.(grifei) (5 - Spinoza - Tratado Político capítulo II, parágrafo xv -Editorial Estampa). É ainda Spinoza que destaca a racionalidade como tese central do discurso jusnaturalista dizendo: "como se deve medir a potência do homem menos pelo vigor do corpo que pela força da alma, possuem-se mais a si mesmos no mais alto grau aqueles em que domina a razão e mormente vivem sob sua conduta"(6 - opus citae - fl 23). Mas a teoria jusnaturalista não estaciona na sua condição racionalizante, seus diversos escritores mantêm também um lastro comum que se resume no seu modelo teórico que é pura resultante do intelecto. Trata-se de um modelo racional-mecanicista(7 - Paulo Bonavides - Ciência Política - Forense - 1992 - fl 44) pois é constituído de dois elementos principais: O Estado de Natureza e o Estado Civil. Estabelece-se assim um dilema lógico, por isto mesmo dicotômico, ou Estado de Natureza ou Estado Civil. Não há possibilidade de concomitância. "Da dicotomia principal, estado de natureza/estado civil, os jusnaturalistas fazem em cada oportunidade, como ocorre com toda dicotomia, ora um uso historiográfico, quando o curso da história é explicado como passagem do estado de natureza para o estado civil e, eventualmente, como uma recaída do estado civil no estado de natureza; ora um uso axiológico, na medida em que a cada um dos termos é atribuído um valor antitético com relação ao outro (para quem atribui um valor negativo ao estado de natureza, o estado civil tem um valor positivo, e vice-versa). Entre os dois estados, há uma relação de contraposição: o estado natural é o estado não político, e o estado político surge como antítese do estado natural, do qual tem a função de eliminar os defeitos, e o estado natural ressurgue como antítese do estado político, quando esse deixa de cumprir a finalidade para a qual foi instituído. A contraposição entre os dois estados consiste no fato de serem os elementos constitutivos do primeiro, indivíduos singulares, isolados, não associados, embora associáveis, que atuam de fato seguindo não a razão (que permanece oculta ou impotente), mas as paixões, os instintos ou os interesses; o elemento constitutivo do segundo é a união dos indivíduos isolados e dispersos numa sociedade perpétua e exclusiva, que é a única a permitir a realização de uma vida conforme a razão"(8 - Norberto Bobbio - o.c. fl. 39). Assim, diferentemente de uma sociedade cuja argamassa seja o tradição, a religião, sociedade familiar ou senhorial, a tese de validade do jusnaturalismo para a sociedade política é o consenso, que a legitima.

Os jusnaturalistas, pelas razões expostas, são considerados proto-liberais, pois neles encontra-se a base dos elementos mínimos que definem esta estirpe de pensamento, sejam, o indivíduo como átomo básico do sistema, com todos os seus direitos inerentes, e a Sociedade Política, resultante de um pacto ou contrato, que se traduz numa Vontade Geral, numa Soberania, adstrita a uma legalidade e ,por isto mesmo, controlada.

É lembrar, no entanto, que a noção de contrato referente a lei é muito anterior aos assim chamados contratualistas do século XVII e seguintes, tendo sua origem, sem sombra de dúvidas, nos romanos. Charles Howard McIlwan, no seu livro Constitucionalismo Antigo e Moderno, comentando a este respeito, cita os exemplos dos juriconsultos romanos, tais como, Gaio, Paulo e Papiniano, em que estes consideram, já naquela época, a lei como contratual. São suas palavras: "Me parecem que estes fatos justificam plenamente a generalização de Ihering quando diz, por exemplo, que o efeito de uma lei para o cidadão é o de um contrato ao qual deu seu assentimento, e a violação de uma lei é a infração de uma obrigação que êle contraiu. A *lex publica* é um convenio de todos, e, por outro lado, um convenio privado é uma lei para as partes contratantes. A lei é uma forma de obrigação que obriga a todo o povo; e, cabe acrescentar, obriga a cada um de seus membros porque se supõe que cada um deles consentiu em sua aprovação. Papiniano, que pode-se considerar o maior dos juriconsultos romanos, resumia tudo em uma só sentença: "Lex é um compromisso comum da República (*communis rei publicae sponsio*)"(9 - Constitucionalismo Antigo y Moderno - Charles Howard McIlwan - Editorial Nova - Buenos Aires - 1947 - fl 64, 65 e 66) Este autor vai mais longe ainda, e localiza, nos romanos, a justificativa do poder soberano sob o princípio democrata quando ,citando Rehm, identifica na sigla SPQR , que figurava nos estandartes romanos, a configuração desta tese, pois *Senatus Populusque Romanus*, significa que o povo e, unicamente o povo, é fonte do direito. (10 - opus citae , fl 60 - 61) Da mesma forma McIlwan, traça um retrospecto do direito inglês do século XII, analisando a produção jurídica do juiz Glanvill (Rannulphus de Glanvilla), da corte do rei ingles Enrique II, colocando que o mesmo, em seus julgados, já naquela época citava os autores romanos e se não era influenciado na forma , pelo direito romano, colhia a sua substancia de Lei enquanto *ratio*. P. Koschaker, em sua obra a Europa e o Direito Romano, confirma esta assertiva citando Pollock-Maitland quando este se refere as obras de Glanvill e Bracton caracterizando-as como "romanesque in form english in substance"(11 - Koschaker - opus citae - fls 308 usque 309 - Editorial Revista de Direito Privado - Madrid - 1955). A mesma razão que impregnou os racionalistas e contratualistas séculos após. No século XIII, a Inglaterra, terá ainda, a produção de Henry de Bratton, ou como é conhecido, simplesmente, Bracton. Sua obra, por influência de Azo, está impregnada de

racionalismo, e este, como influência das obras romanas. Uma das passagens mais importantes da obra deste autor é aquela que identifica a origem do Poder Soberano, ali ele tem ainda uma origem providencial, e interessa ao estudo do direito constitucional, pois localiza como fundamento deste poder o Povo. E o povo é o juiz da utilização deste poder pelo rei porque a delegação está adstrita aos limites da lei. São palavras de Bracton, no século XIII: "Ademais, enquanto, em quase todas as regiões importantes se empregam *leges* e direito escrito, Inglaterra é a única que, dentro de seus limites, emprega um direito não escrito e o costume. Nela, o que foi aprovado pelo uso, sem estar por escrito, passa a ser direito. Mas não será absurdo denominar *leges* as leis inglesas ainda que não estejam escritas, posto que tudo o que se defina e se aprove como justo com o conselho e o assentimento dos magistrados e o compromisso comum (*sponsio*) da república, a autoridade do rei, o príncipe, deve ter força de *lex*...As *leges* e costumes ingleses, pela autoridade dos reis, umas vezes ordenam, outras proibem, as vezes tomam a forma de sanção (vinganças) e infligem uma penalidade aos transgressores. Estas leis, por terem sido aprovados pelo consentimento de quem as usa e confirmadas pelo juramento dos reis, não podem ser alteradas, nem destruídas sem o consentimento comum de todos aqueles com cujo conselho e assentimento foram promulgadas". Ora, é dizer, conforme Ulpiniano, que o que agrada ao príncipe, tem força de lei. Mas tem força de lei porque a *populus* confere ao príncipe todo o seu *imperium* e *potestas* (*cum lege regia...populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat*) (12 - MacIlwain - opus citae - fls. 86 - 87). Parece, num primeiro momento, que entre o entendimento de Bobbio e McIlwain, existe uma contradição, pois o primeiro afirma que os ingleses, e são objeto de sua análise os contratualistas, não codicionaram-se ao direito romano, no que o segundo, afirmando o contrário, teria localizado nos romanos a influência sobre os ingleses. É de se aplinar qualquer dúvida quanto a inexistente contradição pois, o próprio McIlwain, afirma que a razão, contida no direito romano, como essência deste direito, é que os influenciou como substância transposta de um direito para outro. É de concluir-se que o direito romano não é absorvido pelos ingleses como um totem ou tabu, com sua aura de intangibilidade, mas que sua essência, a *ratio*, é que perpassa como condição de configuração do poder jurídico estatal como contrato e não, como manifestação e justificativa de ordem transcendental.

Aproveitamos este momento, como se fosse um parêntese crítico, para apropriarmos, na linha de devir histórico, uma bifurcação conceitual da concepção de estado de direito. A primeira concepção, que está ligada aos ingleses e diz respeito as lineamentos já expostos, radica-se em Hobbes e Locke, com a característica identificada por Maurice Hauriou quando expressa que: "De uma parte, a observação histórica nos revela no regime do Estado duas formas diferentes do estado de Direito que é muito importante distinguir do ponto de vista constitucional: o estado de Direito por submissão ao Juiz e o estado de Direito por submissão a lei escrita. De outra parte, é preciso ter em conta o princípio da *continuidade* do Direito e do *rompimento* (grifamos) revolucionário desta continuidade. Vamos, pois, considerar estes três pontos: I - O estado de Direito pela submissão ao juiz, que constitui o antigo regime consuetudinário e judicial; (princípio da continuidade anglo-saxônica- grifo nosso). II - O estado de Direito pela submissão a lei escrita, que constitui o novo regime legal e administrativo; (Princípio de ruptura - continental ou francês); III - O princípio de continuidade do Direito ou de legitimidade e o de rompimento revolucionário da continuidade. (13 - Princípios de Derecho Público y Constitucional - Maurice Hauriou - Instituto Editorial Reus - Madrid - fls 284 - 285). Esta observação judiciosa é que nos propicia o entendimento das constituições como escritas ou codificadas, frutos de uma revolução e, as não escritas ou consuetudinárias, como a inglesa, que guardam uma noção de continuidade histórica. A primeira, com base no conceito de lei escrita, a outra através da *common law* e da apropriação dos casos jurisprudenciais e dos julgados dos juizes, como é a concepção anglo-saxônica.

Retomando a questão principal é de se destacar que a concepção atomística ou mecanicista, como querem outros, parte da identificação do indivíduo como peça básica para a constituição do tecido jurídico que é constituído através de um contrato e, é neste contrato, manifestação do Soberano, que traduz-se em Lei ou Costume, que se embasa o princípio Democrático do regime do estado de Direito. Vejamos o que diz Hobbes, a este respeito: "Isto é mais do que consentimento, ou concórdia, é uma verdadeira unidade de todos eles, numa só e mesma pessoa, realizada por um pacto de cada homem com todos os homens, de um modo que é como se cada homem dissesse a cada homem: Cedo e transfiro meu direito de governar-me a mim mesmo a este homem, ou a esta assembléia de homens, com a condição de transferires a ele teu direito, autorizando de maneira semelhante todas as suas ações. Feito isto, à multidão assim unida numa só pessoa se chama *Estado*, em latim *civitas*. É esta a geração daquele grande Leviatã, ou antes (para falar em termos mais reverentes) daquele *Deus Mortal*, ao qual devemos, abaixo do *Deus Imortal*, nossa paz e defesa. Pois graças a esta autoridade que lhe é dada por cada indivíduo no Estado, é-lhe conferido o uso de tamanho poder e força que o terror assim inspirado o torna capaz de conformar as vontades de todos eles, no sentido da paz em seu próprio país, e da ajuda mútua contra os inimigos estrangeiros. É nele que consiste a essência do Estado, a qual pode ser assim definida: *Uma pessoa de cujos atos uma grande multidão, mediante pactos recíprocos uns com os outros, foi instituída por cada um como autora, de modo a ela poder usar a força e os recursos de todos, da maneira que considerar conveniente, para assegurar a paz e a defesa comum.* Aquele portador dessa pessoa se chama *soberano*, e dele se diz que possui poder *soberano*. Todos os restantes são súditos." (14 - Leviatã - Thomas Hobbes de Malmesbury - Ed. Victor Civita - 1974 - SP - fl 109, 110). Se as noções de pacto eram próprias do direito romano, como condição inerente de razão a gestação da lei e se esta condição de razão é localizada já, em Glanvil e Bracton, nos séculos XII e XIII, respectivamente, na Inglaterra, como recepção do direito romano em substância, no entanto, deve-se a Hobbes, em 1651, embora ele justifique desta forma o absolutismo, o resgate da noção de pacto como concepção validante da gestação de Sociedade Política. Esta concepção, destaca-se, é alicerçada na condição da individualidade e do estado de liberdade próprio ao estado de natureza que configuram o fulcro do atomicismo. Também quanto ao que foi dito que não só com relação a apropriação da dicotomia, indivíduo/sociedade-política, mas também com relação ao método, também é atribuído a Hobbes, por Pufendorf, o início do método racionalista pois é ele que resgata-o afirmando: "Nada impede que se possa indagar sobre a origem de uma instituição raciocinando sobre ela (ratiocinando), quando dessa instituição não mais

restou nenhum documento histórico". (15 - Bobbio - opus citae - fl 29). José Guilherme Merquior, autor da obra *O Liberalismo Antigo e Moderno*, traça os contornos e esboça os liames, do conceito atomista contratual com sua consequência lógica, que são os direitos individuais e a noção de constitucionalismo e estado de direito que lhe é implícita. Sob seu entendimento é que "seguinto a pista de elementos chaves no credo liberal, tais como o conceito de direitos individuais, o governo da lei, e o constitucionalismo, chegamos a uma representação bastante abrangente do *protoliberalismo* - um conjunto ideológico de valores e instituições que historicamente desbravou o caminho para a ordem social-liberal inteiramente desenvolvida que se tornou a forma avançada de governo no Ocidente no século XIX. No nível do pensamento político propriamente dito, esses elementos seriam incorporados, com graus diferentes de ênfase, nos escritos dos principais pensadores clássicos liberais - de Locke e Montesquieu aos federalistas americanos (Madison, Hamilton e John Jay - grifo nosso), e de Benjamim Constant a Tocqueville e John Stuart Mill. Os liberais clássicos, tomados em conjunto, deram duas contribuições decisivas ao desenvolvimento do pensamento liberal. Em primeiro lugar, fundiram traços liberais numa advocacia coerente da ordem social-liberal secular que estava então tomando forma nos governos representativos da época. Em segundo lugar, introduziram e desenvolveram dois outros temas no pensamento liberal: democracia e libertarianismo (princípio ou doutrina do libertário (em inglês libertarian), ou seja, pessoa que sustenta a idéia da liberdade da vontade - grifo do autor) . Juntos, esses temas essenciais constituíram uma defesa do indivíduo não apenas contra o governo opressivo, mas também contra intromissões de constringimento social."(16 - *O Liberalismo* - Merquior - Nova Fronteira - RJ - fl 65 - 66). Merquior identifica no sucessor de Hobbes, Locke , o primeiro teórico que objetivou o estabelecimento das condições objetivas da liberdade. Mantido o contratualismo de Hobbes, Locke, no entanto, abandonou sua receita política, o Absolutismo. Locke era um *whig* contrário aos *tories* que eram os partidários do rei. Locke era médico de Anthony Ashley Cooper, lorde e primeiro conde de Shaftesbury, que representava os interesses do Parlamento contra Carlos II. Com a queda de seu protetor, que era Lord Chanceler, teve de asilar-se na Holanda. Com a vitória da Revolução Gloriosa, rebelião do Parlamento contra o rei e a ascensão de Guilherme de Orange ao trono, Locke retorna a Inglaterra e, entre 1689 e 1690, publica sua obra *Os Dois Tratados sobre o Governo Civil*, nele é que especificam-se a limitação ao poder absolutista não logrado por Hobbes que o justificava. Assim, Locke doutrinava de viva voz, sobre o começo das Sociedades Políticas: "Sendo os homens, conforme...dissemos, por natureza, todos livres, iguais e independentes, ninguém pode ser expulso de sua propriedade e submetido ao poder político de outrem sem dar consentimento. A maneira única em virtude da qual uma pessoa qualquer renuncia à liberdade natural e se reveste dos laços da sociedade civil consiste em concordar com outras pessoas em juntar-se e unir-se em comunidade para viverem com segurança, conforto e paz umas com as outras, gozando garantidamente das propriedades que tiverem e desfrutando de maior proteção contra quem quer que não faça parte dela...E assim todo o homem, concordando com outros em formar um corpo político sob um governo, assume a obrigação para com outros em formar um corpo político sob um governo, assume a obrigação para com todos os membros dessa sociedade de submeter-se à resolução da maioria conforme a assentar; se assim não fosse, esse pacto inicial, pelo qual ele juntamente com outros se incorpora a uma sociedade, nada significaria, deixando de ser pacto, se aquele indivíduo ficasse livre e sob nenhum outro vínculo senão aquele em que se achava no estado de natureza..."(17 - Segundo Tratado sobre o Governo - John Locke - Nova Cultural - 1991 - SP - fl. 253) . Se John Locke, estabelece como seu similar Hobbes, em bases pactuais semelhantes o nascimento da Sociedade Política, no entanto ele vai mais além, pois limita este poder Soberano, criando portanto uma zona limítrofe de exclusão entre o âmbito da cidadania, enquanto pessoa, e a Pessoa de Direito Público, o Estado, que assim, limita-se perante aqueles direitos que não foram colocados dentro do pacto social, sejam: os direitos inalienáveis dos cidadãos. Peça lapidar do constitucionalismo. A voz de Locke é sua garantia quando aborda no capítulo XI, de sua obra (18 - opus citae - fls 268 - 269) que trata da extensão do Poder Legislativo: "Embora o legislativo, seja colocado em um ou mais de um, seja que se reúna permanentemente ou tão-só por intervalos, apesar de ser o poder supremo em qualquer comunidade, entretanto: Primeiro: não é, nem poderia ser, absolutamente arbitrário sobre a vida e a fortuna das pessoas; porquanto, sendo ele simplesmente o poder em conjunto de todos os membros da sociedade, cedido à pessoa ou grupo de pessoas que é o legislador, não poderá ser mais do que essas pessoas tinham no estado de natureza antes de entrarem em sociedade e o cederem à comunidade; porque ninguém pode transferir a outrem mais poder do que possui, e ninguém tem poder arbitrário absoluto sobre si mesmo ou sobre outrem para destruir a própria vida ou tirar a vida ou a propriedade de outrem. Um homem, conforme provamos anteriormente, não pode submeter-se ao poder arbitrário de outro; e não tendo no estado de natureza poder arbitrário sobre a vida, a liberdade ou a posse de outro, mas apenas tanto quanto a lei da natureza lhe concedeu para preservação dele próprio e do restante dos homens, é isto tudo quanto cede ou pode ceder à comunidade e por intermédio dela ao poder legislativo, de sorte que este não pode ter mais do que lhe dão. O poder legislativo, em seus limites extremos, restringe-se ao bem público da sociedade. É poder que não tem outro objetivo senão a preservação e, portanto, não poderá nunca ter o poder de destruir, escravizar ou propositalmente empobrecer os súditos..."(19 - John Locke - opus citae - fls. 268 - 269) . Se Locke fundamentava o Poder Soberano como limitado e fundamentado no povo que o transferia a um Parlamento, Rosseau, vai mais além, pois desconfiando dos Parlamentos, manifesta seu entendimento no capítulo XV do Contrato Social quando diz : "O povo inglês pensa ser livre, mas está completamente iludido; apenas o é durante a eleição dos membros do Parlamento; tão logo estejam estes eleitos, é de novo escravo, não é nada. Pelo uso que faz da liberdade, nos curtos momentos em que lhe é dado desfrutá-la, bem merece perdê-la".(20 - O Contrato Social - Ed Cultrix - 1971 - fl 96) . O fundamento desta afirmativa sobre a representação parlamentar, encontra-se no texto contratualista quando Rosseau expressa-se sobre a inalienabilidade da Soberania da seguinte forma: "...Digo, pois, que outra coisa não sendo a soberania senão o exercício da vontade geral, jamais se pode alienar, e que o soberano, que nada mais é senão um ser coletivo, não pode ser representado a não ser por si mesmo; é perfeitamente possível transmitir o poder, não porém a vontade...Se o povo, portanto, promete simplesmente obedecer, dissolve-se em consequência desse ato, perde sua qualidade de povo; no instante em que houver um senhor, não haverá soberano, e a partir de então o corpo político estará destruído."(21 - Rosseau - opus citae - fls 38 usque 39). Henri Benjamin Constant de Rebecque, luminar do

constitucionalismo liberal, imputa a Rousseau a pecha de criar um poder ilimitado e inviolável pois ..."definiu o contrato celebrado entre a sociedade e seus membros como a alienação total de cada indivíduo, com todos os direitos à comunidade...explicitou que a soberania não podia ser alienada, nem delegada, nem representada. Em outras palavras, isto significa que não podia ser exercida..." (22 - Benjamim Constant - Princípios Políticos Constitucionais - Ed - Liber Juris - RJ - 1989 - fls 64, 65). A imputação é totalmente im procedente pois o próprio Rousseau, no capítulo IV, do Contrato Social, que trata Dos limites do poder soberano afirma peremptoriamente os limites ao Poder soberano afirmando: "...Assim, do mesmo modo, como uma vontade particular não pode representar a vontade geral, por seu turno, muda de natureza quando tem um objeto particular, e não pode, como geral, decidir nem sobre um homem nem sobre um fato...Vê-se por aí que o poder soberano, todo absoluto, todo sagrado, todo inviolável que é, não passa nem pode passar além dos limites das convenções gerais, e que todo homem pode dispor plenamente da parte de seus bens e da liberdade que lhe foi deixada por essas convenções; de sorte que o soberano jamais possui o direito de sobrecarregar um vassalo mais que outro, porque então, tornando-se o negócio particular, deixa o seu poder de ser competente."(23 - Rousseau - opus citae - fls. 42 usque 44). Quanto a acusação de ter criado um poder inviolável porque não representável, Rousseau da mesma forma argumenta, dizidendo a falácia de Constant, que o poder deveria ser exercido diretamente como na civitas ou na polis através de uma democracia direta e não representativa (24 - Rousseau - opus citae fls 91 usque 96). O problema da delegação ou não do Soberano foi objeto de estudo por muitos tratadistas. Assim é que Emmanuel Joseph Siéyès, no seu livro Que é o Terceiro Estado sustentava que o povo conferia poderes soberanos e completos à Assembléia Constituinte, a qual, pelo seu caráter representativo, confunde-se com o próprio Poder Constituinte. Cachapuz de Medeiros, sobre o assunto, afirma "que várias constituições, a começar pela carta francesa de 1791, inspiradas no pensamento de Siéyès, foram elaboradas e promulgadas pelas respectivas Assembléias Constituintes, cuja decisão final é tida como suficiente para que o texto constitucional seja válido e adquira vigência. "O mesmo autor enfatiza, que Carré de Malberg, teria afirmado que este teria sido um dos maiores erros cometidos pela doutrina constitucional francesa. Assim, nesta linha de razão , as constituições ,representando o contrato social fruto do poder constituinte originário, o Povo Soberano, deveriam sempre serem referendadas pelo mesmo. (25 - Antônio Paulo Cachapuz de Medeiros - Constituintes e Constituição do Brasil - Advogado - ano II - IARGS - 6 - 1985 - fl 12). De tudo o que se depreende da evolução da teoria atomística ou liberal que desemboca na sua teoria jurídica, o Constitucionalismo, constata-se que ela fixou como base de sua edificação o conceito de indivíduo que é ligado ao conceito de estado de natureza e, posteriormente, no cidadão, que é o átomo do conceito de Povo. Constatamos além do mais, que o poder desta Sociedade Civil é instituído através de um pacto ou contrato cuja origem radica, no Povo. Que este poder qualificado pelo processo, agora político-jurídico, se no entender de Hobbes era absoluto e delegado ao Monarca, nas formas concebidas por Locke ou Rousseau, passa a ser um poder limitado, concebido pelo primeiro como poder delegado e exercido indiretamente por um Parlamento e, pelo segundo, como indelegável e exercido pelo próprio Soberano, o Povo, através de uma democracia direta. Percebemos mais, que Rousseau , como profeta dos tempos, manifestava um temor no sentido da aluição da legitimação do poder através da representação pois esta alternativa, era vista por êle como restrição, o que implicava na falta de legitimação (26 - Rousseau - opus citae - fl 88 a 89). Este tema é dos mais atuais e perpassa pelos conceitos de Opinião Pública, sistemas eleitorais, grupos de pressão, entre outros, de maior importância para a aquilitação da real representação do Soberano como medida saneadora do conceito de legitimação do Estado moderno ou pós-moderno, como querem outros. Outro fator importante que não deve ser descuidado, na apropriação da teoria liberal é aquele que diz respeito a repartição do Poder ou suas funções. Aristóteles, embora tenha sido colocado numa linha de pensamento orgânico e evolutivo, teve, sem sombra de dúvidas, o privilégio de ter estabelecido pela primeira vez, se não expressamente a divisão do Poder, pelo menos o reconhecimento e identificação das funções deste mesmo Poder, classificando-as e esboçando-as como até hoje o são. No seu livro A Política, no livro sexto desta obra, em seu capítulo XI, parágrafo I , encontramos sua afirmação: "Há em todo o govêrno três partes nas quais o legislador sábio deve consultar o interêsse e a conveniência particulares. Quando elas são bem constituídas, o govêrno é forçosamente bom, e as diferenças existentes entre estas partes constituem os vários governos. Uma dessas três partes está encarregada de deliberar sobre os negócios públicos; a segunda é a que exerce as magistraturas...a terceira é a que administra a justiça."(27 - Aristóteles - opus citae - fls. 260 - 261). Se Locke, também, da mesma forma identificava as funções do Soberano esboçando-as no capítulo XII do Segundo Tratado Sobre o Governo, como Poderes, Legislativo, Executivo e Federativo da Comunidade, foi , no entanto, Charles de Secondat, Barão de la Brède e de Montesquieu, na obra, Do Espírito das Leis, em seu livro XI, capítulo VI, quando abordava o tema *Da constituição da Inglaterra*, quem com maestria definiu para a posteridade o sistema da tripartição dos poderes, dizendo: "Há , em cada Estado, três espécies de podêres: o poder legislativo, o poder executivo das coisas que dependem do direito das gentes, e o executivo das que dependem do direito civil. Pelo primeiro, o príncipe ou magistrado faz leis por certo tempo ou para sempre e corrige ou ab-roga as que estão feitas. Pelo segundo, faz a paz ou a guerra, envia ou recebe embaixadas, estabelece a segurança, previne as invasões. Pelo terceiro, pune os crimes ou julga as querelas dos indivíduos. Chamaremos êste último o poder de julgar e, o outro, simplesmente o poder executivo do estado...Quando na mesma pessoa ou no mesmo corpo da magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade pois pode-se temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado apenas estabeleçam leis tirânicas para executá-las tirânicamente. Não haverá também liberdade se o poder de julgar não estiver separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse ligado ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse ligado ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor. Tudo estaria perdido se o mesmo homem ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo, exercesse êsses três podêres: o de fazer leis, o de executar as resoluções públicas e o de julgar os crimes e as divergências dos indivíduos..."(28 - Montesquieu - Espírito das Leis - Clássicos Garnier - Difusão Européia - SP - 1962 - fls 180 - 181) No mesmo capítulo, Montesquieu, como se estivesse iluminado, estabelece, da mesma forma, todos os demais mecanismos de importância de uma constituição moderna, com base no modelo inglês da época, discorrendo sobre as garantias da magistratura, as bases do mandato parlamentar, o recesso parlamentar, o direito de veto

recíproco entre os poderes e uma base da moderna doutrina dos pesos e contrapesos (29 - Montesquieu - opus citae - fls 182 usque 188). Enfim, são estas as principais vertentes do pensamento que vão desaguar no caudaloso estuário que são os artigos publicados entre 27 de outubro de 1787 e 4 de abril de 1788, nos jornais de Nova Iorque, assinados por Publius, pseudônimo coletivo de Alexander Hamilton, John Jay e James Madison. A 28 de maio de 1788 foi publicada uma compilação de 85 artigos intitulada como O Federalista. Ali, de forma simples, são discutidas as bases que influenciaram decididamente a gênese da Constituição Americana sendo discutidos com relevância problemas institucionais, sob uma ótica liberal, tais como: Federação, tributação e princípio da legalidade, o poder e a sua separação, restrições ao poder, freios e contrapesos, recursos ao povo, a Câmara, o Senado, a representação, o Executivo, os Juizes como guardiães da Constituição, a falta da declaração de direitos, todos estes assuntos distribuídos entre os 85 artigos que compõe a obra como um todo (29 - Benjamin F Wright - Introdução - O Federalista - Ed. Universidade de Brasília - fls 11 usque 91). É ali, no artigo 78 que está delineada, magistralmente, a teoria da supremacia da constituição sobre as demais leis, colocando, ainda, o Poder Judicial, como guarda da mesma e seu hermenêuta máximo. É Publius quem diz: "O campo de ação próprio e peculiar das cortes se resume na interpretação das leis. Uma constituição é, de fato, a lei básica e como tal deve ser considerada pelos juizes. Em consequência cabe-lhes interpretar seus dispositivos, assim como o significado de quaisquer resoluções do Legislativo. Se acontecer uma irreconciliável discrepância entre estas, a que tiver maior hierarquia e validade deverá, naturalmente, ser a preferida; em outras palavras, a Constituição deve prevalecer sobre a lei ordinária, a intenção do povo sobre a de seus agentes. Todavia, esta conclusão não deve significar uma superioridade do Judiciário sobre o Legislativo. Somente supõe que o poder do povo é superior a ambos; e que, sempre que a vontade do Legislativo, traduzida em suas leis, se opuser à do povo, declarada na Constituição, os juizes devem obedecer a esta, não àquela, pautando suas decisões pela lei básica, não pelas leis ordinárias." (30 - O Federalista - n78, fls 578 - opus citae). Esta doutrina antecipa, mais ou menos em 25 anos, a doutrina defendida posteriormente pelo *chief-Justice* Marshall, que em decisão famosa perante a Corte Suprema Americana, em 1803, no caso *Marbury v. Madison* proferiu célebre arresto com o cerne do conteúdo da doutrina do controle jurisdicional. Eis seu dilema lógico: "Ou havemos de admitir que a Constituição anula qualquer medida legislativa, que a contrarie, ou anuir que a legislatura possa alterar a Constituição por medidas ordinárias. Não há por onde se contestar o dilema. Entre as duas alternativas não se descobre meio-termo. Ou a Constituição é uma lei superior, soberana, irreformável mediante processos comuns, ou se nivela com os atos da legislação usual, e, como estes, é reformável à vontade da legislatura. Se a primeira é verdadeira, então o ato legislativo, contrário à Constituição, não será lei; se é verdadeira a segunda, então as Constituições escritas são esforços inúteis do povo para limitar um poder pela sua própria natureza ilimitável. Ora, com certeza, todos os que têm formulado Constituições escritas, sempre o fizeram no objetivo de determinar a lei fundamental e suprema da nação; e conseqüentemente, a teoria de tais governos deve ser a da nulidade de qualquer ato da legislatura ofensivo a Constituição. Esta doutrina está essencialmente ligada às Constituições escritas, e, assim, deve-se observar como um dos princípios fundamentais da nossa sociedade." (31 - *The Writings of John Marshall* - Boston - 1839 - p. 24-5 - appud Pinto Ferreira - *Princípios Gerais de Direito Constitucional* - fls 97 - Saraiva - 1983). Paulo Bonavides, em prefácio a obra *A Constituição Americana*, compilada de vários constitucionalistas americanos, marca posição, grifando a importância do controle jurisdicional sobre o poder de emenda Legislativa, dizendo: "Em rigor, a Constituição americana é simultaneamente o texto e a realidade; uma realidade onde se alojam os fatores efetivos de poder, aqueles que Lassalle analisou com percuciência em suas reflexões sobre a essência do constitucional. Não é possível, na experiência daquele país, separar a Constituição da função exercitada pela Suprema Corte em cujos arestos a realidade constitucional se filtra com mais desembaraço, menos rigidez e mais flexibilidade que por via do poder constituinte de segundo grau. A jurisprudência daquela corte, pelo seu caráter atualizador, fez a privilegiada longevidade do texto de 1787, que certamente não teria sobrevivido às crises históricas da sociedade americana se arrimado unicamente no mandamento rígido da reforma constitucional; um processo tão dificultoso que, sem dúvida, já teria esbarrado em obstáculos de invencível transposição." (32 - *Opus citae* - *A Constituição Americana* - Forense - RJ - 1986 - fls 6). Marc F. Plattner em artigo, intitulado *A Democracia Norte-Americana e o Espírito Aquisitivo*, fixa a importância do pensamento contido no *Federalista*, ressaltada inclusive por Thomas Jefferson, um dos fundadores, que referiu-se ao *Federalista* como uma obra "a qual recorrem habitualmente todos e que raramente é recusada ou negada por alguém como evidência da opinião geral daqueles que elaboraram a Constituição dos Estados Unidos, e daqueles que a aceitaram, sobre as questões relativas a seu significado genuíno". Plattner, apreciando os mecanismos institucionais da Constituição Americana, sob a ótica do *Federalista*, conclui: "Os aspectos econômicos da teoria política dos autores da Constituição poder ser resumidos, então, nos seguintes quatro pontos: 1) o engenho e a busca de ganhos devem ser encorajados; 2) o engenho e a capacidade superiores merecem justamente as maiores recompensas materiais que tendem naturalmente a acumular; 3) o direito de propriedade privada precisa ser assegurado, tanto sob fundamentos de justiça como uma condição necessária para a promoção do engenho; 4) as leis devem favorecer a livre e rápida circulação de propriedade, de modo que todos possam ter oportunidade de tornar-se ricos e de modo que seja improvável que se formem classes distintas e permanentes de pessoas muito ricas ou de pessoas muito pobres. Os fins políticos que estes princípios econômicos se destinavam a servir eram os agora objetivos liberais tradicionais de liberdade e prosperidade. A prosperidade nacional é produto de engenho individual, apoiado pela segurança garantida à propriedade privada. A liberdade se torna possível porque, dadas as instituições políticas adequadas (governo representativo, separação de poderes e um território grande), os

homens dedicados a buscas engenhosas podem, em grande parte, seguir seu próprio caminho. A república maior baseada no auto-interesse econômico protege a esfera privada e dá-lhe espaço sem precedentes para se expandir. Em comparação com o ideal republicano clássico, pode-se dizer que a versão madisoniana alimenta uma despolitização de grande alcance da sociedade humana. O Governo não precisa mais supervisionar rigorosamente a moral, a religião e as opiniões do povo, pois não é nem requerido nem necessário um espírito público extraordinário. A pretendida busca de vantagem econômica e os hábitos de engenho oferecem controle sobre as paixões mais perigosas e politicamente destrutivas do povo e os cidadãos prontamente hipotecam fidelidade a um governo que garante sua liberdade e fornece as condições políticas de que eles necessitam para a prosperidade". Continua o autor: "Acredito que seja seguro dizer que a visão de Publius de uma república grande animada pelo auto-interesse econômico obteve notável êxito em trazer aos Estados Unidos quase dois séculos de liberdade e bem-estar material. Acredito que seja também razoável dizer que as opiniões econômicas dos autores da Constituição, pelo menos tal como estão incorporadas nos princípios resumidos aqui, continuam a prevalecer hoje neste país." (33 - A Constituição Norte-Americana - opus citae - fls 37 usque 38). Immanuel Kant (1724-1804), o sábio de Königsberg, contemporâneo dos patriarcas americanos, em cujos aposentos austeros encontrava-se um retrato de Rousseau, afirmava que o homem deveria ser considerado um fim em si mesmo, o que resultava no conceito de *autotelia* ou realização pessoal. Assim, Kant, defendia através da *autotelia* ou realização pessoal, colocada como fulcro da moralidade, uma ordem socio liberal com base na independência pessoal. (34 - Merquior - opus citae - fl 31). É Norberto Bobbio, expressão neo-liberal, que resgata o valor de Kant, com relação ao liberalismo colocando em sua obra Direito e Estado no Pensamento de Emanuel Kant, quando aborda no capítulo, A Concepção Liberal do Estado, este assunto: "Uma concepção do Estado pode se distinguir das outras concepções segundo o fim que põe às atividades dos governantes. Qual é o fim do Estado segundo a concepção liberal ? É a *liberdade individual*. Segundo esta concepção o Estado é tanto mais perfeito quanto mais permite e garante a todos o desenvolvimento da liberdade individual. Dizer que o Estado tem como fim o desenvolvimento da liberdade individual significa também dizer que o Estado não tem *um fim próprio*, mas *que o seu fim coincide com os fins múltiplos dos indivíduos*. Portanto, sua tarefa não é prescrever fins para cada indivíduo, mas atuar de maneira que cada indivíduo possa alcançar livremente, ou seja, numa situação de liberdade externa garantida, os próprios fins. Ele então deve preocupar-se não tanto em estabelecer o que devem fazer os seus cidadãos, mas garantir para cada um uma esfera de liberdade de maneira que, dentro dela, cada um possa, segundo as suas próprias capacidades e talento, perseguir os fins que livremente se propõe. O estado liberal não se preocupa nem com a salvação da alma, como faria o estado confessional, nem com a virtude, como faria o estado ético, nem com o bem-estar econômico, como faria o estado assistencial, nem em geral com a felicidade dos seus súditos, como faria o estado inspirado no eudemonismo. O estado liberal preocupa-se somente com uma coisa: de colocar seus próprios cidadãos em condições, através da garantia da liberdade externa, de perseguir, segundo seu próprio pensamento, os fins religiosos, éticos, econômicos, eudemonísticos que melhor correspondem aos seus desejos. Essa concepção de estado também foi chamada de *negativa*, porque sua característica é de não ter fins próprios, e sua tarefa essencial não é a de fazer algo para a felicidade dos seus próprios súditos, mas simplesmente impedir, através da limitação das liberdades externas, que um cidadão não possa alcançar a sua própria felicidade, segundo a sua maneira de ver; ou, em outras palavras, não é de promover o bem-estar geral, mas de remover os obstáculos que se colocam a que cada um alcance o bem-estar individual através das suas próprias capacidades e meios. Através de uma metáfora, esta concepção de Estado foi chamada de *estado-protetor*, para significar que sua tarefa não é dirigir os súditos para este ou aquele fim, mas unicamente vigiá-los para impedir que, na busca de seus próprios fins, cheguem a conflitos. Através de uma metáfora mais atual, seria possível comparar o estado liberal, não a um protetor (ou, como também foi dito, a um vigia noturno), mas a um guarda de trânsito com a tarefa não de indicar de forma imperativa aos motoristas qual a direção devem seguir, mas unicamente de agir de maneira e de modo compatível com igual direito dos outros, sua própria meta. Sob este ponto a doutrina de Kant é muito clara, de maneira que pode ser considerada como uma das melhores formulações, válidas ainda hoje, da concepção liberal do Estado."(35 - Bobbio - Direito e Estado no Pensamento de Emanuel Kant - Ed Univ. Brasília - 1984 - fl 132 à 133). Com Kant, poderíamos afirmar, encerra-se o liberalismo clássico e inicia-se o assim chamado "novo liberalismo". Poderíamos prosseguir , examinando teoria a teoria ,até os dias atuais mas acreditamos que o que foi dito pelos clássicos estabelece uma base bastante sólida para o entendimento da doutrina atomística que se reflete no constitucionalismo liberal. A título ilustrativo passaremos a nominar referencialmente, por ordem cronológica, sem maiores comentários, a outros liberais até os dias de hoje: Albert Dicey (1835-1922) que escreveu The Law of the Constitution, cujo objetivo foi ampliar a independência individual na Inglaterra ; Merquior (36 -opus citae- fl 159) indica Émile Durkheim (1858-1917) em razão da fidelidade geral de sua escola ao individualismo como matriz de valores ; Léon Duguit (1859-1928) que "conferindo ao solidarismo uma face legal, teria transportado o pensamento republicano francês para o limite entre liberalismo social e comunitarismo, Merquior o qualifica de "liberal marginal"; John Hobson (1858-1940) e Leonard Hobhouse (1864-1929) que seriam propriamente os pais do liberalismo "social" sendo indicados como precursores de Keynes; Kelsen, 1881-1973, jurista austríaco naturalizado americano, para êle, "a democracia ...é uma espécie particular de nomogênese; remontando à distinção kantiana entre autonomia e

heteronomia, Kelsen destacou a forma pela qual as constituições regulam a produção de normas num dado Estado ou sistema jurídico. Quando o destinatário de tais normas não toma parte em sua elaboração, o sistema é heterônomo. Quando toma, o sistema é autônomo. Politicamente, a heteronomia significa autocracia, e a autonomia, democracia. A democracia, na medida em que implica o princípio de autogoverno, é um processo de nomogênese autônoma."(37 - Merquior - opus citae - fls 170); Woodrow Wilson (1856-1924) com seu programa "A Nova Liberdade" conquistou a Casa Branca em 1912, fustigando os grandes negócios prometendo leis que favorecem a ascensão de novos capitalistas contra os que já estavam em cima reprisando o sonho americano do "self made man"; John Maynard Keynes (1883-1946), pontificando como liberal de esquerda escrevendo em seus *Essays in Persuasion* (1931) que "o problema político da humanidade consiste em combinar três coisas: eficiência econômica, justiça social e liberdade individual", Keynes deu ao liberalismo ortodoxo o golpe de morte com seu livro *The End of Laissez-Faire*(1926); Ludwig von Mises (1881-1973); Friedrich August von Hayek(1899-) com uma produção vastíssima é partidário da nomocracia que traduz-se na necessidade de regras de jogo que importam mais do que valores e objetivos partilhados; Hayek é ultra liberal pois faz críticas contundentes aos ideais igualitários repudiando, da mesma forma, a democracia majoritária substituindo-a por uma demarquia; Raymond Aron (1905-1983) que expressou que a diferença entre as sociedades modernas reside unicamente na forma de governo pois todas elas são muito semelhantes a nível cultural e de organização de suas forças produtivas; Aron colocou ainda que a Sociedade Industrial enfeixa quatro processos básicos no seu devir: uma crescente divisão do trabalho; acumulação de capital para investimento; contabilidade e planejamento racionais e a separação da empresa do controle familiar, reconhecendo-se, aí, o aporte de vários teóricos por ordem de influência, respectivamente, Durkheim, Marx, Weber e Schumpeter. Acrescentando-se os quatro condimentos básicos que Aron identificava na Sociedade Industrial, a propriedade privada dos meios de produção, o motivo de lucro, e uma economia descentralizada, no somatório, a resultante seria o modelo capitalista. Ainda como referências liberais mais atuais poderíamos citar Dahrendorf, Rawls, Nozick e Bobbio. (38 - Merquior - Opus citae - fls 189 a 223).

São estes, os lineamentos básicos que expressam na sua melhor forma, através do discurso dos vários teóricos liberais citados, o cerne da doutrina liberal, que sob o credo do individualismo, projeta uma realidade econômica e uma alternativa jurídica constitucional que será objeto de análise, oportunamente, quando tratarmos do constitucionalismo liberal.

1.3. O

MODELO DIALÉTICO

Se o jusnaturalismo, impregnado de lógica e razão, possuir a convicção de descobrir as leis da conduta humana abstraídas da história, sem o peso das injunções e condicionantes que eram mutáveis de povo para povo, de época para época, travando através deste instrumental teórico uma heróica batalha contra o autoritarismo e os privilégios feudais, o **historicismo**, em seus desdobramentos, recolocou, frente a crítica racionalista, o império da história, com sua propriedade incita que é o atributo da fluidez(tempo), contestando com isto, a tese atemporal do jusnaturalismo que pressupunha a capacidade de construir um sistema teórico jurídico apto para funcionar em qualquer tempo ou lugar. É unânime na doutrina específica, entre defensores e oponentes do próprio historicismo, que a gênese de suas idéias centrais remontam a Platão e por intermédio dele a Aristóteles, sendo o método histórico-dialético resgatado por Hegel. É Engels, na sua obra *Do Socialismo Utópico ao Socialismo Científico* que assim expressa: "... junto à filosofia francesa do século XVIII, e por trás dela, surgira a moderna filosofia alemã, cujo ponto culminante foi Hegel. O principal mérito dessa filosofia é a restauração da dialética, como forma suprema de pensamento. Os antigos filósofos gregos eram todos dialéticos inatos, espontâneos, e a cabeça mais universal de todos eles - Aristóteles - chegara já a estudar as formas mais substanciais do pensamento dialético...quando nos detemos a pensar sobre a natureza, ou sobre a história humana, ou sobre a nossa própria atividade espiritual, deparamo-nos, em primeiro plano, com a imagem de uma trama infinita de concatenações e influências recíprocas, em que nada permanece o que era, nem como e onde era, mas tudo se move e se transforma, nasce e morre...Esta concepção do mundo, primitiva, ingênua, mas essencialmente exata, é a dos filósofos gregos antigos, e aparece claramente expressa pela primeira vez em Heráclito: tudo é e não é, pois tudo *flui*, tudo se acha sujeito a um processo constante de transformação, de incessante nascimento e caducidade."(1 - Opus citae - Global Editora - 1989 - SP - fls. 44 usque 45). Karl R. Popper, opositor ferrenho do historicismo radical caracterizado por ele como *Mecânica Utópica*, assim se expressa sobre o assunto em seu livro *A Sociedade Aberta e Seus Inimigos*: "O primeiro Grego a introduzir uma doutrina mais acentuadamente historicista foi Hesíodo, provavelmente influenciado por fontes orientais. Fez ele uso da idéia de um impulso ou

tendência geral no desenvolvimento histórico. Sua interpretação da história é pesimista...Foi Heráclito o filósofo que descobriu a idéia de *mudança*. Até então, os filósofos gregos, influenciados por idéias orientais, encaravam o mundo como um vasto edifício, de que as coisas materiais, constituíam o material de construção...A descoberta de Heráclito influenciou por longo tempo o desenvolvimento da filosofia grega. As filosofias de Parmênides, Demócrito, Platão e Aristóteles podem ser, todas elas, apropriadamente descritas como tentativas para resolver os problemas desse mundo em mutação que Heráclito descobrira."(2 - opus citae - Ed. Univ. de São Paulo - fls 24 a 25). Popper, na mesma obra e mais adiante, criticando Hegel e Marx, confirma a gênese e cepa do historicismo expressando no capítulo II, segunda parte, através do irônico título, o Surgimento da Filosofia Oracular, colocando: "Não me lançarei, portanto, a um tratamento completo de Aristóteles, exceto até onde sua versão do essencialismo de Platão influenciou o historicismo de Hegel e, daí, o de Marx."(3 - opus citae - II Volume - fls. 7). Norberto Bobbio, em sua obra Sociedade e Estado na Filosofia Política Moderna esclarece com maestria a diferença entre o modelo atomístico e o dialético pois no seu entender "...À reconstrução racional proposta pelos jusnaturalistas, o modelo tradicional contrapõe uma reconstrução histórica (ainda que uma história imaginária). O ponto de partida não é um abstrato estado de natureza, no qual os homens se encontrariam antes da constituição do Estado, e que o precede lógica e não cronologicamente, mas a sociedade natural originária, a família, é uma forma específica, concreta, historicamente determinada, da sociedade humana. Enquanto o modelo hobbsiano é dicotômico e fechado (ou estado de natureza ou o estado civil), o modelo aristotélico é plural e aberto (do primeiro ao último grau, os graus intermediários podem variar de número). Enquanto no primeiro modelo, precisamente enquanto dicotômico, um dos dois termos é a antítese do outro - e, portanto, estado de natureza e estado civil são colocados um diante do outro numa relação de antagonismo - , no segundo modelo, entre a sociedade primitiva e originária e a sociedade última e perfeita que é o Estado, há uma relação de continuidade ou de evolução ou de progressão, no sentido de que, do estado de família ao estado civil, o homem passou através de fases intermediárias que fazem do Estado, não a antítese do estado pré-político, mas o desaguadouro natural, o ponto de chegada necessário, a conclusão de certo modo quase predeterminada de uma série mais ou menos longa de etapas obrigatórias. Se é verdade que a antítese entre as duas figuras da dicotomia no modelo jusnaturalista depende de fato de que a primeira figura representa o indivíduo no momento do seu isolamento, ou, para usar uma célebre expressão de Hegel, o "sistema da atomística", e a segunda o representa unido em sociedade com outros indivíduos, é igualmente verdade que o gradualismo do segundo modelo depende do fato de que, desde a origem, os indivíduos são apresentados como reunidos em sociedade. Daí resulta que a passagem de uma fase para outra, enquanto passagem de uma forma de sociedade para uma outra maior (sem por isso ser mais evoluída), é uma transformação não qualitativa, mas predominantemente quantitativa." (4 - opus citae - fls 42 a 43) . Bobbio passa a cotejar os atomísticos e historicistas até o patamar hegeliano sintetizando-os: "Comparando entre si as características diferenciadoras dos dois modelos, emergem com nitidez algumas das grandes alternativas que caracterizam o longo caminho da reflexão política até Hegel: a) concepção racionalista ou histórico-sociológica da origem do Estado; b) o Estado como antítese ou como complemento do homem natural; c) concepção individualista e atomizante e concepção social e orgânica do Estado; d)teoria contratualista ou naturalista do fundamento do poder estatal; e) teoria da legitimação através do consenso ou através da força das coisas. Essas alternativas referem-se aos problemas da origem (a), da natureza (b), da estrutura (c), do fundamento (d), da legitimidade (e) daquele sumo poder que é o poder político em relação a todas as outras formas de poder do homem sobre o homem. De todas as diferenças entre os dois modelos, a mais relevante para uma interpretação histórica e (com todas as cautelas do caso) ideológica de ambos é a que se refere à relação indivíduo/sociedade. No modelo aristotélico, está no início a sociedade (a sociedade familiar como núcleo de todas as formas sociais posteriores); no modelo hobbesiano, está no princípio o indivíduo. No primeiro caso, o estado pré-político por excelência, ou seja, a sociedade familiar entendida no sentido amplo de organização da casa (oikos) - o primeiro livro da Política de Aristóteles é dedicado ao governo da casa ou economia -, onde por "casa" se entende tanto a sociedade doméstica quanto a sociedade senhorial, é um estado no qual as relações fundamentais são relações entre superior e inferior e, portanto, são relações de desigualdade, como é o caso, precisamente, das relações entre pai e filhos e senhor e servos. No segundo caso, o estado pré-político, ou seja, o estado de natureza, sendo um estado de indivíduos isolados, que vivem fora de qualquer organização social, é um estado de liberdade e de igualdade, ou de independência recíproca; e é precisamente esse estado que constitui a condição preliminar necessária da hipótese contratualista, já que o contrato pressupõe em seu surgimento sujeitos livres e iguais." (5 - Bobbio - opus citae - fls 44 a 45). Bobbio considera que Hegel é o limite e prenuncia o fim do jusnaturalismo pois no seu entendimento "...A idéia do Estado-razão chega até Hegel, que define o Estado como "o racional em-si e para-si". Mas Hegel é também o crítico mais impiedoso do jusnaturalismo: a razão de que ele fala quando, desde o início da Filosofia do direito, anuncia querer compreender o Estado como uma coisa racional em si não tem nada a ver com a razão dos jusnaturalistas, os quais se deixaram seduzir mais pela idéia de delinear o Estado tal como deveria ser do que pela tarefa de compreendê-lo tal como é. E, com efeito, segundo Hegel, não o compreenderam. A "sociedade civil", que eles representaram partindo do estado de natureza, não é o Estado em sua realidade profunda: é apenas um momento no desenvolvimento do espírito objetivo, que não começa no estado da natureza para terminar na sociedade civil, mas tem início na família (Hegel retoma o modelo aristotélico) para chegar ao Estado, passando

através da sociedade civil; essa é o momento que se situa entre a família e o Estado, e representa, na categoria da eticidade, o momento negativo, ou seja, a fase do desenvolvimento histórico em que ocorre, por um lado, a desagregação da unidade familiar, a começar pelo "sistema dos carecimentos", e, por outro, não é ainda reconstituída, mesmo através das primeiras formas de organização social, como a administração da justiça (na qual se deteve Locke) e como a administração pública (na qual se detiveram os teóricos do Estado do bem-estar), a unidade substancial e não apenas formal, orgânica e não apenas mecânica, ética e não apenas jurídica, do Estado. Para ser um Estado propriamente dito, um Estado real e não imaginário, um Estado tal como é e não como deveria ser, falta à sociedade civil dos jusnaturalistas - segundo Hegel - o caráter essencial da "totalidade orgânica". Os jusnaturalistas imaginaram a sociedade civil como uma associação voluntária de indivíduos, enquanto o Estado é a unidade orgânica de um povo." (6 - Bobbio - opus citae - fls 96 a 97). Assim, é que Hegel (1770-1831), retoma o historicismo mas na forma do idealismo que nele é absoluto e radical. "Para ele, a ideia não é uma criação subjetiva do sujeito, mas a própria realidade objetiva, ou se quisermos, o primeiro e único sujeito; tudo daqui procede, tanto o mundo sensível como as produções do espírito (e, conseqüentemente, a minha reflexão)...Não é segundo o acaso ou segundo o puro arbítrio que o Espírito se desenvolve, mas segundo leis conformes à sua natureza, leis lógicas (disse-se do sistema hegeliano que era um panlogismo). Mas essa lógica é a da dialética, e não a da identidade (ou da não conciliação dos contrários). A dialética é a lei de desenvolvimento para conservação e ultrapassagem de antinomias que se "resolvem" num terceiro termo que as supera. Este ritmo a três tempos, tese-antítese-síntese, é para Hegel o único modo de desenvolvimento quer do Ser, quer do Pensamento. Se este ritmo se repercute em toda a natureza e em toda a história, é devido à finalidade que impela a Ideia a fazer-se Espírito universal"...Para Hegel, o indivíduo, isto é, o sujeito pensante, está irremediavelmente encerrado entre a sua subjetividade particular, finita, e o seu desejo de ter acesso ao universal. A única solução, para esta visão individualista é a de Kant: o indivíduo aspira a um dever-ser que contudo lhe é inacessível. Igualmente a única solução verdadeira é a de admitir que o indivíduo só tem acesso ao Espírito universal através da mediação de um todo orgânico, que é um povo. "É num povo, e somente nele, que a moralidade é realizada, que ela não é somente um dever-ser, um ideal inacessível.". Assim sendo, a razão é a substância da história e esta mesma história traça o progresso da liberdade nas consciências. "A história é a história do Espírito, ou, melhor, é uma "representação" do Espírito que mostra aos homens como este se esforça por se elevar ao conhecimento do que é em si. A Razão, que tem um papel criador na história, atinge os seus fins por um "artifício": utiliza as "paixões" dos homens; estes seguem o seu interesse e realizam-no, "mas ao mesmo tempo encontra-se realizado um fim mais distante, que nele é imanente, mas de que não tinha consciência e que não estava na sua intenção(Introdução a Filosofia da História). Esse fim distante é a realização e a tomada de consciência da natureza própria do Espírito: a liberdade...O Espírito ativo na história é não um Espírito individual, mas o espírito de um povo. Na história universa, não nos ocupamos do singular: o Espírito na história manifesta-se através dos "todos concretos", isto é dos povos. O Espírito do qual aqui nos ocupamos é "o espírito nacional", isto é, o "desenvolvimento de um princípio primeiramente dissimulado sob a forma de um obscuro desejo, e que se manifesta exteriormente, que tende a tornar-se objetivo. Desdobra-se na religião, na ciência, nas artes, nos destinos e nos acontecimentos...Um "espírito nacional" particular é um ser vivo que nasce, atinge a maturidade e morre. Num dado momento da história, o Espírito absoluto encarna-se num povo e espiritualiza-o. Insufla-lhe então, a cultura. Essa cultura nacional impõe-se como uma realidade objetiva aos indivíduos dessa nação. Todavia, Hegel não adota até ao fim as teses da escola histórica alemã. Ultrapassa este estágio da "contemplação" do Espírito num "espírito nacional". Nesse estágio, diz Hegel, "o espírito nacional representa plenamente "o conceito mais alto que o Espírito concebeu de si próprio", mas este nível está destinado a ser ultrapassado. O Espírito, com efeito, "tem o que quer". A sua atividade já não é estimulada, "a sua alma espiritual já não é ativa": isto já não é juventude de um povo, "após a realização, advém o hábito da vida...É o momento da nulidade política e do tédio."...Que sucederá então? O espírito nacional morre, mas o que ele representava, o seu princípio atualizou-se: ele não pode perecer inteiramente, abrirá caminho até um princípio mais alto que encarnará noutro espírito nacional. "Um Povo é dominante na história do mundo para uma dada época - e cada povo só pode fazer época uma vez..."(Filosofia do Direito)" (7 - Hegel "apud" História das Idéias Políticas - Jean Touchard - Ed. Publicações Europa América - 1970 - vol. 5 - fls 58 a 62)

Friedrich Engels, em sua obra Do Socialismo Utópico ao Socialismo Científico, estabelece a vinculação entre o racionalismo metafísico que perpassa Hegel e da mesma forma contamina, histórica e sequencialmente os que êle caracteriza como socialistas utópicos. Redime-os, no entanto, em razão da limitação do conhecimento do seu tempo histórico que não lhes permitiu ter uma visão científica, e por isto mesmo, materialista da história, ficando todos ilhados numa metafísica idealista, como de resto, no seu entender eram todos os teóricos jusnaturalistas (liberais). Assim é que, no entendimento de Engels: "A filosofia alemã moderna encontrou o seu apogeu no sistema de Hegel, em que pela primeira vez - e aí está o seu grande mérito - se concebe todo o mundo da natureza, da história e do espírito como um processo, isto é, em constante movimento, mudança, transformação e desenvolvimento, tentando além disso ressaltar a íntima conexão que preside a esse processo de movimento e desenvolvimento. Contemplada deste ponto de vista, a história da humanidade já não parecia como um caos inóspito de violências absurdas, todas igualmente condenáveis diante do foro da razão filosófica hoje já madura, e boas para serem esquecidas quanto antes, mas como o processo de desenvolvimento da própria humanidade, que cabia agora ao pensamento acompanhar nas suas etapas graduais e através de todos os desvios, e demonstrar a existência de leis internas

que orientam tudo aquilo que à primeira vista poderia parecer obra do acaso cego. Não importava que o sistema de Hegel não resolvesse o problema que se propunha. O seu mérito, que marcou época, consistiu em tê-lo proposto. Não em vão, trata-se de um problema que nenhum homem sozinho pôde resolver. E embora fosse Hegel, como Saint-Simon, a cabeça mais universal do seu tempo, o seu horizonte achava-se circunscrito, em primeiro lugar, pela limitação inevitável dos seus próprios conhecimentos e, em segundo lugar, pelos conhecimentos e concepções da sua época, limitados também em extensão e profundidade. Deve-se acrescentar a isso uma terceira circunstância. Hegel era idealista; isto é, para ele, as idéias da sua cabeça não eram imagens mais ou menos abstratas dos objetos ou fenômenos da realidade, mas essas coisas e seu desenvolvimento afiguravam-se-lhe, ao contrário, como projeções realizadas na "Idéia", que já existia, não se sabe como, antes de existir o mundo. Assim, foi tudo posto de cabeça para baixo, e a concatenação real do universal apresentava-se completamente às avessas. E por mais exatas e mesmo geniais que fossem várias das conexões concretas concebidas por Hegel, era inevitável, pelos motivos que acabamos de apontar, que muitos dos seus detalhes tivessem um caráter amaneirado, artificial, construído, numa palavra, falso. O sistema de Hegel foi um aborto gigantesco, mas o último do seu gênero. De fato, continuava a sofrer de uma contradição interna incurável; pois, enquanto por um lado partia como pressuposto inicial da concepção histórica, segundo a qual a história humana é um processo de desenvolvimento que não pode, pela sua natureza, encontrar o remate intelectual na descoberta disso que chamam verdade absoluta, por outro lado é nos apresentado exatamente como a soma e a síntese dessa verdade absoluta. Um sistema universal e definitivamente plasmado do conhecimento da natureza e da história é incompatível com as leis fundamentais do pensamento dialético - que não exclui, mas, de longe disso, implica que o conhecimento sistemático do mundo exterior na sua totalidade possa progredir gigantescamente de geração em geração." (8 - Engels - opus citae - fls. 49 a 51) É interessante a apropriação do entendimento de Engels sobre a razão dita metafísica que funciona num plano de lógica formal através de dilemas racionais excludentes entre si, abortando, por isto mesmo, sua pretensa racionalidade. Diz Engels: "Para o metafísico, as coisas e as suas imagens no pensamento, os conceitos, são objetos de investigação isolados, fixos, rígidos, focalizados um após o outro, de *per si*, como algo dado e perene. Pensa só em antíteses, sem meio-termo possível; para ele, das duas uma: sim, sim; não, não; o que for além disso sobra. Para ele, uma coisa existe ou não existe; um objeto não pode ser ao mesmo tempo o que é e outro diferente. O positivo e o negativo excluem-se em absoluto. A causa e o efeito revestem-se também, a seus olhos, da forma de uma rígida antítese. À primeira vista, este método discursivo parece-nos extremamente razoável, porque é o do chamado senso comum. Mas o próprio senso comum - personagem muito respeitável dentro de casa, entre quatro paredes - vive peripécias verdadeiramente maravilhosas quando se aventura pelos caminhos amplos da investigação; e o método metafísico de pensar, por muito justificado e até necessário que seja em muitas zonas do pensamento, mais ou menos extensas segundo a natureza do objeto de que se trate, tropeça sempre, cedo ou tarde, com uma barreira, ultrapassada, a qual se converte num método unilateral, limitado, abstrato, e se perde em insolúveis contradições, pois, absorvido pelos objetos concretos, não consegue perceber a sua concatenação; preocupado com a sua existência, não atenta na sua origem nem na sua caducidade; obcecado pelas árvores, não consegue ver o bosque." (9 - Engels - opus citae - fls 47). Assim é que nesta diapasão para os racionalistas do século XVIII, no entender de Hegel, segundo Engels, "o mundo girava sobre a cabeça, primeiro no sentido de que a cabeça humana e os princípios estabelecidos pela sua especulação reclamavam o direito de ser acatados como base de todos os atos humanos e de toda a relação social, e logo também, no sentido mais amplo de que a realidade que não se ajustava a essas conclusões se via subvertida, de fato, desde os alicerces até o alto. Todas as formas anteriores de sociedade e de Estado, todas as leis tradicionais, foram atiradas ao lixo como irracionais; até então o mundo deixara-se governar por puros preconceitos; todo o passado não merecia senão comiseração e desprezo. Só agora despontava a aurora, o reino da razão; daqui por diante a superstição, a injustiça, o privilégio e a opressão seriam substituídos pela verdade eterna, pela eterna justiça, pela igualdade baseada na natureza e pelos direitos inalienáveis do homem. Já sabemos, hoje, que este império da razão não era mais do que o império idealizado pela burguesia; que a justiça eterna tomou corpo na justiça burguesa; que a igualdade se reduziu à igualdade burguesa em face da lei, que , como um dos direitos mais essenciais do homem foi proclamada a propriedade burguesa; e que o Estado da razão, o "contrato social" de Rousseau, pisou e somente podia pisar o terreno da realidade, convertido na república democrática burguesa. Os grandes pensadores do século XVIII, como todos os seus predecessores, não podiam romper as fronteiras que a sua própria época lhes impunha." (10 Engels - opus citae - fls 29 usque 30). Engels afirma que junto com as revoluções burguesas na Europa, a inglesa e a francesa, e nas guerras camponesas na Alemanha da Reforma, embora a burguesia tivesse a posição de proeminência, mesmo assim, estava sempre acompanhada de coadjuvantes importantes que eram os proletários, pois a burguesia sempre carregou em suas entranhas a sua própria antítese, assim é que ele identifica na Grande Revolução Inglesa, os *levellers* (nome dado aos mais radicais plebeus ingleses durante a revolução de 1648), na revolução francesa, Babeuf. No entender de Engels, estas revoluções seriam acompanhadas pelas correspondentes manifestações teóricas, sendo que nos séculos XVI e XVII apareceram as descrições utópicas de um regime ideal de sociedade; sendo que no século XVIII, teorias já abertamente comunistas, como as de Morelly e de Mably. Assim, as reivindicações de igualdade não se limitavam aos direitos formais políticos e civis, mas estendiam-se às condições sociais de vida de cada indivíduo, não se tratava mais de abolir os privilégios de classes, mas , isto sim, de destruir as diferenças entre as classes sociais. Mas, mesmo assim, as doutrinas socialistas incipientes, reagiam a exclusão social, contaminadas pelo racionalismo metafísico da época e , em sendo assim, idealizavam situações de reforma social que redundavam num idealismo racionalizante fadado a ser abortado perante a realidade que dilacerava seus sonhos de um mundo melhor, porque utópico. Para Engels "as concepções dos utopistas dominaram durante muito tempo as idéias socialistas do século XIX, e em parte ainda hoje as dominam. Rendiam-lhes homenagens, até há muito pouco tempo, todos os socialistas franceses e ingleses e a eles se deve também o incipiente comunismo alemão incluindo Weitling. Para todos eles, o socialismo é a expressão da verdade absoluta, da razão e da justiça, e é bastante revelá-lo para, graças à sua virtude, conquistar o mundo. E, como a verdade absoluta não está sujeita a condições de espaço e de tempo nem ao desenvolvimento histórico da humanidade, só o acaso pode decidir quando e onde

essa descoberta se revelará. Acrescente-se a isso que a verdade absoluta, a razão e a justiça variam com os fundadores de cada escola; e como o caráter específico da verdade absoluta, da razão e da justiça está condicionado, por sua vez, em cada um deles, pela inteligência pessoal, condições de vida, estado de cultura e disciplina mental, resulta que nesse conflito de verdades absolutas a única solução é que elas se vão acomodando uma às outras. E, assim, era inevitável, que surgisse uma espécie de socialismo eclético e medíocre, como o que, com efeito, continua imperando ainda nas cabeças da maior parte dos operários socialistas da França e da Inglaterra..." (11 - Engels - opus citae - fls 43 a 44). Assim é que Marx e Engels criticam os socialismos ditos utópicos formulando três censuras a estes sistemas: a) concebem o comunismo como o apoucamento do indivíduo em face da sociedade ou do grupo; ora é precisamente esta exterioridade dum "ser social" em relação à pessoa que se encontra na raiz de todas as alienações e de todos os sofrimentos; b) a propriedade privada pertença de alguns privilegiados é substituída pela posse de todas as coisas por todos, o que equivale a generalizar o vício fundamental da propriedade: o domínio do homem pela categoria do "possuir". São anti-humanistas. Além disso, isso só os poderá conduzir a um objetivo redutor; tudo o que não é suscetível de ser possuído em comum (cultura, talento, amor pessoal) é suprimido: daí a comunidade das mulheres, a livre união, a frugalidade, etc; c) Eles "querem" a abolição do Estado "de um dia para outro"(Engels, Anti-Düring), sem compreenderem que o comunismo não se realizará com a supressão do Estado, mas que, pelo contrário, é o comunismo que terá como consequência o desaparecimento progressivo do Estado." (12 - Touchard - vol 6 - pág 42 - opus citae).

Assim é que através desta classificação poderemos dividir o socialismo por dois critérios: tempo e substância. Seja, os socialismos antes de Marx, concomitantes a Marx, o próprio Marxismo e, em razão do último critério, em socialismos utópicos, socialismo científico ou ainda materialismo-dialético (marxista) e socialismo reformista ou revisionista. Começaremos pelos socialismos incipientes, os utópicos. O termo socialismo teria surgido mais ou menos entre os anos de 1830 e 1840, com um sentido ainda muito vago, em 1836-1838 Louis Reybaud, publica , na *Revue des Deux Mondes*, uma série de estudos intitulados "Socialistes modernes (les saint-simoniens, Fourier , Owen). Em 1841, Owen publicou o seu panfleto *What is Socialism ?* Assim é que na primeira metade do século XIX surgem nos países industrializados da Europa numerosas doutrinas de reforma social que divergem das utopias dos séculos anteriores que as precederam. Babeuf no século XVIII, com sua conspiração dos Iguais, Gabriel Bonnot de Mably(1709-1785) que criticava a propriedade como fonte de toda a desigualdade existente na sua época; Morelly , francês do séc. XVIII, que escreveu o Código da Natureza e a Basiliade, filósofo materialista que pregava a propriedade coletiva do solo, mas, todos eles, eram remotos precursores do socialismo porque não viveram as consequências da revolução industrial. E esta revolução inicia-se pela Inglaterra e é lá que se encontram os primeiros socialistas pois, a França, vai entrar na época industrial um pouco mais tarde, da mesma forma a Alemanha, que é o último entre estes países a sofrer as modificações da industrialização. Assim, nesta ordem, os socialismos começam a aparecer no tempo, em cada país, concomitantemente a sua industrialização. Pode-se dizer que o paradoxo maior é que o socialismo vai se instalar, contrariando as previsões doutrinárias dos teóricos, exatamente num país ainda em regime feudal, a Rússia czarista. Desta forma, no cenário da Inglaterra, sobretudo com a crise inglesa depois de 1815, que inspira as denúncias contra o maquinismo é que aparecem protestos que já possuem um pequeno viés socialista ou protossocialista. O genebrino Sismondi, após uma estada na Inglaterra, escreve um livro intitulado *Nouveaux principes d'économie politique ou la richesse dans ses rapports avec la population* (1819). Sismondi que não é um revolucionário contesta o otimismo de Ricardo e J.B.Say, identificando problemas no liberalismo, e isto que ele era um liberal pertencente ao círculo de Koppet, da seguinte ordem: "a) a livre concorrência não produz, contrariamente ao que afirmam os economistas liberais, a harmonia dos interesses e a igualdade de condições, mas sim a concentração das fortunas; b) Esta concentração arrasta consigo a superprodução e as crises; c) o desenvolvimento da grande indústria, longe de melhorar a sorte da classe operária, não faz mais do que agravá-la."(13 - Jean Touchard - vol 5 - fls 126-127) . Em razão desta mesma crise na Inglaterra, surge Robert Owen (1771- 1858) um industrial reformador que com seus 29 anos que , com uma pureza quase que infantil tocando as raias do sublime, ao invés de oportunisticamente enriquecer, aproveitando-se do caos econômico passou a tentar dar ordem ao mesmo. Em Manchester, dirigindo uma fábrica de 500 operários, tentara, não sem êxito aplicar sua teoria. "De 1800 a 1829 orientou no mesmo sentido, embora com maior liberdade de iniciativa e com um êxito que lhe valeu fama na Europa, a grande fábrica de fios de algodão de New Lanark, na Escócia, da qual era sócio e gerente. Uma população operária que foi crescendo paulatinamente até 2500 almas, recrutada a princípio entre os elementos mais heterogêneos, a maioria dos quais muito desmoralizados, converteu-se nas suas mãos numa colônia-modelo, na qual não se conheciam a embriaguez, a polícia, os juízes de paz, etc..." "...Owen foi o criador dos jardins de infância que funcionaram pela primeira vez em New Lanark. As crianças eram enviadas às escolas desde os dois anos, e nelas se sentiam tão bem que só com dificuldade eram levadas para casa. Enquanto nas fábricas dos seus concorrentes os operários trabalhavam treze e quatorze horas diárias, em New Lanark, a jornada de trabalho era de dez horas e meia. Quando uma crise algodoeira obrigou o encerramento da fábrica por quatro meses, os operários que ficaram sem trabalho, continuaram recebendo suas diárias integrais. E contudo a empresa incrementara para o dobro o seu valor e rendeu aos seus proprietários, até o último dia, enormes lucros."(14 - Engels - opus citae - fls 40) . Em 1819"... depois de cinco anos de grandes esforços, conseguiu que fosse votada a primeira lei limitando o trabalho da mulher e das crianças nas fábricas. Foi ele quem presidiu ao primeiro congresso em que as *trade-unions* de toda a Inglaterra se fundiram numa grande organização sindical única. Em 1823, Owen propõe um sistema de colônias comunistas para combater a miséria reinante na Irlanda e apresenta, em apoio da sua proposta, um orçamento completo de despesas de instalação, desembolsos anuais e rendas prováveis...os detalhes técnicos são calculados com um domínio tal da matéria, incluindo até projetos, desenhos de frente, de perfil...(15 - Engels - opus citae - fls 42.) Engels não expressa, mas insinua que Owen, embora não nominando teria intuído, ou mesmo localizado o fenômeno da mais valia atribuído a Marx, pois cita texto de Owen, de seguinte teor: "E contudo, a parte produtora daquela população de 2500 almas dava à sociedade uma soma de riqueza real que, apenas meio século antes teria exigido o trabalho de 600.000 homens juntos. Perguntava-me:onde vai parar a diferença entre a riqueza consumida por essas 2500 pessoas e a

que precisaria ser consumida pelas 600.000? "(16 - Engels - opus citae - fls 41). Em Owen, os estudiosos, localizam cinco características maiores: a) A filantropia patronal, caracterizada pela melhoria das condições de trabalho, construções de escolas, creches, aumentos salariais, redução das horas de trabalho, etc, mediante processos singulares (instalação de mecanismo de cores junto aos operários que permitiam ver se o mesmo era bom, regular ou péssimo); b) O recurso ao Estado: tenta sempre aprovar leis que modifiquem o trabalho das crianças, conta com o Estado para encorajar suas experiências de comunismo agrário; c) O comunismo agrário: embora iniciasse na indústria tenta dissolvê-la na agricultura e pretende criar aldeias-modelos, donde a propriedade privada seria excluída. As tentativas de realização falharam copletamente(inclusive New Harmony, fundada por Owen, nos Estados Unidos); d) O socialismo mutualista e cooperativo: Owen pensa que o trabalho é o estalão dos valores e tenta fundar um banco onde se trocariam bônus de trabalho. É o "Justo Banco de Trocas"que se inaugura em 1832; e) Messianismo Social, nas suas últimas obras Owen faz-se apóstolo exprimindo este messianismo no "Catecismo do Novo Mundo Moral", anuncia o reino de Deus sobre a terra e o advento de uma era de virtude e de felicidade". (17 - Jean Touchard - vol 5 - opus citae - fls 129-130).

Logo após o surgimento das primeiras doutrinas socialistas na Inglaterra, passam a espoucar na França, condicionadas pela reformulação econômica causada pela incipiente industrialização no continente, vários socialismos podendo ser catalogados da seguinte forma pedagógica: "a) As doutrinas que colocam no primeiro plano a reforma da economia e que não contam com a democracia política para a realizar a reforma econômica e social: saint-simonismo, fourierismo, proudhonismo. b) As doutrinas que não separam a reforma social da democracia política e das recordações da Revolução Francesa: Cabet, Bouchez, Pierre Leroux, Louis Blanc e Blanqui.(18 - Touchard - opus citae - vol 5 - fls 133)

Claude-Henri de Rouvroy, conde de Saint-Simon (1760-1825), foi um aristocrata esclarecido tendo inclusive participado da guerra de independência Americana, tendo manifestado inclusive, em sua obra *L'Industrie*, que a Revolução Americana assinalava o início de uma nova era política, que essa Revolução devia necessariamente determinar um progresso importante na civilização em geral.Saint-Simon, pode-se dizer, era um filho da Revolução Francesa, pois quando esta estourou não tinha atindido ainda trinta anos de idade.É dele o aforisma: "A cada um conforme sua capacidade e a cada capacidade conforme sua obra" transformado pela doutrina comunista no lema: "De cada um de acordo com sua capacidade, para cada um de acordo com suas necessidades", segundo Lenin, e segundo Gorbachev, sob o socialismo da perestroika "de cada um de acordo com sua habilidade, para cada um de acordo com seu trabalho."(19 - Mikhail Gorbachev - Perestroika - Ed. Best Seller - 1987 - SP - Fl 114). Saint Simon "nas suas cartas de Genebra, formula a tese de que "todos os homens devem trabalhar". Na mesma obra já expressa a idéia de que o reinado do terror era o governo das massas despossuídas. "Vede - grita-lhes - o que se passou na França quando os vossos camaradas subiram ao poder: provocaram a fome". Mas conceber a Revolução Francesa com uma luta de classes, e não só entre a nobreza e a burguesia, mas entre a nobreza, a burguesia e os *despossuídos*, era, em 1802, uma descoberta verdadeiramente genial. Em 1816, Saint-Simon declara que a política é a ciência da produção e prediz já a total absorção da política pela economia. E se aqui não faz senão aparecer em germe a idéia de que a situação econômica é a base das instituições políticas, proclama já claramente a transformação do governo político sobre os homens numa administração das coisas e na direção dos processos de produção, que não é senão a idéia da "abolição do Estado", que tanto alarde levanta ultimamente."(20 - Engels - opus citae - fls 37). Assim é que na obra a História das Idéias Políticas, dirigida por Jean Touchard, através de quatro critérios, identifica-se a escola fundada após a morte de Saint-Simon cujos seguidores são Bazard, Buchez, Enfantin,Chevalier, Talabot, Reynaud, Charton, seu secretário particular Auguste Comte, teria fundado uma outra doutrina, o positivismo, no entanto o saint-simonismo identifica-se, repetimos , pelos seguintes critérios, na ordem: a) Uma doutrina de produção: A política é a ciência que tem por objeto a ordem mais favorável a todos os gêneros de produção. Ao passo que Adam Smith e os teóricos da economia liberal se interessavam sobretudo pelos consumidores. Saint-Simon acentua a eminente utilidade dos produtores. Saint-Simon era contra os ociosos. b) Tecnocracia - A tarefa mais urgente consiste em organizar a economia: A filosofia do último século foi revolucionária, a do século XIX deve ser organizadora. c) Crítica da ordem estabelecida: "Melhorar o mais depressa possível a existência moral e física da classe mais pobre": a inspiração de Saint-Simon não difere muito da de Marx: o seu objetivo é a reforma social. O método que usa põe em destaque a importância da infra-estrutura econômica e alicerça no trabalho a distinção das classes. "Não pode haver modificações na ordem social sem uma mudança na propriedade." Muitos textos de Saint-Simon prenunciam os temas fundamentais de Marx. Saint-Simon respeita a propriedade, mas pede no entanto a sua reorganização sobre o controle do Estado. É conhecida a fama de Saint-Simon, que teria ganho uma fortuna a especular com os bens nacionais tendo, no entanto, arruinado-se tão depressa como enriqueceu. d) Sonhos e realizações : Os saint-simonistas pretendem uma reforma global da sociedade, não só a nível nacional, na França, mais em todo o mundo, tendo em vista a concórdia e a harmonia universal em todo o mundo.Os saint-simonistas realizaram duma forma bastante concreta seus ideais. Engenheiros, financeiros, administradores, contribuíram para criar os primeiros caminhos-de-ferro, lançaram a idéia do Canal do Suez, realizada por Ferdinand de Lesseps, um Saint-simonista; organizaram o crédito imobiliário, lançaram uma revista popular de larga tiragem, *Le magasin pittoresque*, fundaram a primeira agência de publicidade para jornais com Charles Duveyrier, Michel Chevalier,que foi um dos conselheiros econômicos de Napoleão III, o Segundo Império Francês, sob as vistas de alguns, surge como uma realização tardia, sob alguns aspectos, dos sonhos saint-simonistas. (21 - Touchard - 5 vol - opus citae - fls 133 - 138).

Charles Fourier (1772-1837) é considerado um satírico crítico que põe a nu, impiedosamente, a pobreza material e espiritual da burguesia de seu tempo. "Mas é ainda mais magistral nele , a crítica das relações entre os sexos e da posição da mulher na sociedade burguesa. É ele o primeiro a proclamar que o grau de emancipação da mulher numa sociedade é o barômetro natural pelo qual se mede a emancipação geral. Contudo, onde mais sobressai Fourier é na maneira como concebe a história da sociedade. Fourier divide a história anterior em quatro fases ou etapas de desenvolvimento; o selvagismo, a barbárie, o patriarcado e a civilização, esta última fase coincidindo com o que chamamos hoje de sociedade burguesa...Para

ele a civilização move-se num "circulo vicioso", num ciclo de contradições, que se reproduz constantemente sem poder superá-las, conseguindo sempre precisamente o contrário do que deseja ou alega querer conseguir. E assim nos encontramos, por exemplo, com o fato de que "na civilização, a pobreza brota da própria abundância" (22 - Engels - fls. 38 - 39 - opus citae). Fourier manifestava a consciência de haver descoberto uma lei social análoga a lei física de atração dos corpos. Esta ciência social manifestava-se através de atrações, não gravitacionais, em razão das massas, como as comuns aos corpos celestes, mas atrações das paixões. Assim classificava, não sem uma certa propensão ao erotismo, as paixões que regiam a "matemática" social. "Para reformar a sociedade, Fourier conta com os falanstérios, quer dizer, essas espécies de sociedades fechadas constituídas por cerca de 1600 pessoas, que deveriam assumir todas as funções sociais, sucedendo-se umas às outras, para se evitar uma excessiva especialização. Fourier descreve da melhor forma as instalações dos falanstérios, os corredores envidraçados e aquecidos, os refeitórios onde quarenta pratos diferentes esperam os consumidores. E como trabalho deve realizar-se num quadro atraente, os falanstérios dividem-se constantemente entre a cultura das rosas e a tosquia dos carneiros. O falanstério não é de forma alguma um sistema comunista. Fourier detesta a desordem, respeita a herança, considera a pobreza e a riqueza como coisas naturais; tenta atrair os capitalistas fazendo-lhes entrever fabulosos dividendos caso investissem fundos nos falanstérios. Ele não conta com o Estado pois, no seu entender, a organização da sociedade deve vir de baixo. O Estado para ele deveria ser uma federação de associações livres constituídas por "pactos afetuosos". (23 - Touchard - Vol. 5 - pág. 141 - opus citae).

Pierre-Joseph Proudhon (1809-1865) filho de um tanoeiro e de uma cozinheira, nasceu em Besanção, foi um autodidata. "Aos 18 torna-se tipógrafo...estuda hebreu, latim e grego por sua própria conta e até 1829 prossegue trabalhando como tipógrafo em Neuchâtel. Em 1830 vai para Paris onde, concluindo a leitura da Bíblia e de outras obras teológicas, reforça definitivamente o seu anticlericalismo e a sua aversão pelas religiões." (24 - O Anarquismo - Luiz Pilla Vares - ed. da Universidade - 1988 - fl. 28 - 29). Proudhon é autor de expressões que na sua época e até hoje escandalizam, tais como: "A propriedade é um roubo"; "Deus é o mal". Alguns o classificam como contraditório porque ao mesmo tempo que nega a propriedade exalta a propriedade camponesa. Os proudhonistas o redimem de contradição, neste aspecto, porque segundo Proudhon não é a propriedade em si que é má, mas sim o mau uso que se faz dela ou mesmo a sua falta de utilização social é que viciam-na. Assim como Saint-Simon e Fourier, Proudhon considera que a reformulação da sociedade deve vir através da economia-política, descrendo na atividade política como função reformuladora do social, é ele quem diz: "Democracia é uma palavra fictícia que significa amor do povo, amor das crianças, mas não governo do povo.", que democracracia significa, isto sim, "demopedia", quer dizer, educação do povo. (25 - Touchard - vol 5 - opus citae - fl 145) Proudhon faz uma crítica profunda do sufrágio universal descrendo nos seus reais efeitos transformadores sobre a sociedade, acreditando muito mais numa tradição sindicalista, que se desvia da ação política evitando desembocar no oportunismo desta. Proudhon é o anti-estado e o anti-religião, critica Marx, pois vislumbra na sua doutrina uma essência com características religiosas que desembocam num estatismo. Proudhon detesta a centralização e a burocracia, sonha com uma sociedade anárquica, na melhor expressão do termo, onde o poder político estatal fosse substituído por livres combinações de trabalhadores. Critica a Rousseau pois este, no seu entender, visualiza somente direitos formais políticos desconhecendo, no seu sistema, os direitos econômicos. A doutrina proudhoniana distingue-se destacadamente do simonismo e do fourierismo, pela sua essência libertária, valorizando concomitantemente liberdade e igualdade, pois as doutrinas citadas eram eminentemente elitistas. Proudhon é aficcionado pela igualdade pois para ele a igualdade de condições e a solidariedade são princípios básicos da sociedade. Não sobrepõe liberdade à igualdade, nem vice-versa, para ele a trilogia revolucionária deve ser revificada. "Opõe assim nas suas *Confessions d'un révolutionnaire* a liberdade simples, que é a do bárbaro, ou a do civilizado, quando este não reconhece outra lei que não seja a "de cada um por si", e a liberdade composta que se confunde com a solidariedade: "Do ponto de vista social, liberdade e solidariedade são termos idênticos: a liberdade de cada um deve encontrar, na liberdade alheia, não um limite, mas sim um auxiliar. o homem mais livre é aquele que tem mais relações com seus semelhantes." (26 - Touchard - opus citae - fls 147) . A doutrina de Proudhon preleciona um federalismo e um mutualismo como características essenciais. Um federalismo no âmbito interno justificando o Estado como uma federação de grupos que são diferentes entre si em razão de suas naturezas e objetos; no âmbito externo ele prenuncia para o futuro, com premonição, uma grande revoada rumo ao federalismo universal e mundial, pois no seu entender "a era dos governos de concentração e dos grandes aglomerados de povos terminou", sendo que o século XX, inauguraria uma nova aurora rumo ao federalismo internacional. Através do mutualismo, Proudhon, descartava a luta de classes, resolvendo o problema social sem a utilização da violência. O mutualismo, forma associativa, facultaria aos membros da sociedade a troca de serviço, por serviço; a troca de crédito por crédito; segurança por segurança; boa-fé por boa-fé, sendo que a principal instituição mutualista seria o Banco do Povo, organização imaginada por Proudhon, para este desiderato. Justiça, seria para ele, o supremo fim, pois um sistema de trocas (mutualista) não funcionaria se não tivesse como base a justiça. Para ele, as revoluções, seriam manifestações da Justiça, no sentido de retificar as situações injustas. Justiça no seu entender "é o respeito espontâneo sentido e reciprocamente garantido, pela liberdade humana, em relação a qualquer pessoa e em qualquer circunstância na qual esta se encontra comprometida, e seja qual for o risco a que nos expõe a sua defesa." (27 - *De la Justice* - apud Touchard - opus citae - fl 148 - vol 5) Segundo Jean Lacroix, o humanismo de Proudhon é um "humanismo de tensão", ao passo que os marxistas têm uma preocupação com a síntese, Proudhon pensa que "a síntese é governamental" e que convém muito menos resolver as contradições do que assumi-las. Neste detalhe é que evidencia-se a contradição entre ele e Marx. Proudhon é um apaixonado inimigo da arregimentação. Se Proudhon, continua atual e detém, ainda nos dias de hoje, seguidores em número representativo, não ocorre o mesmo com Saint Simon e Fourier. Conforme G. Gurvich, existem, no entanto, muitos pontos em comum entre eles, sejam: "1. O Estado está destinado a dissolver-se na sociedade; 2. A propriedade constitui a base de toda a estrutura social, mas encontra-se em perpétua evolução; 3. A sociedade está "em ato", isto é, em ação, esforço, criação; 4. A classe operária ou proletária (a palavra encontra-se em Saint-Simon) opõe-se à classe dos proprietários "ociosos"; 5. A nova moral assenta-se no trabalho; 6. O humanismo de Prometeu é o único que pode levar a compreender a

sociedade e o destino desta (mas, em Saint-Simon, tal humanista é "panteísta", ao passo que em Proudhon é "anti-teísta"). "(28 - G. Gurvitch - apud - Touchard -opus citae - pág. 149). É Proudhon, que traça um divisor de águas entre aqueles que vislumbram a revolução pelo socialismo democrático, embasado na revolução do povo (de baixo para cima), entre os quais se situava, e aqueles que prenunciavam a revolução do poder (de cima para baixo), ou "socialismo governamental". Cabet, Buchez, Leroux, todos, tem em comum a revolução política, do governo, enquanto, que pelo contrário, Saint-Simon, Fourier e Proudhon, professam o contrário, a revolução por via da base social ao inverso da versão revolucionária do poder estatal. Assim é que temos, os socialistas governamentais, ou do poder, que pretendem uma democracia via reformulação da instituição estatal e seus mecanismos de aferição da vontade popular, como passaremos a relatar.

Etienne Cabet (1788-1856) era advogado e foi procurador-geral na Córsega, foi eleito em 1832 deputado pela Costa do Ouro; publicou em 1842, uma utopia comunista, intitulada Viagem a Icaria. Cabet concebia a democracia como "o sistema social e político mais favorável à dignidade e ao aperfeiçoamento do homem, à ordem pública, ao respeito das leis e à felicidade de todos os cidadãos, dando-lhes profundamente a educação e o trabalho." Era partidário do sufrágio universal e da educação, considerando que a igualdade e a fraternidade conduziram, naturalmente, o homem à comunidade de bens. O comunismo, na sua versão "é a realização mais completa e a única perfeita de democracia...esta conduz à comunidade...e sem a comunidade a democracia...é inviável." A concepção comunista de Cabet, mistura, Platão, Tomas Morus, os utopistas do século XVIII, o owenismo e o cristianismo fraternal, dizendo, que pela expressão deste último, com base em Jesus Cristo. Na verdade a sua aceção coloca todo o comunismo como imitador ou tributário de Jesus Cristo, o iniciador destas doutrinas que são sua continuidade. Cabet possuía um jornal cognominado *Le Populaire*, candidatando-se, em 1848, à Assembléia Nacional, não consegue lograr êxito, pois não atingido o quociente de 70.000 votos exigidos. Foram feitas duas tentativas no sentido de instalarem-se comunidades icarianas, no Texas e no Ilínois, tendo ambas fracassado.

Buchez (1796-1865) foi médico e fundou juntamente com Bazard a Carbonária francesa em 1821, onde também militava Cabet. Converteu-se ao catolicismo e prelecionava, uma fusão político-religiosa, síntese, entre o socialismo, o cristianismo e o ideal revolucionário. Via espelhado na trilogia revolucionária francesa a doutrina cristã. Seu jornal, *L'Atelier*, publicado de 1840 à 1850, tinha, significativamente, como divisa, a máxima de S. Paulo: "Aquele que não trabalha, não deve comer. Buchez foi o primeiro presidente da Assembléia Nacional.

Pierre Leroux (1797-1871), segundo vários autores, foi quem inventou a palavra socialismo, que no seu entender tinha como missão "fazer concordar, por meio duma síntese verdadeira, a liberdade, a fraternidade e a igualdade", unindo, portanto, o socialismo à Revolução Francesa. Leroux expressa que o socialismo "a luta atual dos proletários contra a burguesia é a batalha, daqueles que não possuem os instrumentos de trabalho contra aqueles que os possuem.". Leroux é eminentemente religioso e expressa que "Jesus é o maior dos economistas, e não existe verdadeira ciência econômica fora da sua doutrina.", mas expressa também, que "Nós não somos filhos de Jesus nem de Moisés, somos filhos da humanidade.". A democracia para Leroux é uma religião. Pierre Leroux foi muito admirado em vida, tendo a seu lado vários pensadores que expressavam aprovação à sua doutrina, entre eles, Lamartine, George Sand e Renan.

Louis-Auguste Blanqui (1805-1881) é a encarnação do revolucionário permanente pois possui um histórico com várias passagens pelas prisões, sendo um ativista com preocupação menor pela parte doutrinária. O dever de um revolucionário para ele "é a luta de sempre, a luta em qualquer circunstância, a luta até o fim". Blanqui é violentamente anti-clerical, denunciando, no seu entender, a nefasta influência da igreja católica e principalmente dos jesuítas. Preconiza um estado laico sob a fórmula de liberdade e instrução. Identifica-se neste teórico a origem de um anti-semitismo de esquerda, jacobinismo e xenofobia. Seu socialismo é genérico, extremamente vago, vinculando-se unicamente a expressões típicas tais como "quem faz a sopa deve comê-la.". Engels afirma que o pensamento de Blanqui refere-se ao passado e é ultrapassado. Embora muito criticado, Blanqui foi elogiado por Clemenceau, em 1896. (29- Jean Touchard - opus citae - 5 Vol - fls. 154 a 156)

No final do século XIX, mais precisamente nos últimos 30 anos, o anarquismo é uma doutrina que passa a ocupar um lugar destacado junto aos círculos socialistas. Destacam-se principalmente Bakunin e Kropotkin. Mikhail Bakunin (1814-1876) é filho de aristocratas, nasceu em Premukhino, na Rússia, tendo se tornado um "jovem hegeliano" percebendo no método dialético a importância da negação e afirmando, nesta linha, que "a paixão pela destruição é também uma paixão criativa". Foi influenciado pelas idéias de Wilhelm Weitling e por Proudhon. Vai aderir a ideologia anarquista a partir de 1864 quando participa pessoalmente da insurreição polonesa. Participou ativamente de várias revoluções ultrapassando na prática e na teoria a seu mestre Proudhon. Foi preso na Rússia e enviado para a Sibéria tendo escapado em 1861. Teria afirmado: "Detesto o comunismo porque trata-se da negação da liberdade e eu não posso conceber nada humano sem a liberdade. Não sou comunista ainda porque o comunismo concentra e absorve todas as forças da sociedade nas mãos do Estado, enquanto eu quero a abolição do Estado - a extirpação radical da autoridade e da tutela do Estado, que, sob o pretexto de moralizar e civilizar os homens, até hoje só aviltou, oprimiu, explorou e depravou. Quero a organização da sociedade e da propriedade coletiva ou social de baixo para cima, pelo caminho da livre associação, e não de cima para baixo, por meio de qualquer autoridade seja ela qual for. É nesse sentido que eu sou coletivista e de nenhuma maneira comunista." (30 - Bakunin - apud Pilla Vares - O Anarquismo - opus citae - fls. 39). Para Bakunin o Estado deve ser radicalmente demolido. As divergências entre Bakunin e Marx levaram a morte a I Internacional. Bakunin acreditava que a revolução era um processo de baixo para cima e que existiam vanguardas revolucionárias e conscientes capazes de pensar a revolução, que de chefes, com o triunfo revolucionário, passariam a meros órgãos executivos, em razão de que a doutrina anárquica, professada por Bakunin, negava o princípio da autoridade. Bakunin produziu inúmeros folhetos, mas não produziu nenhum livro, ele era um livro vivo através de sua constante ação revolucionária pautada numa conduta coerente com sua

crença ,o libertarismo.

Pierre Lexievitch Kropotkin(1842-1921), filho de uma família da melhor aristocracia russa, tendo recebido uma educação de escol, fez expedições pela Sibéria, já como geógrafo , em regiões , na época, desconhecidas. Ao contrário de Bakunin, escreveu muitos livros tais como A Grande Revolução, obra histórica sobre a revolução francesa, O anarquismo, A conquista do pão, Ajuda mútua, e muitos outros. Kropotkin conforme Pilla Vares, "entende a revolução como um fato concreto, para o qual os operários, sujeitos jdo processo, precisam estar conscientes da ação que empreendem, a fim de que a destruição inevitável da velha sociedade não faça nascer novos mecanismos de poder que venham cercear a liberdade de iniciativa e o desenvolvimento natural da sociedade liberta de todos os seus órgãos de coação. Na base desta revolução, segundo Kropotkin, está a *comuna* e, em consequência, a federação, e a economia será comunista."(31 - Kropotkin - Pierre - A Conquista do Pão - apud Pilla Vares - opus citae - fls. 55). Pilla Vares, segue, identificando Kropotkin: "Para Kropotkin, portanto, a *ajuda mútua*, que faz parte da natureza humana, é um elemento essencial para a construção do comunismo. Sem dúvida, estamos diante de um pensamento rico e profundo, mas, sob certo aspecto, limitado pelo excesso de "cientificismo" que impregna todo o seu desenvolvimento e que , aliás, é uma das características do próprio "espírito do século XIX". Não há, na teoria kropotkiniana, qualquer resquício de *dialética*, no sentido hegeliano do termo, como se pode perceber em Proudhon, mesmo mutilada, e certamente em Bakunin, obcecado filosoficamente durante toda a sua vida militante pela *negatividade*, como um elemento essencial da dialética destruição-construção da sociedade. Para Bakunin, a negação radical da ordem existente era um momento da totalidade dialética, necessário e imprescindível, sem o qual seria sem sentido e impossível a revolução social. Em Kropotkin, ao contrário, o que se verifica é a *tendência evolutiva* das ciências, que permite aos homens descobrir a *ajuda mútua* e construir o comunismo a partir do império da razão e da ciência. A sua conclusão comunista decorre, pois, não de uma interpretação dialética do desenvolvimento da sociedade, mas de uma tentativa de aplicar à evolução social os conhecimentos extraídos das ciências modernas."(32 - Pilla Vares - opus citae - fls 56).

Existem muitos pontos em comum entre Bakunin e Kropotkin que se retratam por exemplo, em pontos filosóficos, políticos e econômicos: Segundo Bakunin "a anarquia é a tendência natural do universo, a federação a própria ordem dos átomos", ao que Kropotkin coloca: "Uma vez que a matéria é animada por essa bela lei da evolução (isto é, da anarquia) inteligente, toda a história da matéria (de que o homem é apenas um elemento) constitui uma "negação progressiva da animalidade do homem pela sua humanidade. O homem, portanto, apenas segue a sua natureza e respeita a ciência obedecendo a esta lei da revolta. Ambos teóricos, em razão da base doutrinária de sua ideologia, professam um antiteísmo absoluto. Bakunin afirma que, "se Deus existisse realmente, seria necessário fazê-lo desaparecer. Repudiam , da mesma forma, qualquer código, qualquer autoridade e qualquer influência privilegiada, registrada, oficial ou legal, mesmo decorrente do sufrágio universal convencidos de que ela não poderia deixar de evoluir no sentido de favorecer uma minoria dominante e exploradora contra os interesses da imensa maioria dominada. A justificação da "an-arquia" política é a mesma do ateísmo: o homem é bom, inteligente, livre; ora, "qualquer Estado, como qualquer teologia, parte do princípio de que o home é essencialmente perverso e mau"(Bakunin). No plano econômico, da mesma forma , os anarquistas sempre manifestaram-se contra a propriedade, em razão de que ela é o fator que gera as diferenças sociais pela sua disparidade constante na distribuição e concentração.(33 - Jean Touchard - fls 20 - vol 7 - opus citae).

As idéias socialistas foram achar recepção entre os alemães a partir de 1832 influenciando vários banidos germânicos que haviam se fixado em Paris e Londres. Homens como Gans e Heine já haviam divulgado na Alemanha as idéias de Saint Simon e, em escala menor, as de Louis Blanc, Fourier, Proudhon e outros. O poeta alemão Georg Büchner autor de *A Morte de Danton*, entre outras obras, já divulgara um direito dos pobres à revolta e à violência. Lorenz von Stein (1815-1890) publicara, na Alemanha, depois de breve estágio na França, uma obra, sintomaticamente intitulada, *D'O Socialismo e o Comunismo na França Contemporânea*, obra que teve muito sucesso na divulgação das idéias novas. Por esta época um operário autodidata, Wilhelm Weitling (1808-1871) , um dos fundadores da Liga dos Justos (agrupamento de alemães banidos situado na França), divulga e publica idéias que profetizam a libertação da sociedade pela classe operária. Sua principal obra foi *As Garantias da Harmonia e da Liberdade*, publicada em 1842. Weitling, na sua evolução, após afastar-se dos demais socialistas, professa uma doutrina impregnada de religiosidade, a semelhança de Lamennais, que manifesta a esperança da redenção através de um Messias que fundasse no amor a comunidade dos bens. Weithing, termina por se expatriar para os Estados Unidos da América. Outro socialista, contemporâneo a Karl Marx, como Weitling, foi Ferdinand Lassalle, que além de seu amigo declarou-se seu discípulo, sendo que após 1862, Marx e Engels, cortam relações com o mesmo em razão de sua conduta, no seu entender oportunista, acusando-o de conluio secreto com Bismarck.

Karl Marx (1818-1883)nascido em Trier, era filho de Heinrich (Hirchel) Marx que ocupava a posição de chefe do tribunal de Trier. Marx foi aluno do Friedrich-Wilhelm Gymnasium, em Trier, tendo ingressado na Universidade de Bonn em 1835 sendo transferido pelo pai, após 1836, depois de ter participado de um duelo em que foi ferido no olho, para a Universidade de Berlim, onde permaneceu até 1841, estudando direito mas dedicando-se a filosofia. Marx, casou com Jenny von Westphalen em junho de 1843, dois anos após se formar em Berlim, ela, filha do Barão Ludwig von Westphalen. Em 1842 Marx tornou-se redator-chefe do *Jornal Rheinische Zeitung* (Gazeta Renana), jornal liberal financiado por comerciantes, tendo ficado na sua direção por apenas cinco meses pois o jornal foi fechado em atendimento ao pedido do embaixador russo por ter criticado o governo do czar. Foi nesta época que conheceu Friedrich Engels(1820-1895), seu amigo inseparável, filho de um rico industrial que possuía fábricas têxteis em Manchester e em Barmen.(34 - Rumo a Estação Finlândia - Edmundo Wilson - Circulo do Livro - 1972 - pág 115 a 123).

Assim é , que da simbiose intelectual e material destes dois íntimos amigos é que nasce o marxismo, que não se

resume a Marx, mas pressupõe a generosa contribuição do sempre amigo Engels, tanto a nível material como espiritual, pois Engels possuía um espírito claro e produziu, da mesma forma, várias obras. Assim é, que o Marxismo pode ser reduzido nos seus termos essenciais, da seguinte forma: a) Como um panorama geral da história humana (sua Filosofia); b) Como uma aplicação mais particular desse panorama geral ao regime capitalista (sua Economia); c) Como uma previsão, originada das contradições desse regime, de uma inelutável transformação social (sua Revolução)." (35 - Marxismo - André Piettre - Zahar - 1969 - RJ - fl 23). A Filosofia de Marx, nascida em Hegel, como já vimos, é uma reação radical contra esta filosofia com a manutenção de seu método. "Da filosofia anterior, como existência própria, só permanece de pé a teoria do pensar e das suas leis: a lógica formal e a dialética. O resto dissolve-se na ciência positiva da natureza e da história." (36 - Engels - Opus citae - fls 51). Assim é, que Marx de posse do método dialético que como Mao-Tsé-Tung, definia: "A causa fundamental do desenvolvimento das coisas não se encontra no exterior, mas, ao contrário inerente a todas as coisas como a todos os fenômenos... São elas (as contradições) que geram o movimento e o desenvolvimento das coisas... Dêsse modo, a dialética materialista rejeitou resolutamente a teoria metafísica da causa exterior... No mundo vegetal e animal, o simples crescimento, o desenvolvimento quantitativo, são igualmente provocados, em essência, pelas contradições internas. Dá-se exatamente o mesmo com o desenvolvimento da sociedade..." (37 - Mao Tsé-Tung - Oeuvres Choisis - Ed. Socialis - 1955 - p368 - apud Piettre - opus citae). Assim, a dialética consiste no encadeamento das contradições que engendram a história e o marxismo descreve a dialética inerente a esta história e ao capitalismo. A dialética da história se realiza através de três etapas, tese, antítese e síntese, seja, afirmação, negação e negação da negação. Marx, no prefácio de sua obra o Capital, disse que para Hegel o processo do pensamento, o qual ele chega a transformar sob o nome de idéia num tema autônomo, é o demiurgo (o criador, o procriador) do real.. "Para mim, pelo contrário, a idéia é apenas o mundo material transposto para o cérebro humano e traduzido nele..". Nesta ordem de pensamento, para Marx Idéia, Deus, Religião, não são outra coisa do que produtos da mente humana e ele afirma que não foi Deus que criou o homem mas este é que criou Deus. Deus, para ele, não seria mais do que a imagem do próprio homem projetada para fora dele mesmo com todo seu conteúdo de perfeição metafísica ou abstrata. Desta forma, o Universo inteiro aparece, para o marxismo, como o vir a ser da própria matéria num imenso moto-contínuo de geração espontânea que através das suas contradições internas, motor dialético do sistema, complexiza-se até chegar a vida e ao surgimento das espécies animais, da fronteira do vírus ao animal mais complexo, o homem. O Marxismo vai buscar este aporte evolucionista nas teorias de Charles Darwin (1809-1882) na obra intitulada A Origem das Espécies que descreve o processo evolucionista da vida e da seleção das espécies. Assim, num universo que cria-se a si mesmo não há mais necessidade de um Criador. "A geração espontânea, declarada por Marx, é a única refutação à teoria da Criação" (38 - Marx - apud - Piettre - fls.40). A partir desta constatação Marx projeta este materialismo filosófico na estrutura social, histórica e econômica, através do conceito de alienação. Como explicar as várias alienações que o homem faz através da história? Por que a humanidade forja ídolos? Quem os criou? Para Marx, a resposta está no social e no econômico. E ele responde: "O homem cria esses ídolos ou por interesse ou por desespero; o interesse é o caso dos poderosos, os padres para a religião, os políticos para o Estado, os generais para o exército, os capitalistas, para a propriedade; o desespero é o caso dos fracos, dos infelizes, que procuram evadir-se duma vida miserável num "além" de consolação...: a religião ainda uma vez, no seu entender, é o ópio do povo." Neste conjunto, temos, que estas diversas "alienações", são reflexo da sociedade do momento com suas relações de dominação. Desta forma é que sua visão expressa-se através do Materialismo Histórico, que não deixa de ser uma visão econômica da História. Para Marx "a anatomia da sociedade deve ser procurada na Economia Política" (39 - Marx - Crítica de Economia Política - apud - Piettre - fls. 43) Marx afirma "para que uma classe seja por excelência a de emancipação, é preciso inversamente que outra classe seja francamente a classe da servidão. Assim é que encontramos em Marx e Engels, a teoria da luta de classes. É Engels, na obra Do Socialismo Utópico ao Socialismo Científico (40 - opus citae - fls 77 a 79) que traça uma sinopse dialética da evolução da sociedade humana através da história da seguinte forma:

"1. - Sociedade medieval: Pequena produção individual. Meios de produção adaptados ao uso individual e, portanto, primitivos, torpes, mesquinhos, de eficácia mínima. Produção para o consumo imediato, seja do próprio produtor, seja do seu senhor feudal. Só nos casos em que fica um excedente de produtos, depois de ser coberto aquele consumo, é posto à venda e lançado no mercado esse excedente. Portanto, a produção de mercadorias acha-se ainda nos seus alvares, mas já encerra, em potencial, a anarquia da produção social."

"2. - Revolução capitalista: Transformação da indústria, iniciada por meio da cooperação simples e da manufatura. Concentração dos meios de produção, até então dispersos, em grandes oficinas, com o que se convertem em meios de produção do indivíduo em meios de produção sociais, metamorfose que não afeta, em geral, a forma de troca. Ficam de pé as velhas formas de apropriação. Aparece o capitalista: na sua qualidade de proprietário dos meios de produção, apropria-se também dos produtos e converte-os em mercadorias. A produção transforma-se num ato social; a troca e, com ela, a apropriação continuam sendo atos individuais: o produto social é apropriado pelo capitalista individual. Contradição fundamental, da qual derivam todas as contradições em que se move a sociedade atual e que a grande indústria evidencia claramente:"

"A) Divórcio do produtor com os meios de produção. Condenação do operário a ser assalariado por toda a vida. Antítese de burguesia e proletariado."

"B) Relevância crescente e eficácia acentuada das leis que presidem à produção de mercadorias. Concorrência desenfreada. Contradição entre a organização social dentro de cada fábrica e a anarquia social na produção total."

"C) Por um lado, aperfeiçoamento da maquinária, que a concorrência transforma num preceito imperativo para cada fabricante e que equivale a um afastamento cada dia maior de operários: exército industrial de reserva. Por outro

lado, extensão ilimitada da produção que a concorrência impõe também como norma incoercível a todos os fabricantes. De ambos os lados, um desenvolvimento inaudito das forças produtivas, excesso da oferta sobre a procura, superprodução, abarrotamento dos mercados, crise cada dez anos, círculo vicioso: super-abundância, aquim de meios de produção e de produtos e, ali, de operários sem trabalho e sem meios de vida. Mas essas duas alavancas da produção e do bem-estar social não podem combinar-se, porque a forma capitalista da produção impede que as forças produtivas atuem e os produtos circulem, a não ser que o convertam previamente em capital, o que lhes é vedado precisamente pela sua própria superabundância. A contradição aguça-se até se converter em contra-senso: o modo de produção revolta-se contra a forma de troca. A burguesia revela-se incapaz para continuar a dirigir as suas próprias forças sociais produtivas."

"D) Reconhecimento parcial do caráter social das forças produtivas, arrancado aos próprios capitalistas. Apropriação dos grandes organismos de produção e de transporte, primeiro por sociedades anônimas, em seguida pelos trustes, e mais tarde pelo Estado. A burguesia revela-se uma classe supérflua; todas as suas funções sociais são executadas agora por empregados assalariados."

"3. - Revolução proletária, solução das contradições: o proletariado toma o poder político e, por meio dele, converte em propriedade pública os meios sociais de produção, que escapam das mãos da burguesia. Com este ato redime os meios de produção da condição de capital, que tinham até então, e dá ao seu caráter social plena liberdade para se impor. A partir de agora já é possível uma produção social segundo um plano previamente elaborado. O desenvolvimento da produção transforma num anacronismo a sobrevivência de classes sociais diversas. À medida que desaparece a anarquia da produção social, vai-se diluindo também a autoridade política do Estado. Os homens, donos por fim da sua própria existência social, tornam-se senhores da natureza, senhores de si mesmos, homens livres. A realização deste ato, que redimirá o mundo, é a missão histórica do proletariado moderno. E o socialismo científico expressão teórica do movimento proletário, destina-se a pesquisar as condições históricas e, com isso, a natureza mesma deste ato, infundindo assim à classe chamada a fazer essa revolução, à classe hoje oprimida, a consciência das condições e da natureza da sua própria ação."(41 - Engels - opus citae - fls 77 a 79). Assim é, que Engels, manifesta no Anti-Dühring a idéia de que "A história de toda a sociedade passada é a história da luta de classes e essas classes não são mais do que "os produtos das relações econômicas de sua época."(42 - F.Engels - E.Bottigelli - 1950 - p.57). Todo o aporte evolutivo da sociedade,Engels foi colher em cima da obra de Lewis H. Morgan que publicou a obra A Sociedade Antiga em 1877, que traça, através de uma densa pesquisa antropológica histórica e de campo, uma história do desenvolvimento da inteligência através das invenções e das descobertas. Da mesma forma, a filosofia marxista é uma filosofia da Ação ou "Praxis", Carl Marx, no seu 18 de Brumário deixa patente que..."Os homens fazem a sua própria história, não nas condições criadas por eles, mas nas condições dadas. No entanto, no interior destas últimas, o homem não apenas pode agir, mas deve agir. Agir, no seu entender, é ir de encontro à corrente da História. Há, para Marx, uma necessidade intrínseca de se colocar a favor da História por que o ser humano , na sua concepção, é um "ser genérico", uma parte do Todo social. O marxismo se revela neste aspecto antipersonalista em absoluto. Para Marx, a ação é a chave do pensamento, devendo o homem, mostrar sempre na ação a sua conduta , invertendo os pressupostos da filosofia idealista, que coloca primeiro o pensamento e depois a ação, como consequência daquele. Assim, como Hegel, Marx repete que "o verdadeiro ser do homem é antes de tudo o seu ato.". A "Praxis" desta forma projeta-se pelo seu ato, no conceito de "Homo Faber", pois a dimensão do homem, na concepção marxista é o da dimensão do seu trabalho. Marx afirma : "Toda pretensa história mundial é apenas criação do homem pelo trabalho humano."(43 - Marx - Economia politique et philosophie - Ed. Costes - 1844 - Ed. Costes - apud - André Pietre). Assim, na mesma diapasão, para, ele, "...O trabalho criou o próprio homem...". Desta forma, através da filosofia, projetada na Economia, temos como conclusões, pela ótica marxista, que o regime capitalista é essencialmente condenável em si, como um regime de exploração do homem pelo homem; mas que felizmente, em razão de sua contradição inerente, este regime está condenado pelos fatos. A primeira proposição é chamada estática da teoria marxista, sendo a segunda considerada dinâmica. Marx, tinha como objetivo a reformulação do regime jurídico da apropriação privada, não o regime técnico da produção mecânica. Embora denunciasse a utilização da máquina e a transformação do operário em um apêndice da mesma, e isto era o que condenava, redimi-a no entanto, como processo técnico, que no futuro propiciaria a libertação do proletariado através da implantação do comunismo, última fase do socialismo.Marx, no plano econômico, descobre ou evidencia de mesma forma categorias com que trabalha, entre elas está a *medida* do valor das coisas, que para ele é a hora do "trabalho médio socialmente necessário" para a produção de um determinado bem, tornando-se, esta medida, analogamente, a caloria na ciência Física que é utilizada como expressão do calor produzido por um trabalho qualquer, para ser utilizada como medida do trabalho humano projetada como valor intrínseco e atributivo do valor dos bens.Nesta razão é, que para Engels, "...Essas duas grandes descobertas - a concepção materialista da história e a revelação do segredo da produção capitalista através da mais-valia - nós devêmo-las a Karl Marx. Graças a elas, o materialismo converte-se numa ciência, que só nos resta desenvolver em todos os seus detalhes e concatenações."(44 - Engels - opus citae - fls 54). André Pietre, na sua obra Marxismo, assim expressa a teoria da mais valia, quando diz que "através dela se lançará mão da arma mais poderosa que já se dirigiu contra o capitalismo": "As duas formas de trabalho: 1) O trabalho-ação, a força de trabalho (Arbeitskraft) vendida pelo operário e paga a êste pelo patrão; 2) O trabalho-resultado, o produto do trabalho (arbeitsprodukt) realizado pelo operário e vendido pelo patrão no mercado. Ora, o valor dessas duas formas de trabalho não é igual. Entre as duas, surge fraudulentamente a mais-valia (Mehrwert), que está na origem do lucro do empresário. Qual será, então, o valor do trabalho em duplo aspecto? Com referência à força de trabalho, o seu valor tem por medida - como qualquer coisa (segundo Marx) - o seu próprio custo de produção, isto é, o trabalho que foi necessário para produzir os alimentos, as roupas, a habitação etc., indispensáveis não só à subsistência do operário e de sua família como também à continuidade de sua fôrça de produção. Se êsses alimentos...etc. exigiram dos agricultores, dos tecelões etc. um trabalho cujo total representa uma média quotidiana de 6 horas, a fôrça de trabalho diária do operário vale, exatamente , 6. E é êsse preço que o chefe da empresa paga, efetivamente, ao operário sob forma de salário.

Êle não poderia pagar-lhe menos, já que o operário não poderia então conservar sua fôrça de trabalho e assegurar sua descendência (reserva de trabalho futuro). Por outro lado, o chefe da empresa não tem, evidentemente, interesse algum em pagar-lhe mais (muito pelo contrário), uma vez que, agindo dessa forma, diminuiria o seu lucro; êle ultrapassaria, aliás, o valor exato da fôrça de trabalho, num dado estado de civilização. Assim, paradoxo aparente, o empreendedor paga a fôrça de trabalho no seu preço exato. Há uma lei objetiva do valor das coisas que (salvo exploração desleal) se impõe às duas partes. Consequência da Teoria e origem das rendas capitalistas: Porém - e aí está, afirma Marx, o "mistério da produção capitalista" - essa fôrça de trabalho vai ser utilizada pelo empresário não durante 6 horas, mas durante 10, 11, 12 horas e até mais, sendo que a diferença entre o preço pelo qual o empresário compra a fôrça de trabalho (6 horas) e o preço pelo qual êle vende o resultado do trabalho (10, 11 horas) constitui a mais-valia (Mehrwert). Tal é a fonte das rendas capitalistas." (45 - André Piettre - opus citae - fls. 68) Marx deduz ainda, uma nova lei da economia, seja "o decréscimo tendente da taxa de lucro". O capitalismo assim, pela sua própria evolução, está predestinado à ruína. "A burguesia cria seus próprios coveiros". Os burgueses capitalistas estão inexoravelmente atados a outro tipo de determinismo pois no regime capitalista quem não avança recua. O empresário, assim, a todo o momento deve ampliar seu negócio; fica obrigado por determinantes tais como os decorrentes da concorrência, técnicos, progresso mecânico, fatores sociais, desejo de poder, etc, assim ele está condenado ao progresso. Marx considera, no entanto, que o processo de desenvolvimento industrial é altamente benéfico pois identifica no progresso industrial um processo altamente dialético e revolucionário, o que contesta nele, não é o industrialismo, mas a apropriação jurídica, que se faz não em nome de toda a sociedade, mas em benefício de uma classe só, a dos exploradores, os burgueses, em detrimento da classe que é a maioria, os proletários. Ora, esta acumulação, traz por sua vez, uma "concentração progressiva de empresas" e num grau superior de concentração isto acarretará "a fusão dos capitais e o surgimento de grandes trustes com a consequente centralização da economia. Os grandes capitais esmagam os pequenos capitais, a concorrência termina por matar a concorrência e consequentemente, matará o crédito, por outro lado. Assim é, que surge a antítese no sistema, seja, a proletarização e pauperização crescentes pois a acumulação e a concentração da riqueza está em relação direta com estas. "Em virtude da concentração crescente do capital, resultaria um efeito acumulativo, ao mesmo tempo quantitativo e qualitativo: não somente ela aumentaria a todo instante o proletariado, pela eliminação das pequenas empresas, pela ruína das classes médias, como também tornaria essa plebe numerosa cada vez mais miserável. A pauperização constante corresponderia, assim, a proletarização crescente." (46 - Andre Piettre - opus citae - fls. 83 - 84). Desta forma gerariam-se dois tipos de contradições uma com força na crise latente, pela sub-consumação operária constante e outras crises periódicas, causadas, por três fatores, o decréscimo tendente do lucro; os contínuos progressos técnicos que produzem a obsolescência antecipada dos engenhos de produção; e a desordem dos mercados ocasionada na antinomia entre o caráter coletivo dos meios de produção e o caráter privado de sua apropriação. Assim é, que estas causas levariam, inexoravelmente, ao desabamento do capitalismo ou espontaneamente ou através do método revolucionário, esta última tese defendida em vários trabalhos marxistas, tais como, A Miséria da Filosofia, no Manifesto Comunista, em As Classes Trabalhadoras na Inglaterra, por Marx, como também por Engels, no Anti-Dühring. Vladimir Ilitch Ulianov, dito Lênin (1870-1924), fundador do Estado Soviético, em sua obra, o Estado e a Revolução, cita Engels através da reprodução de um extrato do Anti-Dühring: "O proletariado se apodera da força do Estado e começa por transformar os meios de produção em propriedade do Estado. Por esse meio, ele próprio se destrói como proletariado, abole, todas as distinções e antagonismos de classes e, simultaneamente, também o Estado, como Estado. A antiga sociedade, que se movia através dos antagonismos de classe, tinha necessidade do Estado, isto é, de uma organizada classe exploradora, em cada época, para manter as suas condições exteriores de produção e, principalmente, para manter pela força a classe explorada nas condições de opressão exigidas pelo modo de produção existente (escravidão, servidão, trabalho assalariado). O Estado era o representante oficial de toda a sociedade, asua síntese num corpo visível, mas só o era como Estado da própria classe que representava em seu tempo toda a sociedade: Estado de cidadãos proprietários de escravos, na antiguidade; Estado da nobreza feudal, na Idade Média; e Estado da burguesia de nossos dias. Mas, quando o Estado se torna, finalmente, representante efetivo da sociedade inteira, então torna-se supérfluo. Uma vez que não haja nenhuma classe social à oprimir; uma vez que, com a soberania da classe e com a luta pela existência individual, baseada na antiga anarquia de produção, desapareçam as colisões e os excessos que daí resultavam - não haverá mais nada a reprimir, e um poder especial de repressão, um Estado, deixa de ser necessário. O primeiro ato pelo qual o Estado se manifesta realmente como representante de toda a sociedade - a posse dos meios de produção em nome da sociedade - é, ao mesmo tempo, o último ato próprio do Estado. A intervenção do Estado nas relações sociais se vai tornando supérflua daí por diante e desaparece automaticamente. O governo das pessoas é substituído pela administração das coisas e pela direção do processo de produção. O Estado não é "abolido": morre. É desse ponto de vista que se deve apreciar a palavra de ordem de "Estado livre do povo", tanto em seu interesse passageiro para a agitação, como em sua definitiva insuficiência científica; é, igualmente, desse ponto de vista que se deve apreciar a reivindicação dos chamados anarquistas, pretendendo que o Estado seja abolido de um dia para o outro." (47 - Engels - apud - Lênin - O Estado e a Revolução - Ed. Hucitec - SP - 1986 - fls 20 - 21). Lenin, em sequência, nesta obra, analisa, sob a ótica de Marx, a experiência da Comuna de Paris, de 1870, traçando os lineamentos do governo revolucionário, assim, no entendimento de Lenin, deveria ocorrer, a "Destruição do poder central" essa "excrecência parasitária..." (48 - Lenin - opus citae - fls 68). Superada a fase de transição, da ditadura do proletariado, a história evoluía para a total abolição de classes e a entrada na fase final, do socialismo, para o comunismo integral. Marx, descreve desta forma a sociedade comunista do futuro: "Numa fase superior da sociedade comunista, quando terá desaparecido a avassaladora subordinação dos indivíduos à divisão do trabalho e, juntamente com ela, o contraste entre o trabalho intelectual e o manual; quando o trabalho não fôr somente um meio de vida, mas uma primeira necessidade vital; quando, com o desenvolvimento múltiplo dos indivíduos, as fôrças produtivas crescerem igualmente e tôdas as fontes de riqueza coletiva produzirem com abundância, somente, então, o estreito horizonte do direito burguês poderá ser completamente ultrapassado e a sociedade poderá inscrever em seus pavilhões: "De cada um, segundo suas capacidades, a cada um, segundo suas necessidades." (49 - Marx - Crítica do Programa

de Ghotá - apud - Pietre - opus citae - fls 109). É Engels que descreve esta sociedade do futuro, preconizada no marxismo: "As condições que cercam o homem, e até agora o dominam, colocam-se, a partir desse instante, sob o seu domínio e seu comando e o homem, ao tornar-se dono e senhor das suas próprias relações sociais, converte-se pela primeira vez em senhor consciente e efetivo da natureza. As leis da sua própria atividade social, que até agora se erguiam frente ao homem como leis naturais, como poderes estranhos que o submetiam ao seu império, são agora aplicadas por ele com pleno conhecimento de causa e, portanto, submetidas ao seu poderio. A própria existência social do homem, que até aqui era enfrentada como algo imposto pela natureza e a história, é, de agora em diante, obra livre sua. Os poderes objetivos e estranhos que até aqui vinham imperando na história, colocam-se sob o controle do próprio homem. Só a partir de então, ele começa a traçar a sua história com plena consciência do que faz. E só daí em diante as causas sociais postas em ação por ele começam a produzir predominantemente, e cada vez em maior medida, os efeitos desejados. É o salto da humanidade do reino da necessidade para o reino da liberdade." (50 - Engels - Do Socialismo Utópico ao Socialismo Científico - fls 76 a 77). O homem nesta concepção liberta-se da história que o condicionou até a fase final e, a partir deste ponto, passa ele mesmo a fazer a história, sendo seu senhor consciente e liberto.

Leon Trotsky, além de sua liderança política e militar na revolução de outubro, caracterizou-se denotativamente como um teórico adepto da revolução internacional permanente. Isto é, ele possuía plena convicção, embasado em Lenin, que a revolução socialista não poderia permanecer isolada num único país. Conforme seu entendimento era necessária a interligação da mesma com a revolução internacional socialista. Sob este aspecto polemizou muito com Stálin, que caracterizava como opoente desta sua alternativa estratégica e como um mero burocrata oportunista que através do revisionismo do Leninismo teria inclusive mandado destruir documentos. (51 - Trotsky - Leon - A Revolução Russa - Paz e Terra - 3º Vol - fls 1046). Trotsky, como um profeta, diz expressamente: "Na realidade o desenvolvimento da economia soviética permanece um processo antagônico. Fortalecendo o estado proletário, o êxito econômico não está levando, de modo algum, automaticamente à criação de uma sociedade harmoniosa. Ao contrário, está tornando mais agudas ainda as contradições de uma estrutura socialista isolada. A Rússia ruralista necessita, como antes, de um plano industrial mútuo com a Europa urbanista. A divisão do trabalho no mundo inteiro repousa sôbre a ditadura do proletariado num país separado, e de modo imperativo dita seu futuro caminho. A Revolução de Outubro não excluía a Rússia do processo desenvolvimentista do resto do mundo, mas pelo contrário tentava vinculá-la estreitamente ao mundo. A Rússia não é um núcleo de bárbaros, nem ainda uma arcádia socialista. Trata-se de um país com um grau maior de transitoriedade numa época de transição. "A Revolução Russa é apenas um elo da cadeia da revolução internacional." As condições atuais da economia mundial possibilitam afirmar que o capitalismo aproximou-se muito mais da revolução proletária do que a União Soviética do socialismo. A sorte do primeiro estado proletário está ligada indissolúvelmente ao destino do movimento libertador do Ocidente e do Oriente." (52 - Trotsky - opus citae - fls 1047). A viva voz crítica do profeta é quem prenuncia a falência futura da via burocrática: "Mostramos acima que as premissas objetivas de uma revolução socialista já foram criadas pelo desenvolvimento econômico dos países capitalistas adiantados. Mas o que pode ser dito a êsse respeito sobre a Rússia? Podemos esperar que a transferência de poder para o proletariado russo seja o comêço de uma transformação de nossa economia nacional sôbre princípios socialistas? Os operários franceses, como Marx disse, não exigiam milagres da Comuna. Agora, também, não se pode esperar milagres instantâneos da ditadura do proletariado. O poder do estado não é onipotente. Seria absurdo imaginar que o proletariado tenha somente que receber o poder e substituir o capitalismo por socialismo com alguns decretos. Uma estrutura econômica não é um produto da atividade do estado. O proletariado pode somente empregar o poder do estado com toda a sua força a fim de promover a evolução econômica em direção ao coletivismo, e abreviar o seu caminho. A socialização da produção começa naqueles setores que oferecem as menores dificuldades. Durante o primeiro período a produção socializada tomará a forma de oásis ligados a emprêsas industriais privadas pelas leis da circulação livre. Quanto maior o campo já tomado pela indústria socializada, mais óbvias serão as suas vantagens, mais sólido se sentirá o nôvo regime político, e mais audaciosas serão as subsequentes emprêsas industriais do proletariado. Nessas empresas o proletariado será capaz e contará, não somente com as forças produtivas nacionais, mas também com a técnica internacional, justamente como em sua política revolucionária contará não somente com a experiência das relações nacionais de classe, mas também com tôda a experiência histórica do proletariado internacional. O regime proletário será compelido desde o início mesmo a empreender a solução do problema agrário, pelo qual está limitado o destino da imensa massa da população da Rússia. Resolvendo êsse problema, como resolvendo todos os outros, o proletariado tomará como seu ponto de partida esforço fundamental de sua política econômica: conquistar o campo mais largo possível para a organização da indústria socialista. E as formas e o tempo dessa política no problema agrário terão de ser determinados tanto pelos recursos materiais no comando do proletariado, como pela necessidade de desdobrar o máximo suas atividades para não empurrar possíveis aliados para as fileiras da contra-revolução." (53 - Trotsky - opus citae - fs 1054) Se estas eram as perspectivas ideais nas quais desenhava o desenvolvimento da revolução, no entanto Trotsky, analisando a realidade da revolução russa, sob a influência de Stalin, continuando o texto, criticava: "Mas até que ponto pode a política socialista da classe operária ir nas condições industriais da Rússia? Apenas uma coisa pode ser dita com certeza. Ela se precipitará sôbre obstáculos políticos antes que venha contra o atraso técnico do país. Sem apoio direto estatal do proletariado europeu a classe operária da Rússia não pode permanecer no poder e não pode converter o seu domínio temporário em uma prolongada ditadura socialista...O "otimismo" político pode assumir duas formas. Êle pode exagerar suas próprias forças e os aspectos vantajosos da situação revolucionária, e fixar-se tarefas cuja solução não é permitida pela correlação existente de forças. Mas êle pode, por outro lado, otimisticamente, fixar um limite a suas tarefas revolucionárias para além do qual a lógica da situação inevitavelmente empurrará. Devemos fixar um limite a todos os problemas da revolução pela convicção de que nossa revolução é burguesa em suas aspirações objetivas, e também em seu resultado inevitável, e devemos assim fechar os nossos olhos para o fato de que o agente principal dessa revolução burguesa será o proletariado, e o proletariado será empurrado em direção ao poder por todo o desenrolar da revolução...Podemos nos acalmar com a idéia de que as condições sociais da Rússia ainda não estão

maduras para uma economia socialista, e imediatamente podemos negligenciar o fato de que o proletariado, uma vez no poder, **será inevitavelmente compelido por tôda a lógica de sua situação a introduzir uma economia operada pelo estado.**(grifei - 54 - Trotsky - opus citae - fls 1055).

Bukhárin, ideólogo defensor da N.E.P., desenvolvendo uma estratégia de longa duração para a fase de transição para o comunismo, através de um conceito de consolidação prioritária do "bloco operário-camponês", estabelece críticas a Trotsky e, no seu entender, a incapacidade do mesmo de entender as etapas do processo revolucionário, para êle, conforme transcreve Buci-Glucksmann (55 - Gramsci e o Estado - Ed. Paz e Terra - fs.331) : "O erro principal da revolução permanente, tal como Trotsky a entende, consiste no fato de não levar em conta períodos de transição, isto é, ela negligencia tomar em consideração algo que está na própria base da teoria *marxista* da revolução permanente. As diversas etapas da revolução, onde as diferentes classes têm deveres a cumprir, exigem de nós palavras de ordem especiais adequadas às diversas situações. Trotsky só considerou a última etapa da revolução, ele negligenciou as etapas transitórias." "Para Trotsky, as contradições inerentes à posição de um governo operário em um país atrasado, com uma população camponesa importante, só podem ser resolvidas através da revolução mundial". Assim, Bukhárin, contestando o apoio ou a solução internacionalista externa, argumenta no sentido de diferenciar os termos *dominação* e *direção* de classe no período de transição revolucionária do estado revolucionário teorizando: 1. Distinção, direção e dominação de classe: "Se considerarmos a correlação de forças existentes em um país como a URSS, compreenderemos que a ditadura do proletariado significa uma certa relação entre o proletariado e a burguesia, e uma relação diferente entre o proletariado e o campesinato. O proletariado domina a burguesia. Mas ele dirige os camponeses." "2.Estado: Nosso Estado não é exatamente um Estado operário-camponês, e sim um Estado operário que se apóia nos camponeses. Daí a necessidade de conservar a qualquer preço essa base social do Estado, sua unidade social. Daí, a crítica a uma concepção instrumental do Estado de transição que leva-a insistir nos aspectos administrativos às custas das funções econômicas: "Em um certo sentido, em uma certa medida, por um certo tempo, a relação da nova burguesia da N.E.P. não pode limitar-se à pura repressão...É preciso utilizá-la e superá-la, através de sua eliminação econômica."Eis por que, a uma concepção instrumental do poder do Estado como "coerção", Bukhárin opõe uma concepção mediadora do Estado em sua relação com a sua própria base, e na dialética infra-estrutura/superestrutura. "3. Estado/hegemonia. "A ditadura do proletariado, o poder de Estado realizam uma mediação entre todos esses tipos de relações."Poder do proletariado que se apóia nos camponeses e os dirige, ele deve consolidar o bloco operário-camponês "sob a hegemonia do proletariado da classe operária como força dominante e dirigente do bloco." (56 - Buci-Glucksmann - fls 331 - 332)

Outra grande estrela do socialismo desta época e que participa da grande polêmica entre Trotsky e Bukharin, é Antonio Gramsci, pensador italiano e ativista político, nascido em Ales, Sardenha, em 23.01.1891 e morto em 27.04.1937. Gramsci concorda com o entendimento da maioria do Comitê Central esposada pela opinião de Bukhárin, pois para ele, embora houvesse erros de ambos os lados, nos grupos envolvidos na discussão política "só uma sólida unidade e uma disciplina rigorosa no seio do partido que dirige o Estado operário podem garantir a *hegemonia* proletária sob o regime da NEP, isto é, o pleno desenvolvimento da contradição que sublinhamos. Mas no caso, a unidade e a disciplina não poderiam ser aplicadas de forma mecânica e autoritária, elas têm de ser expressão de um consenso sincero". Em resposta a uma carta de Trogliatti, dirigente comunista italiano, êle afirma sobre a questão: "A linha leninista consiste em lutar pela unidade do partido, não a unidade, não somente por uma aparência de unidade, mas por uma unidade sem dúvida um pouco mais profunda, que consiste em impedir a formação no seio do partido de duas linhas políticas radicalmente opostas sobre todas as questões." (57 - opus citae - Buci-Glucksmann). A partir desta polêmica é que Gramsci vai estabelecer o seu conceito central de unidade necessária que se resume na *hegemonia* do proletariado. Através da apreciação das divergências de métodos e da apreciação na avaliação da luta que se consolida na Rússia e tem seus efeitos sobre o Ocidente. Gramsci critica Trotsky por não compreender o conceito de hegemonia necessário não só do ponto de vista nacional, mas da mesma forma no plano internacional imputando-lhe uma condição corporativa excludente (unicamente operária e classista). Se Marx não desenvolveu uma teoria sistemática da política nos termos proporcionais à sua análise da economia política, Gramsci, a partir dos postulados Marxistas-Leninistas, estabeleceu uma alternativa concreta de luta política na inserção mundo ocidental e toda a sua complexidade social diferenciada da revolução russa, estabelecida dentro de um país com condições ainda feudais. Sua atividade política deu-se em Turim durante a Primeira Guerra Mundial e logo após, durante a ascensão do fascismo, quando depois de militar no partido socialista e posteriormente no partido comunista, acabou preso. Produziu sua obra, na maior parte, na prisão. Martin Carnoy, na obra Estado e Teoria Política, fls. 98, afirma que: "Para Gramsci o Estado, como superestrutura, torna-se uma variável essencial, em vez de secundária, na compreensão da sociedade capitalista. Ele incorporou também o aparelho de hegemonia do Estado, bem como a sociedade civil, e, por essa razão, ampliando-o além do conceito marxista-leninista do Estado como um instrumento coercitivo da burguesia.". Martin Carnoy, citando Bobbio, diz que Gramsci inverteu a teoria marxista tradicional em dois aspectos:"primeiro, Gramsci enfatiza a supremacia das superestruturas ideológicas sobre a estrutura econômica; segundo, enfatiza a supremacia da sociedade civil (consenso) sobre a sociedade política (força). Embora para Marx e Gramsci a sociedade civil seja fundamental para a compreensão das relações capitalistas e sua reprodução, Bobbio sugere que para Gramsci é a superestrutura que representa o fator ativo e positivo no desenvolvimento histórico; em vez da estrutura econômica, é o complexo de relações ideológicas e culturais, da vida espiritual e intelectual, e a expressão política dessas relações que tornam o centro de análise." (58- Martin Carnoy - opus citae - Ed. Papirus - fls. 94). Christinne Buci-Glucksmann, no livro Gramsci e o Estado (59 - Paz e Terra,

opus citae fls 104) citando os Cadernos 4 e 8 e reproduzindo os textos de Gramsci, contesta esta visão idealista de uma leitura gramsciana. Gramsci, manifestando-se nestes documentos a respeito da Infra-estrutura e da superestrutura, teria afirmado, conforme citações que : "Uma classe se forma com base em sua função no modo de produção; o desenvolvimento e a luta pelo poder, pela conservação do poder, criam superestruturas que determinam a formação de uma estrutura material especial (da superestrutura)". De forma mais denotativa e a tese anti-crociana em que êle afirma: "Não são as ideologias que criam a realidade social, e sim a realidade social em sua infra-estrutura produtiva que cria as ideologias. ""A infra-estrutura e as superestruturas formam um bloco histórico, isto é, o conjunto complexo e conflitivo (a variante diz: contraditório) das superestruturas é o reflexo do conjunto das relações sociais de produção."(60 - Buci - opus citae - fls. 105) . Luciano Costa Neto, em seu livro prefaciado por Fernando Henrique Cardoso, intitulado Hegemonia e Política de Estado (61 -Ed. Vozes - 1988 - fls 20 a 23) traduz da melhor forma a teoria gramsciana na sua complexidade, intitulando de forma maestral na versão portuguesa, a interpenetração e interação da infra e super estrutura, como a **Sociedade Regulada**. Luciano afirma que Antônio Gramsci ", partindo de Marx, elaborou uma teoria sofisticada da Sociedade Civil, porém mais especialmente construindo a teoria da inter-relação e da articulação do Estado e da Sociedade Civil, e a forma pela qual ambos operam, de forma conjunta, como organismos reguladores da sociedade. Gramsci compreendeu o Estado e a Sociedade Civil como um todo, definindo que ambos possuíam o mesmo objetivo final de regulamentar a sociedade com orientação similar de manter e reproduzir um dado sistema social. Através desta abordagem unitária e comum, ele prosseguiu para definir o Estado e a Sociedade Civil pela sua diferenciação mútua - e também esclareceu sua articulação complexa. *Sociedade Regulada* é, portanto, o somatório total do Estado e da Sociedade Civil. Um dos resultados mais cruciais desta abordagem unitária e original foi perceber que, em dadas situações históricas, o Estado e a Sociedade Civil podem intercambiar papéis e funções."

Costa Neto, prossegue, de forma magistral , invalidando a visão linear de Bobbio, dizendo: "Para começar com sua análise, Gramsci rejeita a idéia da "autonomia"da Sociedade Civil (ex: igrejas, escolas, sindicatos, etc.), que é derivada apenas, como ele observa, pela sua definição jurídica, como "independentes"ou "privadas": esta definição jurídica é produzida pela Sociedade Regulada ela mesma, através de seu sistema jurídico, e, por conseguinte, redundante e artificial. Esta definição jurídica serve como um elemento importante para prover a instância de *relativa autonomia* para a Sociedade vis-à-vis o Estado, mas não é certamente uma medida de real autonomia ou independência. O duplo estudo de Estado e Sociedade Civil ajudou Gramsci a elaborar mais adiante a *articulação* de ambos, estabelecendo uma *ligação* entre os conceitos marxistas de força e ideologia: para Gramsci, em última análise, *ideologia legítima a força* para a regulamentação da sociedade." Estado e Sociedade Civil, conceitos divididos, na verdade, na versão gramsciana , são uma única coisa inteiradas num corpo maior, intitulado pelo autor, como Sociedade Regulada. Gramsci nomina o Estado como o somatório da Sociedade Política (o Estado) e a Sociedade Civil. Os meios da regulamentação desta Sociedade , já aqui qualificada, seriam que a força usada pelo Estado incidiria sobre o seu objeto, o corpo e a capacidade mental do indivíduo, e a ideologia, utilizada pela Sociedade Civil teria como escopo outro objeto, qual seja a mente do indivíduo, atingindo assim e formatando, sua cosmovisão. A primeira atividade do Estado resultaria na dominação do indivíduo, a segunda atividade, praticada pela Sociedade Civil, obteria o seu consenso, traduzindo-se, respectivamente, em submissão e lealdade ao conceito continente.

Louis Althusser, outro grande socialista contemporâneo é que vai identificar em Gramsci assim como um predecessor com relação a sua teoria sobre os Aparelhos Ideológicos do Estado (A.I.E.),, é êle quem diz: "Gramsci, pelo que sabemos, é o *único* que chegou a avançar pelo *mesmo caminho* que nós. Ele teve a idéia singular de que o Estado não se reduzia ao aparelho repressivo de Estado, mas compreendia, como ele dizia, um certo número de instituições da sociedade civil: a Igreja, as escolas, os sindicatos...Gramsci, infelizmente, *não sistematizou suas intuições*, que ficaram no estado de anotações agudas, mas parciais"(62 - Christinne Buci- Glucksmann - Opus citae - fls. 90). Louis Althusser, juntamente com Nicos Poulantzas, mais ou menos pela década de 60, buscam harmonizar o marxismo com uma visão estruturalista da sociedade. Lévi-Strauss teria aplicado o estruturalismo aos rituais primitivos; Lacan teria dividido a psicologia sob este ângulo e Foucault, teria afirmado que o entendimento sobre a sociedade defluiu , não da atividade consciente dos seres humanos, mas isto sim, da sua atividade inconsciente manifestada através das estruturas que sua atividade pressupunha. Althusser contestando Sartre, com relação ao voluntarismo subjetivo, substitui o mesmo pelo condicionamento do indivíduo subjugados pelos aparelhos ideológicos da Sociedade. Para Althusser, numa visão estruturalista, "a formação social é antes um sistema de processos objetivos, sem sujeitos. Assim, Althusser rejeita a noção do homem como sujeito ou agente da história, argumentando que os indivíduos são "suportes" ou "portadores" das relações estruturais nas quais se situam. São as relações de produção (classes sociais) os sujeitos da história, não os atores individuais como agentes livres. Somente as classes , e não os indivíduos, é que têm uma história, na medida em que se desenvolvem e entram em conflito num modo específico de produção.

Outro continuador de Marx é Rudolf Hilferding que em 1909 escreveu a obra O Capital Financeiro ali êle expressa a teoria de como o capitalismo se transforma em monopolismo. Para Hilferding, o capitalismo, determinado por leis objetivas do movimento do capital vai inevitavelmente encaminhando-se para a concentração e o regime de monopólio através da supressão da concorrência. Para êle, "...ali onde a força do capital é suficientemente forte, provoca, por sua vez, uma contratendência à sua superação. Esta contratendência conduz à supressão da livre concorrência e, com ela , à tendência a conservar continuamente a desigualdade da taxa de lucro, até que se anula esta desigualdade mediante a supressão da separação dos setores produtivos."(Hilferding- Rudolf - El Capital Financiero - Tecnos - Madrid, 1963 - p.209). A tendência ao monopólio e a sua "socialização antagônica" é contemplada por Hilferding , da seguinte forma: "A economia clássica concebe o preço como manifestação da produção social anárquica, e afirma que o seu nível depende da força de produção do trabalho. A lei objetiva do preço somente se impõe, todavia, através da concorrência. Quando as associações monopolistas eliminam a concorrência, eliminam com ela o único meio com o qual se pode realizar uma lei objetiva dos preços. O preço deixa de ser uma magnitude determinada objetivamente; se converte em um problema de cálculo para os que o determinam

voluntária e conscientemente; em lugar de um resultado se converte em um suposto; em vez de algo objetivo passa a ser algo subjetivo. em lugar de algo necessário e independente da consciência e da vontade dos participantes, se converte em coisa arbitrária e casual. A realização da teoria marxista da concentração, a associação monopolista, parece converter-se assim na eliminação da teoria marxista do valor." (Opus citae - p. 257) Hilferding, manifesta a crença, da inexistência de limites absolutos para a cartelização que se situa numa linha de progressão e concentração constante, pois, conforme afirma: "As indústrias independentes são submetidas, cada vez mais, à dependência das cartelizadas, para no final serem absorvidas por elas. O resultado deste processo é a formação de um cartel geral. Toda a produção capitalista é regulada por uma instância que determina o volume da produção em todas as esferas. Então a estipulação dos preços é puramente nominal, e não significa mais do que distribuição do produto total entre os magnatas do cartel, de um lado, e entre a massa dos demais membros da sociedade, de outro. Disso resulta que o preço não seja o resultado de uma relação objetiva, contraída pelos homens, mas um modo simplesmente aritmético de distribuição de coisas e não de valores. Com a anarquia da produção desaparece a aparência objetiva, desaparece a objetividade valorativa da mercadoria, isto é, o dinheiro. O cartel distribui o produto." (Hilferding - Opus Citae - fls 264). Desta forma, para Hilferding, é que se dá o surgimento do conceito de "socialização antagonica", pois feita através do próprio capitalismo em razão de que, a monopolização, na sua exacerbação total, supera as categorias determinantes da economia mercantil. A mercadoria, por assumir desta forma imediata uma acepção meramente de produto, em razão direta de sua inexpressão como valor de troca, deixa por isto, de exercer sua função reguladora de mercado levando-o à extinção. Deixa, assim, de existir a sociedade capitalista sob a acepção de como hoje a entendemos, para atingir-se o patamar de uma sociedade industrializada e organizada racionalmente por um comitê diretivo central. Nesta fase caracterizaria-se a extinção da divisão capitalista do trabalho em razão da produção social unificada no cartel global, continuando o conflito, não mais entre possuidores e despossuídos, mas, como mudança qualitativa, entre o trabalho e a instância administrativa central. Hilferding, não leva sua condição lógica a uma inexorável consequência, qual seja, a superação do capitalismo dentro do próprio capitalismo, pois separando a economia da política, afirma que seria inconcebível que o cartel, dirigindo a produção total, vórtice produtor de crises, conciliasse as categorias opostas superando-as, evitando assim a contraposição de interesses aguçada, nesta ótica, ao máximo. Observamos, no entanto, a atualidade sinérgica, através da globalização, da extinção do valor imediato do preço dos insumos ou sua queda a níveis mínimos otimizados pela concorrência que se supera e concentra-se cada vez mais, alavancada ainda pelo processo tecnológico de aceleração da quantidade/qualidade resultando tão somente, ainda, um preço mediato ou final, diferenciando-o a nível de aquisição pelos consumidores, em razão da distribuição comercial que se faz no âmbito das "bolhas" (soberanias) estatais, com regulações internas diferenciadas, que fazem assim os preços finais oscilarem em razão de suas idiossincrasias concernentes a políticas cambiais e tributárias protecionistas. É o choque do mundo contemporâneo entre os capitais monopolistas internacionais, que o são assim em razão da sua própria superação gerencial e tecnológica, podendo respirar o ar estratosférico da internacionalização, *versus* monopólios nacionais, compartimentados ainda, na atmosfera, no útero dos Estados, oxigenados que são pelo seu cordão umbilical através das barreiras alfandegárias, que lhes suprem as deficiências gerenciais, tecnológicas e o não acesso a energia e fontes de insumos básicos mais baratos, já monopolizadas a nível internacional, dificultando-se a concorrência, levando, mais uma vez, como consequência inevitável, a um processo de associação, e novamente concentração e cartelização, dos interesses nacionais, já unidos aos internacionais, sob pena de serem levados à extinção num enfrentamento desigual. Tudo sobre a pressão constante dos próprios consumidores que burlando a fiscalização da *reserva de mercado* adquirem produtos oriundos de fora, similares aos nacionais mas na maioria das vezes mais sofisticados tecnologicamente, através do contrabando (descaminho de direito) aluindo os ganhos dos empresários nacionais. Aliada a esta prática agrava mais o processo, a sinergia dos monopólios internacionais alavancadas pelo chamado *duping social*, pois já instaladas (introjeadas) em "soberanias" que não possuem política social. Num momento oportuno, aliado ao que foi descrito, era de apropriar-se a idéia colocada por Karl Renner, seja, a da socialização, pela via capitalista, através do crescimento orgânico das formas associativas representadas pelas sociedades anônimas, cujos controles acionários, estão cada vez mais sob controle dos fundos de pensão previdenciária dos trabalhadores, fenômeno este constatado não só a nível internacional, mas a nível nacional, evidenciando-se assim, como alternativa real, a tese renunciada mas não assumida por Hilferding, em todas suas extensões reais, sobre o que êle caracteriza como a "socialização em forma antagonica".

Feito este pequeno parêntese, acreditamos que, embora não tenhamos esgotado o tema com relação às várias abordagens socialistas à respeito do Estado, referimos as visões mais significativas com relação a temática igualitarista. Assim passaremos, nos próximos capítulos, a projetar, de acordo com as cosmovisões supra-citadas, a liberal (atômica) e a socialista (dialética), os modelos estatais, é dizer as fórmulas constitucionais, originárias e consentâneas com seus paradigmas ideológicos. Não nos ateremos a modelos ideais, mas sim a modelos reais e históricos tais como o modelo americano e o modelo soviético (antes da Perestroika). Num terceiro momento nos deteremos sobre a análise de um terceiro modelo constitucional, qual seja, o do Estado Providencial ou Welfare State (Social-Democracia), fruto que é, de forma eclética, de *um além e de um aquém*, dos modelos supracitados. Assim, teremos, em resumo, o que o emérito professor Pinto Ferreira, em seus Princípios Gerais de Direito Constitucional Moderno, cognominou de *ciclos constitucionais*. (Op. Citae pág. 55 usque 67) Como é aceito pela maioria dos tratadistas de direito constitucional, dividiremos a matéria em três capítulos, quais sejam, O Constitucionalismo Político-Liberal; o Socialismo; e o Constitucionalismo Social.

OS CICLOS CONSTITUCIONAIS

INTRODUÇÃO

Nos capítulos antecedentes traçamos a gênese e o substrato das ideologias que influenciaram e mesmo condicionaram a estrutura jurídica dos modelos estatais antípodas. O primeiro, na acepção atomística ou liberal, o segundo, sob uma concepção dialética ou dita socialista. Descrevemos o processo pelo qual, deflagrada a Revolução Francesa (1789), esta, em seus primeiros estertores, de forma totêmica erigia-se sob o signo da trilogia *Liberté, Egalité, Fraternité*. Reportamo-nos, no capítulo sobre a Liberdade e a Igualdade, que estas categorias naquele momento expressas, referiam-se, traduzindo as filosofias da época e as precedentes tais como o estoicismo, o cristianismo, o nominalismo, o contratualismo, o iluminismo, o utilitarismo, o racionalismo e o ideal maçônico-republicano, como palavras sínteses que expressavam a contingência do humano: O EU e o NÓS. Ego e Alter-Ego. Privado e Público. Verso e reverso de uma mesma moeda, a tecitura social, na sua variabilidade interativa, seja social, político, jurídico ou econômica amalgamadas, liberdade e igualdade, pelo valor fraternidade, resultante da equalização dos valores liberdade e igualdade ou, mesmo, numa leitura inversa, causa motora inicial da conciliação do eterno paradoxo humano. Consideramos que mesmo que este, podemos chamar assim fetiche, retratasse de forma sintética a problemática política com toda a sua complexidade estrutural, não poderia, como realmente não pode em realidade ser utilizado para o equacionamento dos seus correlatos e intensos conteúdos que se traduziam nas realidades econômicas, sociais, políticas, etc.. Retratamos, da mesma forma, que nos albores desta revolução, com o surgimento do babuvismo de Babeuf, e o *Manifesto dos Iguais*, redigido por Sylvain Maréchal, acusando a existência de "*alguns mais iguais entre os iguais*", no seio da revolução, começa a evidenciar-se um divórcio, uma cisão na trilogia, em detrimento da fraternidade ou agrupando-se uma ala sob o ideal único da liberdade ou, de forma contraposta, sob a bandeira desfraldada da igualdade. O processo de afastamento destes valores, como norteadores da teoria estatal, vai se dar ao longo de dois séculos. Do século XVIII ao século XIX, constatamos unicamente o apogeu institucional do liberalismo, que traduziu-se no movimento constitucional Político Liberal que reproduziu-se por quase todas as constituições daquela época: Americana, Francesas, Latino-Americanas, etc.. Nos albores do século XX, presenciamos a consolidação da Revolução Igualitarista, fruto do lento evoluir doutrinário do socialismo notadamente no século XIX, que vai se consolidar em 1918, através da Declaração dos Direitos do Povo Trabalhador e Explorado, consolidando a revolução russa de 1917. No entanto, se tratamos até aqui, do que pretensamente através de uma leitura sectária se queira ver como antípoda, como de fato a consubstanciação dos regimes constitucionais historicamente se deram, constatamos também, a partir da primeira guerra mundial, notadamente nos anos de 1917, com a constituição mexicana e em 1919, com a constituição da República de Weimar, a construção de uma alternativa à polarização, seja, o surgimento do Constitucionalismo Social, que seria um meio termo entre o Liberalismo e o Socialismo. Um regime eclético, de compromisso entre liberdade e igualdade, mesclando assim, os ideais liberais com os socialistas. A Social-Democracia, revolução da rosa, seria um além do Liberalismo e um aquém do Socialismo. Dizem os teóricos do constitucionalismo, em sua grande maioria, que o Constitucionalismo Político-Liberal nasceu sob a égide das Declarações de Direito do Homem, aquela zona de exclusão em que o Poder Soberano do Estado se detinha, delineava estes direitos numa acepção jurídica meramente formal, como jurídicos e políticos. Estes direitos, através desta ótica, não eram materiais, pois da mesma forma que os contratos privados, notadamente aqueles que se referiam às relações entre capital e trabalho, não eram equipolentes, de igual maneira, no âmbito do direito público, a liberdade jurídica era abortada pela correlata e concomitante desigualdade material existente na sociedade. Assim é que, por reação a esta constatação, na forma da gênese das teorias socialistas, já relatadas anteriormente, através do Socialismo, pretendeu-se uma leitura da liberdade através, primeiro, de uma equalização da igualdade real manifestada numa nova construção jurídica, o Estado dos Sovietes ou a Ditadura do Proletariado com a extinção gradativa da propriedade privada, tornando-a coletiva através de vários mecanismos jurídicos. Se no regime constitucional liberal, a propriedade privada é considerada absoluta, John Locke a afirmava como direito inalienável e a Declaração Francesa o confirmava no seu art 2, e no regime constitucional social ela é relativa tendo uma finalidade social, já no regime socialista ela é, pode-se dizer bem dizer, nula ou estatal. Enquanto que na acepção liberal, a propriedade é o vetor principal, ou o capital, como querem outros, já, na acepção socialista, o trabalho é o nó górdio da questão institucional. Poderíamos ilustrar, na forma dialética, utilizando-nos das categorias tese, antítese e síntese, que se no plano teórico esta equação histórica deveria se resolver na resultante de um Estado Comunista (ideal marxista), verdadeiramente, no plano empírico, da história que foi, este choque resolveu-se através da resultante que foi a Social

Democracia, com seu regime jurídico projetado no Constitucionalismo Social, fundado na revolução mexicana e no modelo de Weimar. Um regime que não abolia as categorias anteriores mas, de forma eclética, através do compromisso institucional, preservava as categorias precedentes, capital e trabalho, vetores dos regimes antípodas. Se não podemos contemplar os antípodas como duas expressões de mesmo poder econômico, pelo menos podemos visualizá-los como duas expressões institucionais que caracterizavam-se na forma pelo procedimento de como resolver o problema econômico e ainda, nesta mesma linha, como expressões de soberanias estatais, com similar expressão militar. Se formos levar a análise a um patamar mais elevado, poderemos constatar, da mesma forma, que mesmo os regimes antípodas, não foram totalmente absolutos na sua caracterização ou pureza conceitual. O modelo liberal clássico americano, quando da famosa depressão 1929-32, sob o governo de Franklin Delano Roosevelt, iniciou a chamada política social como era cognominado o *new deal*. Por outro lado, o modelo soviético, sob Lênin, utilizou-se de mecanismos tipicamente capitalistas, para ativar sua política econômica socialista, através da chamada NEP (Nova Política Econômica), lançada em 1921. Já o regime jurídico-político-econômico híbrido, a social democracia, como zona de transição ou ainda cognominada zona cinzenta de sobreposição, na sua forma de compromisso, mantinha como instrumentos perenes, mecanismos concomitantemente capitalistas e socialistas. É importante, como tese, que se possa estudar a oscilação ou mesmo a cristalização, o engessamento, das sociedades políticas, sob a orientação de um ou outro paradigma, liberdade ou igualdade, privado ou público, não sob o aspecto setário de que uma ótica ou outra, possua o condão único de equacionar o problema das sociedades políticas de forma final. Constatamos, empiricamente no processo histórico, que existe assim como que fossem fluxos e refluxos, sístoles ou diástoles, entre estes polos conceituais, no seio dos processos institucionais dos próprios modelos ditos absolutos ou antípodas. Constatamos, da mesma forma, que se na alternativa de compromisso, institucionaliza-se estes mecanismos, como se contempla no regime social democrata, configura-se através do engessamento, um crescimento estatal, através da burocratização, que abafa o processo privado ou de sua iniciativa. Por outro lado, a desregulamentação total do Estado, cria uma superdinâmica de concentração de capitais, gerando miséria, desemprego, enfim o parto das crises econômicas, que se refletem como políticas e sociais. Esta problemática, leva a outra questão que também é uma constatação: São possíveis mecanismos jurídicos que regando o Estado possuam dinâmica e flexibilidade possível para acompanhar a evolução da sociedade civil numa correlação com a dinâmica da evolução tecnológica-econômica, ao mesmo tempo que preservem em essência os mecanismos essenciais e garantidores da dignidade do ser humano, se não em termos absolutos ideais, pelo menos em termos consentâneos como o nível de desenvolvimento desta civilização? Estes mecanismos deveriam ser institucionais, isto é, estruturas jurídicas organizadoras da caracterização e organização estatal, ou seriam, numa outra concepção, mecanismos meta-jurídicos não institucionais, assim como organizações não governamentais ou sociais, que do seio da própria Sociedade Civil, de forma democrática, realimentassem de forma dinâmica um Estado, se não dúctil e plástico, pelo menos altamente receptivo ao processo dialético desta própria Sociedade? Mesmo, resolvendo estas questões, colocaria-se ainda outra, da mais grave importância: Em face da disparidade econômico-cultural dos vários povos e em face de uma globalização crescente de mecanismos econômicos e dos interesses internacionais interativos, quais os artificios jurídicos garantidores, já a nível internacional, que permitam uma passagem menos dolorida destes países ao processo interativo global? Acreditamos que ter consciência desta problemática é vital para sua superação. Acreditamos, que o processo histórico, análogamente a uma estrada em que trafegam veículos, possibilita em algumas épocas, na metáfora trechos, que possibilitam pela sua condição de trafegabilidade, possibilidade da iniciativa privada, individual, mas, que chegados a determinados trechos, é necessário que os passageiros desembarquem e coletivamente, num processo altruísta, ajudem o motor enfraquecido frente a lomba íngreme das crises econômicas-sociais. O processo verdadeiramente democrático, projetado juridicamente é que vai atribuir quem dirige e quem vai empurrar, alternativamente, o veículo em terreno bom ou em terreno ruim. Uma coisa é certa, o veículo social estatal não pode ser dirigido, ou chegar ao seu objetivo, ou só pela ótica individualista ou, só pela ótica coletivista, ou em todo o trajeto, pela concomitância da ótica individual-coletivista, sob pena de perda de sinergia, através da estagnação pela não utilização da força apropriada ao tamanho do óbice que se apresenta. É de perguntar-se, postas estas questões, não seria o caso de constatando-se estas oscilações, criarem-se mecanismos institucionais, nos seios das constituições, que colimando e prevendo mudanças nos terrenos econômicos-sociais e mesmo crises ecológicas e epidêmicas, pudessem, de forma institucional, através de legislações administrativas e regulamentares-secundárias, fazer que não o Estado transforme-se em Estado Liberal, Socialista ou Social-Democrata, mas que as políticas destes estados dúcteis e flexíveis institucionalmente, assumissem estas características, quando necessárias, sem serem passíveis de revoluções internas ou mesmo caríssimas e morosas revisões, ou ainda agressão externa, por destoarem de modelos dominantes? Que estes mecanismos, dispostos no aparato constitucional, como amortecedores institucionais, através de processos democráticos, possibilitassem a constante adaptação aos terrenos porventura percorridos sem que se soterra a Liberdade e a iniciativa do Indivíduo, por determinados tempos, e numa outra alternativa, também extrema, cultue-se só o Egoísmo descuidando-se do Altruísmo e da existência da necessidade coletiva? Há de preservar-se ao mesmo tempo, os direitos individuais de primeira, segunda e terceira geração (políticos e civis, sociais-econômicos e ecológicos-tecnológicos), sem que os Estados, através de políticas tributárias

espoliadores, soterram a Sociedade sobre o encarecimento dos custos dos bens produzidos. Está aí o nó górdio da questão. É onde o liberalismo e o socialismo se encontram, na Sociedade Desregulada, porque altamente democrática e organizada, que está a redenção e o encontro, já de forma elucidativa da equação sempre viva: Liberdade, Igualdade, Fraternidade.

Feitas estas observações e questionamentos, que não são objeto específico desta obra mas nem por isto desimportantes, passamos a traçar, num discurso genérico, o painel de análise do Constitucionalismo como hoje o conhecemos.

A maioria dos teóricos especializados em Teoria Geral do Estado é acorde em dividir a evolução do Estado nos seguintes períodos: Estado Antigo ou Teocrático (Egito, Pérsia, China e Assíria); Estado Cidade (a Polis e a Civitas dos gregos e romanos), Medieval ou *Era do não Estado*, e Estado Moderno, alguns subdividindo este último, em Estado Moderno Absolutista e Estado Moderno Democrático. A nós, no âmbito deste trabalho, interessa exatamente a análise deste último, que retrata o surgimento do Estado de Direito ou do chamado Constitucionalismo. Deve-se resgatar, como prolegômeno e passando ao largo das extensas discussões a respeito da natureza jurídica do estado, a definição do fenômeno estatal do modo como hoje o conhecemos. Paolo Biscaretti di Ruffia, em sua obra *Direito Constitucional*, após perpassar por vários conceitos de estado chega a conclusão que "para conseguir a exata configuração da noção jurídica do Estado moderno, não há meio melhor do que examinar, com mais atenção, os três elementos fundamentais que, segundo os esquemas tradicionais, mas que parecem, ainda hoje eficazes, ...colaboram para constituir o mesmo Estado; isto é: I) o Governo, II) o povo e III) o território. (opus citae fls 36 - Editora dos Tribunais SP- 1984). Ruffia, citando seu mestre, Santi Romano, trata da Soberania como extensão da ordem jurídica sobre o território. Para simplificar assunto tão complexo dentro da doutrina estatal e em face dos vários conceitos, ficaremos com a definição fornecida pelo professor Dalmo de Abreu Dallari que define o fenômeno estatal como "a ordem jurídica soberana que tem por fim o bem comum de um povo situado em determinado território." (O.c. fls 104 - Saraiva - 1985). Nosso trabalho tem como objetivo observar a ordem jurídica soberana, retratada nas constituições dos vários modelos constitucionais. Através do estudo do surgimento do conceito de Soberania apreendemos, que num primeiro momento, como Estado Absolutista, esta, tem uma concepção religiosa, transcendental. O rei, ou monarca, como se fosse um grande proprietário privado, representa ele mesmo, o poder do Estado identificando-se com o mesmo. A célebre frase de Luís XIV, *L'Etat c'est moi!* (O Estado sou eu), traduz o fenômeno. Com o surgimento das novas teorias, tais como o contratualismo, o iluminismo e o racionalismo, não citando outras, há um processo de modificação da teoria do estado e sua justificativa do Poder. As teorias democráticas, que vislumbram não na transcendência, o Poder Divino auferido pelos Reis, mas no Povo Soberano, nas alternativas de Direito Divino Providencial (per populum) como queria São Tomas de Aquino, ou na forma Hobesiana (ainda absolutista), ou ainda de maneira eminentemente democrática, embasado no Povo Soberano, é que permitem o surgimento do Constitucionalismo. Já vimos detalhadamente como John Locke, Rousseau, Montesquieu, Kant, Paine, John Jay, Hamilton, Madison e Emmanuel Siéyès, contribuíram para esta construção doutrinária. A teoria da personalidade jurídica do Estado, da mesma forma, vai impulsionar a perfectibilização do processo constitucional contribuindo para o estabelecimento do chamado estado de direito. Afirmam, alguns teóricos, que não só do plano doutrinário mas também da matéria crua com que a história se fez é que tivemos o surgimento desta nova concepção. Identificamos nesta corrente aqueles que vislumbram nas Declarações de Direitos, nos Forais e nos Pactos de Senhores e Vassalos, o germen do Constitucionalismo. De fato, as primeiras declarações, relativizam o Poder Absoluto dos Monarcas. Temos o exemplo evolutivo inglês com sua *Magna Charta Libertatum* de 1215, com a *Petition of Rights*, entre outras, que foram esboços ou proto-constituições, notadamente o *Agreement of the people*, de 1647, o *Instrument of Government*, promulgado por Cromwell em 1652, sendo este, conforme o professor Pinto Ferreira, citando Esmein, "o protótipo da Constituição dos Estados Unidos" (Princípios Gerais de Direito Constitucional, pág 57). Assim é, que dentro desta linha o professor da Faculdade de Direito de Lisboa, Jorge Reis Novais, afirma, caracterizando o Estado de Direito que independentemente de época, países ou condições de vigência, como componente essencial do conceito, o núcleo constituído pela liberdade e direitos fundamentais do cidadão, será o elemento sem o qual este não existirá. Da mesma forma, outro pólo da idéia de Estado de Direito, seria a idéia de limitação jurídica do Estado e dos titulares do poder, que passa a ser significativa só a partir do momento em que colima preservar e promover os direitos individuais. (Contributo para uma Teoria do Estado de Direito - Coimbra - 1987 - fl. 16). Assim é que a teoria Constitucional elaborou doutrina que analisando os documentos constitucionais, em gênero, identifica partes ou capítulos que tratam exatamente de institucionalizar mecanismos garantidores e frenadores do processo jurídico político-constitucional. Um destes capítulos seria aquele que descreve os direitos e as garantias individuais, sendo cognominado de Parte Dogmática. O capítulo referente a organização do Estado como Poder e suas funções e modo de atribuição e legitimação de seus órgãos, seria a Parte Orgânica. A parte referente a elucidação dos Direitos Sociais e Econômicos, seria aquela cognominada de, como já expressa seu conteúdo, Capítulo Social-Econômico. Observando-se o lento evoluir histórico, constata-se que não houve concomitância no aparecimento destes capítulos nos documentos constitucionais. O primeiro capítulo a surgir, foi o referente às declarações de direito, o Dogmático. A constituição inglesa, com suas múltiplas declarações como já vimos, e a primeira constituição francesa, com a Declaração de Direitos do Cidadão, em 1789. Já a constituição federal americana, de 1787, possuía, num primeiro momento, só a parte Orgânica, já que os direitos e garantias estavam nas constituições estaduais. Sabemos, que só a partir de 1789, através do Bill of Rights americano é que agregam-se a constituição federal, como emendas, no total de 26, sendo que as dez primeiras consistiam a Declaração de Direitos, que entram em vigor em 1791. Assim é, que a Constituição Americana original, possuía somente sete (7) artigos que tratavam respectivamente, o primeiro do Legislativo, o segundo do Executivo, o terceiro do Judiciário, o quarto da Federação, o quinto do processo constitucional de emendas à Constituição, o sexto da hierarquia das leis e sua obediência e o sétimo a respeito da ratificação da constituição. Pode-se, portanto, caracterizar-se o primeiro movimento constitucional, analogamente as ondas de Alvin

Tofler, como o Constitucionalismo Político-Liberal, pois as constituições que definem esta fase possuem somente dois capítulos ou duas partes principais, a Parte Dogmática, referente aos Direitos e Garantias Individuais e a Parte Orgânica, referente a estruturação, frenagem e legitimação do Poder em suas três funções, Legislativo, Executivo e Judiciário. O Socialismo, por sua parte, possui da mesma forma, na sua Constituição também dois capítulos idênticos na forma ao da concepção Liberal, no entanto, substancialmente difere da liberal, quando coloca como vetor basilar de sua construção jurídica o trabalho e a igualdade material, sendo o Estado, o instrumento jurídico-político que visa instrumentalizar a consecução da sociedade comunista. Estabelecia, portanto, a constituição de 7 de outubro de 1977, aprovada em seção extraordinária do Soviet Supremo, no seu preâmbulo, como norma princípio "que o objetivo supremo do Estado soviético é edificar a sociedade comunista sem classes em que se desenvolverá a autogestão social comunista". (Editorial Progreso - Moscou - 1986 - fl 4) . L. Grigorián e Q. Kufátin, em sua obra Conhecimentos Básicos a cerca da Constituição Soviética (Editorial Progreso - Moscou - fls. 9 - 1980) afirmam que a constituição soviética possui dois tipos de normas fundamentais, aquelas que consolidam os princípios fundamentais do regime social e estatal soviético, que são detalhadas, e aquelas não detalhadas que elucidam a atividade dos órgãos estatais. Afirmam que comprova a tese de que da mesma forma o modelo constitucional soviético, formalmente, pode ser comparado ao do Constitucionalismo Liberal, pois possui somente dois capítulos, um Dogmático e outro Orgânico. Evidentemente, como regimens antípodas, a maneira da fábula de Liliput, uns quebram o ovo em cima, se é que este pode haver em cima ou em baixo, e os outros em baixo (parte mais fina ou mais grossa). É dizer, para uns, os liberais, a propriedade é valor e direito absoluto, sendo que para o socialistas ela é inexistente ou estatal. Não discutiremos neste âmbito a problemática do Capitalismo de Estado ou Estado Capitalista, como quer Preobrajenski (Capital ou Estado, Luís Alfredo Galvão - Cortez Editora - 1984 - fls 289 usque 314) . Por sua vez, o Constitucionalismo Social, retratado pela revolução mexicana e a República de Weimar, como veremos, tem uma concepção constitucional dimensionada, na Lei Maior, que se traduz em três capítulos ou três partes, sejam, uma Dogmática, outra Orgânica e a derradeira, Social-Econômica. Assim é, como parâmetro de observação, que se no Liberalismo clássico, a propriedade é absoluta e no socialismo a propriedade é nula do ponto de vista privado, já na terceira concepção, social democrata, a propriedade é relativa pois possui uma finalidade social. Outra distinção que se pode estabelecer entre estes três modelos Constitucionais, o Constitucionalismo Político Liberal, o Socialismo e o Constitucionalismo Social é aquela propiciada pelo instrumento doutrinário fornecido por Carl Schmitt. O professor da Universidade de Berlin foi o criador da teoria das decisões fundamentais em uma ordem jurídica. Para o célebre constitucionalista alemão a constituição é ela mesma o somatório das decisões conscientes que a unidade política se dá a si mesma. Schmitt estudando a constituição de Weimar identificou, nesta linha de pensamento, as seguintes decisões fundamentais que ela continha: 1) Um princípio de Soberania, por meio do qual se decidia que a Alemanha era: a) uma república, b) democrática e c) federal; 2) a idéia de representação, e 3) a decisão a favor do estado burguês de direito com seus princípios: a) direitos fundamentais, e b) divisão de poderes. Para êle, estas decisões eram a base, a estrutura e o conteúdo principal daquela organização política e, sobre elas, descansavam todas as demais normas da ordem jurídica. Estas decisões não poderiam ser reformadas pelo Parlamento mas unicamente pela vontade do povo. Seriam como a moderna doutrina cognomina, as chamadas cláusulas pétreas. Segundo a concepção de Siéyès, que estabeleceu a distinção entre Poder Constituinte Originário e Poder Constituído, somente o primeiro poderia abolir a ordem estabelecida originalmente pelo Povo Soberano. A estas decisões, Schmitt, contrapõe a ideia de compromisso distinguindo em seu conteúdo conceitual, como gênero, duas espécies: O compromisso autêntico e o não autêntico. Para êle, autêntico, é o compromisso que se atinge através de uma transação, nesta razão, a Constituição de Weimar não decidiu sobre as alternativas: ordem burguesa ou socialista da organização social-política, senão que aí se deu uma transação, uma resolução mista, eclética. Por outro lado, no entender do mestre germânico, o compromisso não autêntico, é aquele que possui uma forma dilatória, que protrae no tempo uma decisão, é aquele cujo objetivo consiste em "encontrar uma fórmula dilatória que atenda e satisfaça todas as exigências contraditórias mas, ao mesmo tempo, de forma ambigua deixe indecisa a questão litigiosa em essência."(Carl Schmitt - Teoria de la Constitución - Madrid - Editorial Revista de Derecho Privado - p 23 usque 41) Assim é que podemos caracterizar, dentro da ótica de Schmitt, que o Constitucionalismo Político Liberal e o Socialismo caracterizam-se, nos seus modelos constitucionais, como decisões fundamentais, enquanto, que o Constitucionalismo Social é um misto de decisões fundamentais e compromissos.

O CONSTITUCIONALISMO POLÍTICO LIBERAL

Conforme já vimos quando enfocamos a ideologia liberal no capítulo referente ao modelo atômico, embasado no indivíduo, a adjetivação deste paradigma constitucional é feita sobre três pressupostos teóricos que visam estabelecer uma separação entre Sociedade e Estado de forma dual. Estes pressupostos teóricos, conforme nos brinda o prof. Jorge Reis Novais em Contributo para uma Teoria do Estado de Direito (fls 51) são: "a) a separação entre política e economia, segundo a qual o Estado se deve limitar a garantir a segurança e a propriedade dos cidadãos, deixando a vida econômica entregue a uma dinâmica de auto-regulação pelo

mercado." É o clássico modelo visualizado como Estado Gendarme pela doutrina. Adotando as regras doutrinárias, como já vimos, seguidas por Adam Smith, o Estado, como sistema de liberdade natural tem três deveres a desempenhar "...o primeiro é proteger a sociedade de qualquer violência ou invasão por parte das outras sociedades independentes. O segundo é proteger, tanto quanto possível, cada membro da sociedade contra a injustiça ou opressão de qualquer outro membro, ou seja, o dever de estabelecer uma rigorosa administração de justiça. E o terceiro é criar e manter certas obras e instituições públicas que nunca atraiam o interesse privado de qualquer indivíduo ou pequeno grupo de indivíduos na sua criação ou manutenção, na medida em que o lucro não compensa as despesas(...)"(Adam Smith - citado - oc.55). O bem estar coletivo resultará da livre concorrência, através da regra "deixa fazer, deixa estar e o mundo vai por ele mesmo" que se traduz na mão invisível do mercado. Uma segunda característica ou pressuposto teórico adjetivo do Estado Liberal é o que Novais caracteriza como: b) a separação entre o Estado e a Moral, segundo a qual a moralidade não é assunto que possa ser resolvido pela coação externa ou assumida pelo Estado, mas apenas pela consciência autônoma do indivíduo;"(op.cit.fls 52). Convalidando este enfoque vem a doutrina estabelecida por Kant, em sua *Metafísica dos Costumes*, que estabelece uma fronteira distintiva entre moral e direito. Se para a Moral o que importa são as determinantes subjetivas, interiores do indivíduo, já para o direito, na concepção do filósofo, há um aspecto meramente exterior, diríamos assim, físico, pois para o Direito o indivíduo há de se conformar a legalidade, não perquirindo-se de sua subjetividade na formação de seus desígnios. Assim, a moralidade é autonomizada da legalidade. Outro efeito, deste posicionamento é o que diz respeito aos efeitos da sanção, num ou noutro âmbito. Para o direito a coação é externa, enquanto que para a moral a coação restringe-se ao âmbito da consciência de cada um ou, até mesmo, do controle social de uma dada sociedade, que pode reprimir a conduta imoral reprovando-a através de vários tipos de manifestações de repulsa social. Seguindo o esquema de Bobbio, o professor Novais, estabelece um terceiro parâmetro que adjetiva a ideologia liberal, seja a dualidade Estado\Sociedade, no ítem final de seu esquema:" c) a separação entre o Estado e a sociedade civil, segundo a qual esta última é o local em que coexistem as esferas morais e econômicas dos indivíduos, relativamente às quais o Estado é mera referência comum tendo como única tarefa a garantia de uma paz social que permita o desenvolvimento da sociedade civil de acordo com suas próprias regras". É este o quadro ideológico em que se inscreve o Estado Liberal e por conseguinte o seu modelo Constitucional, pois se dos pressupostos duais que estabelecem a separação Estado\Economia e Estado\Ética, deflui, inevitavelmente, a separação Estado\Sociedade. Se na esfera da Sociedade livre, em estado de pura liberdade, há uma conflitualidade latente entre os interesses econômicos e os pontos de vista éticos, o Estado, já separado da Sociedade, sobrepõe-se a este conflito, regulando-o para, através da racionalidade propiciar a coexistência pacífica, sem a qual, haveria invasão das esferas individuais uma nas outras e possivelmente do Estado nas esferas privadas. Assim é, que nesta concepção, ao modo de Ferdinando Lassalle, o Estado é como uma guarda noturno zelando para que se assegure a livre concorrência entre os cidadãos, preservando de invasão recíproca as esferas de autonomias privadas, reciprocamente e mesmo do próprio Estado, sendo invadido ou invadindo. Com relação ao Estado ser invadido é que se estabelece a crítica marxista ao Estado Burguês, pois esta sociedade autônoma do Estado, separada de seu controle, sem comprometer-se, vai paulatinamente invadindo a área pública, surgindo mais tarde como mandatária não só da Sociedade, mas também como do Estado. É um paradoxo estabelecido dentro do modelo Liberal que tem por parâmetro a democracia, mas se contradiz, quando o alastramento da democracia pode colocar em cheque o controle do próprio Estado. Ainda conforme o professor de Lisboa, Jorge Novais, é Wilhelm von Humboldt que ainda no século XVIII, no seu *Ensaio sobre os limites de ação do Estado*, que estabelece a doutrina da dimensão negativa do Estado, pois "problematizando as possibilidades de atuação do Estado com vista à realização do ideal supremo da existência humana, o desenvolvimento mais elevado e proporcionado das faculdades do homem e da sua específica individualidade(...) segundo uma vontade própria, Humboldt considera para o Estado duas possibilidades de orientação: ou uma dimensão positiva expressa na procura da felicidade e do bem geral material e moral da nação ou uma dimensão negativa limitada a evitar o mal proveniente da natureza ou provocado pelos homens. Perante estas duas possibilidades, que a análise revelará dicotômicas, em termos de alternativa procurar o bem estar positivo ou garantir a segurança, Humboldt rejeita globalmente a atividade positiva do Estado."(Novais - opus citae fls. 64). Continuando na citação de Humboldt, Novais, diz que "...de fato, na medida em que essa atividade gera a uniformidade de condições, opõe-se ao livre desenvolvimento da individualidade e personalidade humanas cujos pressupostos são, pelo contrário, a liberdade de ação e a diversidade de condições. Por outro lado, Humboldt procura demonstrar que independentemente das intenções dos seus autores, a intervenção positiva gera uma dinâmica incontrolável que afasta sucessivamente as novas medidas dos objetivos iniciais e que produz inevitavelmente os malefícios típicos do Estado de polícia. Assim é, ainda citando o autor, que "quanto mais o Estado procura responder às insuficiências da sociedade civil, mais essas insuficiências se multiplicam e novos males se revelam, pois a expectativa da ajuda do Estado, o esmorecimento da iniciativa pessoal, a presença falsa, a preguiça, a incapacidade! O vício de onde nascem estes males é, depois, por eles engendrados"; o corpo de funcionários cresce, a burocracia aumenta e o formalismo que envolve necessariamente os problemas que se procuravam resolver gerará, por si só, novos e avolumados problemas. Perante a irreversibilidade desta dinâmica, a saída consiste na rejeição liminar da dimensão positiva da atividade do Estado e na fixação de limites rigorosos à sua intervenção;"que o Estado se

dispense de qualquer procura do bem-estar positivo dos cidadãos; que não desenvolva outra ação que a estritamente necessária para garantir a segurança interna e externa."(Novais - opus citae - fls 66).

Assim, como vimos, a caracterização do Estado Liberal se faz através de três dimensões, sejam, separação do Estado, frente a Moral, a Economia e a Sociedade Civil,esta última separação como corolário, dos dois primeiros axiomas liberais.

Se ideologicamente o Estado Liberal se esboça através desta trilogia, política e juridicamente, em consonância com estes pressupostos, a Constituição Liberal,que é o estatuto jurídico do político, será retratada, conforme Gomes Canotilho, como modelo ideal não empírico, da seguinte forma: (Direito Constitucional - Livraria Almedina - Coimbra - Portugal - 1991 - fl 76)

"Constituição do Estado de direito liberal.

"Os elementos constitutivos deste tipo são basicamente os seguintes:

- O referente da constituição é o Estado (constituição estadual).

- O arquétipo do Estado é o Estado liberal, caracterizado por três princípios fundamentais: (1) o princípio da subsidiariedade (o Estado pode e deve apenas intervir quando a sociedade não consegue solucionar seus problemas). (2) o princípio do Estado mínimo, que exige a redução ao mínimo possível das atividades do Estado e, conseqüentemente, das suas tarefas e despesas; (3) o princípio da neutralidade aponta a necessidade de o Estado se abster de intervenções de carácter econômico-social, não devendo dirigir ou mudar as relações e situações pré-existentes (leave them as you find them).

- O telos da constituição liberal é fundamentalmente a racionalização e limite de poder.

- A força normativa da constituição traduz-se na sua pretensão de regular juridicamente o estatuto organizatório dos órgãos do Estado separado da sociedade (dualismo Estado-sociedade).

- A estrutura da constituição do Estado de direito é essencialmente negativa, porque: (1) conforma a sociedade negativamente através do estabelecimento de limites ao poder estadual; (2) consagra direitos, liberdades e garantias essencialmente concebidos como direitos de defesa (direitos negativos) do cidadão perante o Estado.

- A verdade da forma constitucional liberal tem de procurar-se no texto (expresso) e no contexto (oculto), isto é, a constituição embora fosse uma constituição "estadual" pressupunha o modelo econômico-social burguês: autonomia privada, economia de mercado, valores fundamentais do individualismo possessivo (ideologia burguesa)."

Desta forma, quando das revoluções burguesas, com a queda do Estado Absolutista ,que justificava sua soberania numa ordem transcendental introjetada no poder absoluto dos monarcas, pode-se afirmar que o ideal de racionalização minimalista do estado, na forma da acepção liberal, consolidou-se através do surgimento de uma Soberania Imanente,pois justificada através de uma teoria democrática do poder, para os termos da época. Assim a vitória da Sociedade sobre o Estado, através da institucionalização de mecanismos jurídicos redutores do arbítrio, além de servir para consagração do poder da burguesia, facultava , através de técnicas jurídicas o controle do Estado pela Sociedade.Neste ponto de evolução é que se dá a consagração da teoria da Separação dos Poderes, repartindo o poder concentrado no monarca, estabelecendo órgãos e funções,através do princípio republicano da representação, adstritos por competências antecipadamente determinadas, vinculados, ainda ao império da lei decorrente do princípio da legalidade e legitimidade do poder que defluia da função legislativa oriunda do Povo Soberano. Da mesma forma a visão anacrônica do Estado como patrimônio (medieval) era substituída pelo reconhecimento de personalidade jurídica não só ao Estado, figura de direito público, mas à cidadania, tornando-se impessoais as relações através dos procedimentos técnico-jurídicos, o que sedimentava ainda mais o processo de segurança do tráfico jurídico dos particulares entre si e com o Estado. Reconhecido pelo Estado, ou numa visão mais consentânea com o substrato ideológico do liberarismo, o Estado colocado no seu lugar, frente aos Direitos Individuais, fornecia-se a cidadania um aparato de garantia jurisdicional que propiciava a frenagem ou contenção do Estado, através das garantias ou remédios constitucionais, tais como o Habeas Corpus, o Mandado de Segurança,ou o Amparo Judicial, surgidos posteriormente.Agregando-se ainda as garantias auridas aos longos dos séculos como os direitos possessuais referentes ao justo e necessário processo legal, o contraditório, o princípio do juiz natural, da anterioridade da lei no processo penal, tributário e eleitoral, da segurança da prestação jurisdicional, etc...

Para melhor esboçar a estrutura constitucional do Estado Liberal achamos de bom alvitre, utilizarmos os instrumentos fornecidos por Carl Schmitt pois se em alguns aspectos, conforme alguns teóricos que lhe são opositores como Heller suas premissas são discutíveis , no entanto, sob o enfoque metodológico-didático, sua teoria decisionista é insuperável para a identificação do modelo constitucional. Assim, vamos encontrar , dissecando o modelo constitucional liberal, cinco decisões fundamentais que são as vigas mestras da construção do direito público liberal, sejam, 1) os direitos humanos e suas correlatas garantias; 2) a Soberania; 3) a divisão dos poderes; 4) O sistema representativo; e o 4) sistema Federal (exemplo americano).Na seqüência , passaremos a analisar, ítem por ítem , as supra-citadas resoluções constitucionais, pela ordem. Na obra O Federalista, Hamilton, Madison e John Jay, sob o pseudônimo de Publius, dirigindo-se ao povo do estado de Nova York, comprovam esta tese, pois nos vários artigos, prenunciando o modelo constitucional americano, retratam os temas, notadamente, direitos humanos no opúsculo 84; Soberania e sua extensão no 13; Divisão dos Poderes e equilíbrio dos Poderes no 47, 48 e 50; Sistema Representativo, no 64, 67,72,77, 78; Sistema Federal no de nº 2 até 9. Assim pela ordem,

abordaremos, as decisões contidas na Lei Maior Liberal:

DOG M Á T I C A

1) Os direitos humanos

Um dos problemas mais intrincados da Teoria Geral do Estado é determinar ontologicamente a natureza dos direitos humanos. Seriam eles princípios imutáveis, assim como arquétipos sociais que acompanhariam o homem, como imperativos, desde os albos da própria civilização, ou até mesmo de sua natureza humana intrínseca ou seria a ordem jurídica que os criaria? Em outras palavras estes direitos antecederiam a existência do fenômeno Estado e nesta mesma razão o condicionariam, ou seriam direitos reconhecidos pela ordem jurídica estatal, podendo até mesmo não serem reconhecidos por ela?

Podemos afirmar que a noção de direitos humanos individuais está intimamente ligada com a evolução do próprio direito e confunde-se com uma noção de direitos naturais e até mesmo direitos auridos numa ordem divina, transcendental. Inevitável esta junção em função de que até mesmo o direito, nos primórdios da civilização, nasce ligado a uma visão divina, mítica da própria sociedade política, que na visão dos antigos, era um presente dos deuses ao homem. Para os gregos, como Hesíodo era reconhecida a existência de normas de origem divina às quais o homem, por sua inteligência e trabalho, deveria com perspicácia decidir quais as regras que lhe eram consentâneas, sob o prisma de um valor maior, que era a Justiça ou *diké*. Heráclito, da mesma forma, afirmava que a origem das leis humanas eram as leis de origem divina. Já o pensamento oriundo de Protágoras de certa forma é ambíguo pois embora explique a origem das leis de forma divina, através do mito em que Zeus teria enviado aos homens, o deus Hermes para que lhes inoculasse o conhecimento do direito, da ética e da política, no entanto, colocava numa ordem terrena, as assembléias, a origem de leis vinculativas para os homens. Górgias, por seu lado, distinguia entre os homens fortes e os fracos, dizendo que estes últimos deveriam submeter-se aos primeiros. Os sofistas abordaram com grande extensão toda a problemática do direito natural (*fisis*). Calicles desenvolveu a teoria e Górgias a aperfeiçoou.

Sócrates, defendendo a existência de um direito que deveria emanar da natureza humana (*fisis*) e de seus ideais, ironicamente, morre aceitando a condenação, beber cicuta, pelas leis iníquas de sua cidade (*nomos*). Platão, seu discípulo, sobre o valor do *bem*, construiu toda uma doutrina sobre o direito natural, concluindo que tudo o que fosse mau era contra o direito porque destoava da razão, caminho pelo qual, inelutavelmente se chegava ao conceito de justiça.

Aristóteles divisava a existência de um direito natural no cerne da natureza humana pois o homem era por natureza um ser social e por isto mesmo um animal político, sendo a Justiça seu apanágio.

O estoicismo, de Zenon, é a que chega mais perto de um conceito de direito natural pois projeta na Natureza um *logos*, como se o Universo fosse um grande Pensamento, sendo que a razão humana deveria, em consonância com esta grande ordem pré-estabelecida (panteísmo) colher os valores eternos e imutáveis que se coadunassem com a sua natureza humana individual e a social, isto é dizer político e jurídica.

Marco Túlio Cícero, que escreveu *De legibus*, *Catilinárias* e *Filípicas*, fundador da retórica romana, acreditava que as leis para serem justas deveriam derivar das leis celestiais, que eram eternas, imutáveis e celestiais, de certa forma, este pensador vai influenciar o pensamento dos primeiros filósofos da Igreja.

Os pensadores cristãos iniciam por São Paulo, que na carta aos romanos, manifesta de que a base do direito está na própria Bíblia auridos nos Dez Mandamentos da Lei de Deus. Numa sequência, com pouca mutabilidade, vem Santo Agostinho, a Águia de Hipona, que dá uma versão cristã ao idealismo platônico, estabelecendo uma distinção entre as leis eternas, naturais e humanas. Estes três tipos de leis, encadeiavam-se hierarquicamente, analogamente a pirâmide de Kelsen, atribuindo-se, pela ordem, de cima para baixo, o sua validade, sendo que as leis eternas eram imutáveis pois fruto de uma Vontade Divina que dirigia o mundo. Metafóricamente a lei eterna seria como um selo, a que as leis humanas se moldariam, adquirindo pela plasticidade da natureza humana, que era como se fosse um molde, sua conformidade, analogamente a cera de uma lacre. Esta tese era revolucionária sobre determinados aspectos pois permitia que as leis temporais que contrariassem as leis eternas fossem, elas e seus defensores, derogadas e depostos, pois injustos. Santo Tomás de Aquino, com suas peculiaridades e seguindo mais a linha peripatética, não deixa de ser caudatário de Santo Agostinho, neste aspecto, assim como os espanhóis Suarez e Vitória. Assim é que alternando-se entre o teísmo e o deísmo, sempre os direitos naturais, sob estas concepções, não deixam de ser emanações do Divino.

Nos albos do século XVI a linha evolutiva das idéias referentes ao conteúdo conceitual dos direitos naturais, vai sofrer algumas modificações qualitativas e essenciais pois o pensamento, sobre este tema, bifurca-se em três direções: a) numa versão ainda caudatária da consmvisão cristã surgem as teorias representadas por Vázquez, Althusius e Grocius; b) numa segunda alternativa, pode-se dizer assim, com base nas paixões humanas, agrupam-se os contratualistas Hobbes, Locke e Rousseau; c) e, numa terceira proposição, com base na *ratio*, Pufendorf e Wolf.

Vázquez de Menchaca e Althusius, com suas idiossincrasias, estabeleceram que os direitos naturais e imutáveis tinham um escopo maior que era o de alcançar a felicidade humana e, mais, que eles tinham um conteúdo de liberdade e igualdade e que por isto mesmo deveriam ser aplicados aos problemas sociais.

Grotius criou a distinção entre fontes imediatas e mediatas do direito natural. Sendo que a fonte imediata era, como já dissera Aristóteles com sua aceção de *zoon politikon*, o próprio homem que necessariamente por vinculação a sua própria natureza gregária estava compelido a viver em sociedade. A fonte mediata, destas normas naturais, eram no seu entender Deus. Grocius, de certa forma, avança um grau de laicização na aceção da norma natural, porque mesmo supondo, *ad argumentandum*, a inexistência de Deus, mesmo assim, estabelecia que as normas humanas, naturais, por serem fruto da *ratio*, da reta razão, nela auriam sua cogência vinculativa, devendo assim ser obedecidas. Grocius avançou mais, dizendo que o conteúdo racional do direito natural era determinado pela história, as sentenças dos juizes e pela produção dos historiadores, filósofos, poetas e oradores.

Hobbes, na sua versão da guerra de todos contra todos em que o homem seria o lobo do homem, sobre esta premissa maior edifica a teoria de que pela razão que identificava o interesse da sobrevivência, frente as múltiplas ameaças a que o homem estava sujeito, que a paz social era mais conforme com a possibilidade de conservar a vida.

Pufendorf considerava que o homem através da razão, na contemplação de seu espírito, poderia dezuzir as leis naturais já que aceitava a determinante de que Deus tinha concedido ao homem o direito de viver em comunidade. Para êle o fundamento do direito natural era amar a Deus e ao próximo.

Wolf baseava sua doutrina no conceito de aperfeiçoamento, tanto o homem como a sociedade deveriam trilhar o caminho do mesmo. Assim os homens deveriam buscar a perfeição e afastar-se do caminho que o separam dela. Assim seu conceito de direito natural é aquele que busca a perfeição.

As teorias jusnaturalistas, geraram uma reação, notadamente nos autores de origem alemã positivistas ou não. No século XIX Fichte afirmava que só existia um direito originário: o direito de liberdade. Este direito, na concepção do filósofo, só poderia realizar-se, no entanto, em sociedade. Hegel, por sua vez afirmava que o Estado era uma vontade suprema e incontrastável por qualquer outra vontade. Como já vimos em outro capítulo estas teorias combatiam a visão individualista do direito. Na mesma linha, temos Marx, também alemão, para o qual a idéia de direitos do homem, como as declarações de direito era uma idéia egoísta, por considerar o homem como uma "mônada"(Leibniz) e não como membro de uma sociedade.

Como já vimos anteriormente a diferença entre o atomismo e a dialética, esta última, bifurcando-se por vários caminhos do evolucionismo metafísico ao materialismo levou, numa de suas bifurcações ao positivismo.

Bergbohm impugnava a existência do direito natural com a seguinte argumentação: 1) que a moral estava condicionada aos costumes da comunidade e pelo tempo; 2) que o direito tinha validade unicamente para uma determinada época histórica concreta e 3) que a idéia do direito positivo excluía a possibilidade de existência de qualquer outro direito.

O embate acadêmico que se deu entre as versões filosóficas do jusnaturalismo e do positivismo, resolveu-se, através das guerras mundiais, que além dos interesses de Estado, interesses materiais envolvidos, possuíam um substrato ideológico, que resolveu-se favoravelmente ao jusnaturalismo, pois o positivismo acabou por justificar os estados de força que compunham o Eixo, sepultados na história pelas forças liberais e comunistas. É de lembrar a expressão de Mussolini: "Tudo dentro do Estado, nada fora do Estado, nada acima do Estado!" Hitler, na mesma diapasão, urrava: "A Alemanha acima de tudo !" Poderíamos dizer que o positivismo dialético, numa alternativa socialista, ainda sobrevive arquejante no leste europeu.

Poderíamos ainda fazer um retrospecto histórico dos direitos individuais nas diversas declarações mas acreditamos que, em substância, logramos o nosso intento ao denotar-mos firmemente a importância vital deste conceito, para o teoria geral do direito público liberal.

León Duguit em seu Tratado de Direito Constitucional(Traité de droit constitutionnel,1927, v.3 p.641), ao analisar a hierarquia das normas, coloca a norma constitucional no patamar mais alto da construção da ordem jurídica, notadamente quando se refere aos capítulos referentes aos Direitos e Garantias Individuais. No entender deste doutrinador, os Direitos Individuais seriam normas de sobre-direito pois estariam, mesmo, acima das normas que organizam o estado. Assim, como já classificamos em capítulo anterior, a parte Dogmática da Constituição, consistente nos direitos e garantias individuais, cotejada com a parte orgânica, que se refere à organização do estado, seria, sob este enfoque, hierarquicamente superior. A afirmação que diz que o estado é meio e o homem fim, traduz, com prioridade o lugar destacado para esta zona de exclusão jurídica onde o Estado cessa, em regra, seu poder. Desta forma os direitos individuais e seus consentâneos, são a pilastra, a viga mestra, sobre o qual se erige todo o aparato doutrinário técnico-jurídico do Estado Liberal. A parte orgânica da constituição, que possui as demais decisões, tais como soberania, divisão de poderes, sistema representativo e sistema federal, analisada com profundidade, não passa de uma aparato jurídico que instrumentaliza, ao final, não sendo por isso menos importante, o respeito à zona de exclusão que é o âmbito relativo a autonomia individual propiciado pelos direitos e suas garantias. O professor Novais, traça com propriedade a importância dos direitos, afirmando que: "Neste caracter dos direitos fundamentais radica o último sentido da limitação do Estado, já que, quando se obriga a respeitar e garantir os direitos, o Estado reconhece-os como anteriores e superiores a si próprio, como verdadeiros limites indisponíveis em cuja reserva só pode penetrar, como diz Schmitt, em quantidade mensurável e só de acordo com procedimentos pré-estabelecidos. Quando as Constituições do liberalismo e as respectivas Declarações de Direitos consagram as liberdades individuais tal não significa que o poder soberano concede direitos aos particulares, mas tão só que reconhece juridicamente os direitos originários dos homens e os proclama solenemente com a finalidade de melhor garantir. Dai o abismo que separa as

Declarações Americanas de 1776 ou a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 dos seus antecedentes britânicos (Magna Carta, Petição de Direitos de 1672, Habeas Corpus de 1679, Declaração de Direitos de 1689), pois, enquanto estes procuravam apenas limitar os poderes do Rei, proteger o indivíduo e reconhecer a soberania do Parlamento, aquelas, inspiradas na existência de direitos naturais e imprescritíveis do homem, visavam limitar, através do Direito, os poderes do Estado no seu conjunto. Porém, a consagração constitucional dos direitos fundamentais só se traduzia plenamente em limitação de todos os poderes do Estado quando acompanhada do reconhecimento da supremacia da Constituição relativamente ao poder legislativo ordinário, sob pena de o Estado readquirir pela via do legislador parlamentar os poderes que perdera com o reconhecimento do caráter supra-estadual dos direitos. E, se é certo que o liberalismo não extraiu todas as consequências da superioridade formal da Constituição, desde logo ficou aberto o caminho, como se comprova pela distinção operada entre poder constituinte e poder constituído ou, num plano prático, pela história da fiscalização judicial da constitucionalidade nos Estados Unidos da América." (Novais - opus citae - fls 72). A prioridade dos Direitos Individuais sobre as demais leis constitucionais é externada na Declaração de Independência Americana datada de 4 de julho de 1776, no seu segundo parágrafo quando diz, com todas as suas letras: "Temos por evidentes estas verdades: que todos os homens foram criados iguais, que são dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis, em cujo número estão a vida, a liberdade e o desejo de bem-estar; que para firmar tais direitos são instituídos os governos entre os homens, e que aqueles recebem a legitimidade do poder do consentimento dos governados, que em toda a parte, onde uma forma de governo se torna contrária a este fim, é do direito dos povos mudar ou abolir o que existe e instituir um novo governo, cujos princípios sejam legítimos e os poderes organizados, da maneira mais conveniente, para garantir a segurança e felicidade." Assim é que aquela zona de exclusão, onde localiza-se a Sociedade Civil, torna-se como se fosse um hiato político, porque a margem de intervenção do Estado, permitindo através desta ótica o alheamento dos direitos individuais a qualquer engajamento político. O modelo constitucional americano, com relação ao sufrágio e ao serviço militar, prova-nos, que, neste âmbito, o Estado, no mais perfeito purismo, não obriga o cidadão a votar, nem a servir suas forças armadas, a não ser como forma de voluntariado. Desta forma identificamos no cerne da conceituação dos direitos individuais a existência de dois tipos de modalidades de direitos, quais sejam, aqueles referentes ao homem, em si, e os referentes ao homem político, como cidadão. Os primeiros seriam aqueles, por exemplo, referentes a liberdade de consciência, inviolabilidade do domicílio, da correspondência, da propriedade privada, etc..., os segundos refeririam-se às interações do homem, já como cidadão, com seus iguais e o próprio Estado. Os direitos fundamentais, em essência, seriam aqueles do homem abstrato, em si, os que envolvessem os homens nas relações com seus semelhantes tais como, a liberdade de manifestação de pensamento, a liberdade de culto, a liberdade de associação e reunião, só seriam considerados fundamentais, se não se emiscuissem na Política, pois, em caso afirmativo invadiriam o domínio do Estado, perdendo as características de direitos fundamentais, como seria típico das greves e da liberdade sindical. O Prof. Novais (opus citae - fls 75), chega a conclusão que "... resulta óbvio que no âmbito desta concepção se situam os interesses de classe da burguesia, não obstante esta apresentar as suas aspirações como reivindicações de toda a sociedade face ao Estado (e, na medida em que se traduziam em proteção efetiva contra as arbitrariedades do Estado, os direitos fundamentais eram, potencialmente, uma conquista de toda a sociedade). Sustentada numa discutível interpretação de Locke, que neste sentido bem poderia ser considerado o pai do Estado de Direito Liberal, a concepção dos direitos fundamentais inspirada no individualismo possessivo é essencialmente marcada pela defesa da propriedade como critério que condicionava a interpretação, valoração, alargamento ou atribuição dos restantes direitos, num contexto em que a constituição da sociedade política visa, como diz Locke, "a mútua conservação das vidas, liberdades e bens, que eu denomino, genericamente, de propriedade". No Estado de Direito Liberal, sob a égide da burguesia, mais que conteúdo de um direito fundamental, a propriedade é, como diz Vieira de Andrade, "uma condição objetiva (uma garantia) de liberdade, constituindo e distribuindo o poder de escolha (compra), e, simultaneamente, de felicidade". É, com efeito, a necessidade de defesa da propriedade burguesa que justifica os entorces aos direitos fundamentais, especialmente na área onde a concepção liberal é mais acentuadamente redutora, ou seja, na exclusão dos direitos políticos ao quarto estado e, desde logo, do direito de voto. A teorização do sufrágio restrito pode ser mais ou menos elaborada, mas os interesses de classe que lhe estão subjacentes não deixam de se revelar nos argumentos dos seus defensores, sobretudo quando se é tão frontal (ou tão cínico, segundo Galvano Della Volpe) como Benjamim Constant: "...só a propriedade torna os homens capazes do exercício dos direitos políticos...o fim necessário dos não-proprietários é chegar à propriedade...estes direitos (os direitos políticos) nas mãos das massas servirão infalivelmente para invadir a propriedade. E isso será feito por essa via irregular, em vez da via natural, a do trabalho; para eles será uma fonte de corrupção, para o Estado uma fonte de desordens." (Novais - o.c. fls. 76).

Se temos aqui até agora a matéria crua o substrato com que se compõem os direitos naturais, podemos dizer que cabe a doutrina alemã a elaboração da teoria jurídica que estabelece o surgimento da teoria da personalidade jurídica e dos direitos subjetivos públicos. Os teóricos a este respeito dividiam-se, Savigny considerava que a personalidade jurídica era uma ficção jurídica, já Gerber, um organicista, considerava, teorizando contra a origem natural dos direitos fundamentais, que os direitos dos cidadãos eram efeitos reflexos surgidos do conflito entre os indivíduos e o Estado. O Estado, no seu entender concedia estes direitos aos cidadãos. A figura exponencial, que consagrou a teoria dos direitos públicos subjetivos foi Jellinek (*System der subjektiven öffentliche Rechte, 1892*) para ele o Estado reconhecia seus súditos como pessoas, como sujeitos de direitos capazes de "reclamar eficazmente a tutela jurídica do Estado, assim, o Estado moderno exerce a sua soberania sobre homens livres os quais reconheceu, através de um processo de auto-limitação. As pretensões jurídicas que nascem sob o manto das relações jurídicas são como diz, direitos subjetivos públicos. Observando o cerne da idéia de Jellinek, vemos que ela destoa, no entanto, da substância da teoria liberal pura, pois esta reconhece o cidadão como dado anterior e o Estado como dado posterior. Não há concessão do Estado em reconhecer o direito da cidadania, pois ela é um *prio*, é a zona de exclusão onde não é permitido ao Estado se emiscuir. Deixando de lado as contradições de substância entre a doutrina jusnaturalista e as que estruturam a teoria dos direitos subjetivos, constatamos

que a substância teórica do direito jusnaturalista é completada pelo instrumental jurídico fornecido pela teoria da personalidade jurídica que viabiliza materialmente o processo não só a nível de direito público, como também privado. Notadamente frente ao Estado, quando este fere algum direito subjetivo público que enseja o nascimento de uma pretensão a uma restauração do *stato quo ante* através de uma garantia constitucional. O nosso Rui Barbosa é que prelecionava a diferença entre os direitos individuais, que para êle eram declaratórios, e as garantias a estes direitos, fornecidas pelo aparato constitucional através de remédios constitucionais (*habeas corpus*, mandado de segurança, injunção, etc...), que para a Águia de Haia, eram assecuratórios pois visavam a proteção do indivíduo, na sua zona de exclusão, frente ao Estado.

Creemos não ter esgotado tema tão complexo e que ocupou e ocupa um lugar ímpar na doutrina fundante do direito público mas sobretudo, acreditamos ter traçado, nestas poucas linhas um cenário que forneça subsídios, até mesmo a um neófito, sobre assunto de tal envergadura. Assim, passaremos, conforme nossa proposta a decisão fundamental que lhe dá sequência, seja, a Soberania.

ORGÂNICA

2) A Soberania.

Ao esquematizarmos no início do capítulo as decisões fundamentais concernentes à uma Constituição Liberal citamos pela ordem, a Declaração de Direitos e Garantias, cognominando-a de parte Dogmática e, na sequência, pela ordem, citamos a Soberania, a Divisão dos Poderes, o Sistema Representativo e o Sistema Federal, que fariam parte do que convençamos chamar de parte Orgânica da Constituição. Queremos, aqui, neste momento, denotar dentro do espírito da razão liberal, a importância maior do Capítulo Dogmático, sobre o Capítulo Orgânico. Partimos do axioma de que "o homem é fim e o estado meio". Assim, do estudo anterior destacou-se que não só as teorias jusnaturalistas, mas concomitantemente os movimentos insurgentes das sociedades do século XVIII, através das revoluções burguesas, institucionalizaram em documentos constitucionais declarativos os direitos inalienáveis da cidadania. Notamos que ao mesmo tempo o processo de poder do estado, que era justificado como aurido de forma transcendental, divina, é transferido para uma ordem secular, seja o homem. O homem, que não é mais o escravo, nem o servo. O homem que é livre e por assim ser é digno. Assim é que a justificativa do Poder emigra da ordem divina para se instalar no seio da própria sociedade civil, em que os homens, átomos, células ou mônadas, como queiram, pela celebração de um pacto ou contrato, como já vimos mesmo que este seja uma figura de retórica, fundam através da soma das vontades dos livres, ou pela síntese de vontades, como querem outros, o Estado Democrático de Direito. Tanto Marsílio de Pádua, no século XIV, como Jean Bodin, no Século XVII, anunciavam e teorizavam sobre a Soberania. Constatamos aí, uma mudança que além de quantitativa, não temos um indivíduo mas um coletivo, se torna quantitativa. Quantitativa porque além do número de cidadãos, pela interação e contraste das individualidades teremos o conceito de igualdade. Não teríamos como nos igualar se fôssemos, numa tese absurda, um só elemento. Assim é que os livres e por isto dignos, já iguais e por isto fraternos, participantes agora de uma sociedade política, um estado, são, como ente coletivo, a nação como querem uns ou o Povo Soberano, como querem outros. Infere-se assim que os direitos, pela ordem, da liberdade rumando para a igualdade e, desta ordem defluindo-se os demais direitos, introjetados no homem que agora é um ser coletivo chamado Povo Soberano é por isto mesmo, titular da Soberania. Jean Bodin afirmava que a soberania era absoluta e perpétua e por ter esta última característica só poderia existir nos estados aristocráticos e populares ou ainda, no caso de uma monarquia, só se ela fosse hereditária. Assim é, que no Estado Liberal, a Soberania é aurida no Povo Soberano tendo aquelas características que todos os teóricos acordam, seja, tanto no âmbito interno como externo(internacional) ela seria una, indivisível, inalienável e imprescritível.

3) Divisão do Poder

Deflui, de todo o explanado, naturalmente o problema que se refere a Divisão dos Poderes. Grafamos, poderes, porque queremos chamar a atenção sobre este aspecto. Não são poderes, mas um só Poder em razão do mesmo ser uno, como já vimos. No Estado Moderno Absolutista, já observamos, o monarca concentrava todas as funções relativa ao Poder. Assim é, que já na antiguidade Aristóteles, em seu livro a Política havia identificado três funções de exercício do poder, quais sejam, a legislativa, a executiva e a judicial. John Locke falava em seu Tratado de Direito Civil em quatro funções, mas, sabemos que foi Montesquieu, em sua obra o Espírito das Leis, o pai da tripartição do Poder. Charles de Secondat, Barão de Montesquieu, no capítulo VI, de sua obra, falando sobre a constituição dos ingleses, dizia:"Quando na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura, o poder legislativo está reunido ao poder executivo, não existe liberdade pois pode-se temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado apenas estabeleçam leis tirânicas para executá-las tirânicamente. Não haverá também liberdade se o poder de julgar não estiver separado do poder legislativo e do executivo. Se estivesse ligado ao poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se estivesse ligado ao poder executivo, o juiz poderia ter a força de um opressor. Tudo estaria perdido se o mesmo homem ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo, exercesse êsses três poderes: o de fazer leis, o de executar as resoluções públicas, e o de julgar os crimes ou as divergências dos indivíduos."(O Espírito das Leis - Difusão Européia do Livro - SP - 1962 - fl 181) Podemos, assim, traçar uma analogia na evolução do poder soberano. Se êle, quando do Estado Absolutista, era justificado

numa ordem transcendental, esta divindade, no Medievo era a cultuada pela Igreja, e para ela havia, como ainda há, o dogma da Santíssima Trindade, o Pai, o Filho e o Espírito Santo, pois bem, com a secularização do estado, através do racionalismo e do iluminismo, estabelecendo-se inclusive com a implantação dos governos repúblicanos uma separação da Igreja do Estado, da mesma forma, através de uma metáfora, poderíamos afirmar que esta trindade, antes divina, já neste segundo momento, seculariza-se projetando-se no dogma proclamado pela revolução francesa, no artigo 16 da sua Declaração de Direitos, como separação do Poder, na tríade conhecida, Legislativo, Executivo e Judiciário. A transcendência se torna imanente numa visão mais propriamente do estado hegeliano. Assim, justificado o conceito de Soberania, inferido do conceito de Povo Soberano que deflui da junção dos indivíduos livres e dignos e assim iguais e fraternos, conforme atributos próprios auridos nas Declarações de Direitos, chegamos ao conceito de partição do Poder, que visava frenar os órgãos de poder do Estado. Lord Acton, afirmava que "o poder corrompe e que o poder absoluto corrompia absolutamente". Nesta razão, dividia-se o poder em várias funções e por órgãos diferentes, desconcentrando o poder exercido anteriormente por um só pessoa, o monarca, que mesmo delegando-o, exercia o direito de ser a voz no último recurso. Madison, um dos pais do sistema americano, no Federalista nº XLVII, diz, a viva voz: "A acumulação de todos os poderes, legislativos, executivos e judiciais, nas mesmas mãos, sejam estas de um, de poucos ou de muitos, hereditárias, auto-nomeadas ou eletivas, pode se dizer com exatidão que constitui a própria definição da tirania." (O Federalista - Editora Nacional de Direito - 1959 - RJ - fl. 196). Estas verdades foram consagradas na constituição americana, respectivamente, o Legislativo, no art I, o Executivo no art II e o Judicial no III. Outra doutrina que vai se agregar e beneficiar a idéia de partição do poder é aquela que faculta a harmonia entre os mesmos. É a chamada doutrina dos "checks and balances" ou pesos e contrapesos, que alguns atribuem a Benjamim Constant, não o nosso republicano Botelho de Magalhães, mais ao francês autor da obra Princípios Políticos Constitucionais, cremos que enganados, porque em realidade está em Montesquieu mesmo, naturalmente sem grande sofisticação, o germen da doutrina dos pesos e contrapesos. O professor Dalmo Dalari em sua obra Elementos da Teoria Geral do Estado, dá num *closed up* magistral uma idéia desta teoria, pois conforme diz, "...o sistema de separação dos poderes, consagrado nas Constituições de quase todo o mundo, foi associado à idéia de Estado Democrático e deu origem a uma engenhosa construção doutrinária, conhecida como *sistema de freios e contrapesos*. Segundo essa teoria os atos que o Estado pratica podem ser de duas espécies: ou são atos *gerais* ou são *especiais*. Os *atos gerais*, que só podem ser praticados pelo poder legislativo, constituem-se na emissão de regras gerais e abstratas, não se sabendo, no momento de serem emitidas, a quem elas irão atingir. Dessa forma, o poder legislativo, que só pratica atos gerais, não atua concretamente na vida social, não tendo meios para cometer abusos de poder nem para beneficiar ou prejudicar a uma pessoa ou a um grupo em particular. Só depois de emitida a norma geral é que se abre a possibilidade de atuação do poder executivo, por meio de *atos especiais*. O executivo dispõe de meios concretos para agir, mas está igualmente impossibilitado de atuar discricionariamente porque todos os seus atos estão limitados pelos atos gerais praticados pelo legislativo. E se houver exorbitância de qualquer dos poderes surge a ação fiscalizadora do poder judiciário, obrigando a cada um a permanecer nos limites de sua respectiva esfera de competências." (Opus citae - Dalmo Dalari - fls. 193 - Ed. Saraiva 1985). Aproveitamos o ensejo, pois concernente ao tema sobre ato geral e especial, para abordarmos a matéria que se refere ao Princípio da Legalidade e da supremacia da Lei. Vimos no capítulo referente ao modelo atômico, as acepções constitucionais de continuidade e de ruptura, conforme a visão de Maurice Hauriou, que identificava a primeira como o devir histórico inglês, um direito eminentemente consuetudinário, e a segunda, como a francesa-continental, uma acepção legalista, isto é, baseada na supremacia da lei. Se o sistema anglo-saxônico justifica-se no costume e no direito dos precedentes judiciais através da jurisprudência dos tribunais, já o sistema continental vai colher sua justificativa na ordem legal. É a chamada doutrina da hierarquia das fontes do direito. Presume-se assim, que a lei, que é genérica, hipotética e abstrata, embasa-se no contrato social, axioma justificativo de toda a ordem jurídica retratada na constituição. Desta forma, o sistema onde vige o monopólio e a supremacia da lei tem a pretensão de catalogar e retratar na lei, todos os atos juridicamente relevantes para aquela determinada Sociedade Política. Daí inferindo-se um dos princípios mais caros do sistema jurídico continental, qual seja o princípio da legalidade: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;" Desta forma a administração, fica imperativamente vinculada ao princípio da legalidade enquanto os particulares, em não havendo lei que regule determinado fato não estarão obrigados e, em existindo lei, superados os princípios de ordem pública, o privado se subsumiria ao princípio dispositivo, seja, poderia dispor da maneira que lhe aprouvesse, respeitando no mínimo, as condições do ato jurídico perfeito, sejam, capacidade, objeto lícito e forma prescrita e não defesa em lei, para que não sofra as sanções jurídicas impostas pelo sistema, nulidade absoluta ou relativa (anulabilidade). Todo o sistema, através do monopólio da lei, feita exclusivamente pelo Legislativo, encerra-se dentro do princípio da reserva legal, seja a geral contida no princípio da legalidade ou sejam as especiais que informam os demais direitos, como o penal, o tributário e outros.

4) Sistema Representativo

Assim, numa ordem natural e lógica, tivemos a explanação dos direitos e garantias, das quais deflui o conceito de Soberania e da qual se inferiu o conceito de repartição do Poder. Seguindo a ordem inelutável desta lógica, passamos a análise da decisão referente a legitimação deste sistema. Ora, se o Poder Soberano é oriundo do povo, somente o sistema republicano, através da representação conferida pelo mandato parlamentar, pelo sufrágio e o voto, pode atribuir legitimidade a este sistema. Alguns podem observar que existem formas de governo monárquicas e constitucionais que invalidariam o princípio republicano. Não de convir que o sistema inglês, belga, sueco, ou japonês, utilizam-se de um sistema misto parlamentar permitem a convivência da modalidade monárquica com a republicana. O caso inglês é exemplificativo pois lá, como se diz, "a rainha reina mas não governa". Existe o Parlamento, constituído de uma Câmara dos Lords (ainda resquício aristocrático), e uma Câmara dos Comuns, sendo o governo exercido por um primeiro ministro que é retirado da maioria

parlamentar, constituindo-se assim o que convencionou-se chamar, como sistema de governo, de regime de gabinete ou parlamentar. Podemos ingressar neste tema, representação, pelas mãos do próprio Montesquieu, pois ele, após tratar da divisão do Poder, justifica sua legitimação, no próprio capítulo fazendo menção a representação. Diz êle: "Já que num estado livre, todo homem que supõe ter uma alma livre deve governar a si próprio, é necessário que o povo, no seu conjunto, possua o poder legislativo. Mas como isso é impossível nos grandes Estados, e sendo sujeito a muitos inconvenientes nos pequenos, é preciso que o povo, através de seus representantes, faça tudo o que não pode fazer por si mesmo." (Montesquieu - opus citae - fls 183) Sabemos da discussão teórica que se estabeleceu sobre o exercício da Soberania, se era delegada ou indelegada. Rousseau acreditava que ela não poderia ser representada. É ele quem diz: "A soberania não pode ser representada, pela mesma razão que não pode ser alienada; ela consiste essencialmente na vontade geral, e a vontade de modo algum se representa; ou é a mesma ou é outra; não há nisso meio termo. Os deputados do povo não são, pois, em poder ser seus representantes; são quando muito comissários e nada podem concluir definitivamente. São nulas tôdas as leis que o povo não tenha ratificado; deixam de ser leis. O povo inglês pensa ser livre, mas está completamente iludido; apenas o é durante a eleição dos membros do Parlamento; tão logo estejam êstes eleitos, é de nôvo escravo, não é nada. Pelo uso que faz da liberdade, nos curtos momentos em que lhe é dado desfrutá-la, bem merece perdê-la." (Rousseau - Contrato Social - Cultrix - SP - fls 96). Rousseau, como Carré de Malberg, acreditavam que a legislatura tinha de ser referendada. Não era o caso de Siéyès, que mudando o conceito de Povo Soberano, para o de nação, criava o artifício que possibilitava a representação na forma como hoje a conhecemos. No entanto o abade Siéyès traça uma distinção vital para o direito público constitucional, qual seja, a diferenciação entre Poder Constituinte Originário, que para êle era original, autônomo e incondicionado, e Poder Constituído, que ao inverso era derivado, secundário. Estabelecendo este dogma, Siéyès, dava liberdade a Assembléia quando se reunia exclusivamente com o poder fundante originário, inicial, autônomo e incondicionado, para estabelecer a Lei Maior, distinguindo-o assim, do poder derivado, seja o Constituído, condicionado que estava, numa linguagem Schmitiana, as decisões colocadas terminantemente pelo primeiro na Constituição do estado. O dínamo do processo de representação é o sistema eleitoral. A teoria geral do estado conhece várias alternativas de representação, sejam, a profissional que se faz através do agrupamento das categorias ocupacionais e por intermédio dos sindicatos; representação corporativa surgida com base na idéia das antigas corporações de ofício medievais e transplantadas como substrato ideológico para o regime orgânico facista; a representação institucional, feita através de representantes de entidades institucionalizadas no seio de uma sociedade e que por categorias sobrepostas, do nível menor ao maior, indicam representantes em sua representação (ex: Iugoslávia de Tito); e por último a tradicional representação política feita através dos partidos políticos que aliás têm uma história bem recente, pois anteriormente ao processo democrático, seja do governo da maioria fiscalizado pela minoria, os partidos eram grupos, clãs, que se agrupavam em torno de um líder ou de um interesse momentâneo. Exemplos históricos são os dos *tories e whigs*, os primeiros partidários do rei e os outros contra; os *guelfos*, partidários da supremacia do Papa e os *gibelinos*, adeptos do imperador; os *capuletto e os montechio* de Shakespeare. Assim é que conforme Munro, a partir de 1680 começou a explicitar-se a doutrina que já não contemplava os opositores do governo como traidores ou subversivos. Dalmo Dalari (opus citae - fls 144) afirma "que no século XIX os partidos firmaram-se como instrumentos eficazes da opinião pública, dando condições para que as tendências preponderantes no Estado influam sobre o governo, os partidos se impuseram como veículo natural da representação política." Dalmo Dalari, em continuação, classifica os partidos sob o critério da organização interna, dividindo-os em: Partidos de quadros e de massas; Quanto à organização externa em partidos de sistema único (URSS), bipartidários (EUA e Inglaterra) e sistemas pluripartidários (Brasil, Itália, Argentina). Assim é que no sistema liberal é utilizado, com vista a suprir a representação, a modalidade política através do sufrágio, que é direito, que se manifesta pelo voto, fato, colhido através do escrutínio e contabilizado através da apuração. Os sistemas eleitorais podem tomar várias conformações, desde a forma de representação majoritária em que o mais votado é que assume o cargo, ao sistema de representação proporcional, que proporciona a representação das minorias permitindo-lhes a participação, de forma proporcional no govêrno e também o sistema de distritos eleitorais, que pode ser puro ou misto. Puro quando dentro de uma circunscrição eleitoral funciona o sistema majoritário; amainado, quando dentro do distrito funciona o sistema proporcional; misto, quando dentro do distrito funciona a alternativa majoritária, mas no cômputo global dos distritos, somam-se as sobras na proporcionalidade dos partidos, dividindo-se as vagas pelas sobras proporcionais. Assim, em várias alternativas constitucionais, todos os órgãos das funções do Poder, são eleitos, como nos EUA, em que o Executivo composto pelo Presidente e seu Vice são eleitos por quatro anos e o Legislativo, composto pela Câmara dos Deputados e Senado, são eleitos respectivamente por dois e seis anos e da mesma forma o Judiciário em alguns Estados da Federação Americana..

5) Sistema Federal.

Assim, chegamos a última estação do projeto liberal, que é a consequência agregada de todas as demais, seja a Federação. Constatamos, que o estado é definido como a ordem soberana que tem por fim o bem comum de um povo situado em um determinado território. Vimos que esta ordem soberana é aurida no povo soberano e que tem três funções, para que não seja tirana e, ainda, que seja exercida através de uma representação, renovável de períodos em períodos, para que não se corrompa. Assim, resta estabelecer o exercício desta soberania sobre o território do estado. A Teoria Geral do Estado classifica os estados federados, como estados compostos. As federações estabeleceram-se através da união dos estados conferados, como o caso americano. John Jay, no federalista nº III, exorta os americanos à união em função do perigo de ameaça do poder inglês, localizado no Canadá, e do poder espanhol, naquela época ainda localizado até às margens do Rio Grande. Jay afirma: "...conviria perguntar-nos se a *América Unida* oferecerá tantas causas de guerra como a *América desunida*; porque se conclui que a América Unida provavelmente dará menos motivos de guerra, então deve ser deduzido

que, sob este aspecto, a União é o melhor meio de conservar o povo em paz com outras nações." (O Federalista III, opus citae - fls 15). Hamilton, no Federalista VII, após Jay colocar o perigo externo, concita à União em face dos perigos internos a que estava sujeita uma confederação, em que as antigas colônias já com o *status* de estados, pois soberanos, arriscavam-se perante as seguintes ameaças: "...As disputas territoriais...hoje existe uma grande parte do território ocidental (oeste americano) vaga por cessão...; ...as competições comerciais seriam outra fonte de contendas...cada estado ou cada uma das confederações poria em vigor sua própria política comercial...;...as oportunidades que teriam certos estados de converterem outros em seus tributários, mediante a regulamentação do comércio...;...a probabilidade de alianças incompatíveis entre os diferentes Estados ou confederações e as diversas nações estrangeiras, e o efeito desta situação sobre a paz geral..."(Federalista VII - Hamilton - fls 28 usque 31 - opus citae). Assim é, que os americanos optaram em razão de uma série de considerações pelo sistema federal em que a União é a pessoa de direito público interno e externo que detém, pela representação do povo soberano, o Poder. Os Estados que compõem a federação, não são soberanos, como seriam sózinhos ou confederativamente, são autônomos politicamente, não possuindo o poder de representação externa, de guerra e ou de fazer a paz, poderes estes, que foram transferidos à União. Assim fica delineado o problema e a solução da representação da Soberania, concomitantemente a representação do Povo Soberano. Os americanos optaram por um regime de representação bicameral, em que uma Câmara, com mandato de dois anos, a dos Deputados Federais, representa o Povo Soberano e, uma segunda câmara, o Senado, como já vimos, com mandato de seis anos, que representa os Estados que compõem a União. Nos Estados Unidos os senadores são em número de dois por Estado, na forma da emenda XVII, da Constituição Americana.

O SOCIALISMO CONSTITUCIONAL

Conforme já estudamos no capítulo referente ao modelo dialético, o socialismo na sua expressão marxista-leninista, foi a versão mais consequente dentre as demais alternativas igualitaristas. A grande revolução proletária de outubro de 1917 teve seu traçado político esboçado pelo seu acervo ideológico. Assim é, que Lênin, em seu livro O Estado e a Revolução, citando por diversas vezes Engels, referindo-se especificamente a obra A Origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado, reproduz seu texto, comentando-o e colocando-o, nos termos da teoria ali exposta, como parâmetro fundante, em termos genéricos, para o modelo revolucionário estatal socialista. Lênin, reproduz o texto de Engels, que diz: "O Estado não é, de forma alguma, uma força imposta, do exterior, à sociedade. Não é, tampouco, "a realidade da Idéia moral", "a imagem e a realidade da Razão", como pretende Hegel. É um produto da sociedade numa certa fase do seu desenvolvimento. É a confissão de que essa sociedade se embaraçou numa insolúvel contradição interna, se dividiu em antagonismos inconciliáveis de que não pode desvencilhar-se. Mas, para que essas classes antagonicas, com interesses econômicos contrários, não se entredorrassem e não devorassem a sociedade numa luta estéril, sentiu-se a necessidade de uma força acima da sociedade, com o fim de atenuar o conflito nos limites da "ordem". Essa força, que sai da sociedade, ficando, porém, por cima dela e dela se afastando cada vez mais, é o Estado."(Engels - apud - Lênin - O Estado e a Revolução - Hucitec - SP - 1986 - fl.8\9). No item 4, do capítulo I, do Estado e a Revolução, ainda citando Engels, Lênin, prevê o "definhamento"do Estado burguês e a revolução violenta, que conforme o texto de Engels, ali citado, ocorre da seguinte forma: "O proletariado se apodera da força do Estado e começa por transformar os meios de produção em propriedade do Estado. Por esse meio, ele próprio se destrói como proletariado, abole, todas as distinções e antagonismos de classes e, simultaneamente, também o Estado, como Estado. A antiga sociedade, que se movia através dos antagonismos de classe, tinha necessidade do Estado, isto é, de uma organização da classe exploradora, em cada época, para manter as suas condições exteriores de produção e, principalmente, para manter pela força a classe explorada nas condições de opressão exigidas pelo modo de produção existente (escravidão, servidão, trabalho assalariado). O Estado era o representante oficial de toda a sociedade, a sua síntese num corpo visível, mas só o era como Estado da própria classe que representava em seu tempo toda a sociedade: Estado de cidadãos proprietários de escravos, na antiguidade; Estado da nobreza feudal, na Idade Média; e Estado da burguesia de nossos dias. Mas, quando o Estado se torna, finalmente, representante efetivo da sociedade inteira, então torna-se supérfluo. Uma vez que não haja nenhuma classe social a oprimir; uma vez que, com a soberania de classe e com a luta pela existência individual, baseada na antiga anarquia da produção, desapareçam as colisões e os excessos que daí resultavam - não haverá mais nada a reprimir, e um poder especial de repressão, um Estado, deixa de ser necessário. O primeiro ato pelo qual o Estado se manifesta realmente como representante de toda a sociedade - a posse dos meios de produção em nome da sociedade - é, ao mesmo tempo, o último ato próprio do Estado. A intervenção do Estado nas relações sociais se vai tornando supérflua daí por diante e desaparece automaticamente. O governo das pessoas é substituído pela administração das coisas e pela direção do processo de produção. O Estado não é "abolido": morre. É desse ponto de vista que se deve apreciar a palavra de ordem de "Estado livre do povo", tanto em seu interesse passageiro para a agitação, como em sua definitiva insuficiência científica; é, igualmente, desse ponto de vista que se deve apreciar a reivindicação dos chamados anarquistas, pretendendo que o Estado seja abolido de um dia para o outro."(Engels, apud Lênin - opus citae - fls 20\21). Assim é que Lênin, estudando a Comuna de Paris, chega ao conceito de "ditadura do proletariado", com expressa em seu texto: "Marx precebeu perfeitamente esse traço essencial da democracia capitalista, ao dizer, na sua análise da experiência da Comuna: Os oprimidos são autorizados, uma vez cada três ou seis anos, a decidir qual, entre os membros da

classe dominante, será o que, no parlamento, os representará e esmagará! Mas, a passagem dessa democracia capitalista, inevitavelmente mesquinha, que exclui sorratamente os pobres e, por consequência, é hipócrita e mentirosa, "para uma democracia cada vez mais perfeita", não se opera tão simples nem tão comodamente como o imaginam os professores liberais e os oportunistas pequeno-burgueses. Não; o progresso, isto é, a evolução para o comunismo, se opera através **da ditadura do proletariado**(grifei), e não pode ser de outro modo, pois não há outro meio que a ditadura, outro agente que o proletariado para *quebrar a resistência* dos capitalistas exploradores. Mas a ditadura do proletariado, isto é, a organização da vanguarda dos oprimidos em classe dominante para o esmagamento dos opressores, não pode limitar-se, pura e simplesmente, a um alargamento da democracia. Ao mesmo tempo que produz uma considerável ampliação da democracia, que se torna *pela primeira vez* a democracia dos pobres, a do povo e não apenas a da gente rica, a ditadura do proletariado traz uma série de restrições à liberdade dos opressores, dos exploradores, dos capitalistas."(V.I.Lênin - O Estado e a Revolução - opus citae - fls 109).S.N. Bratous, Diretor do Instituto de Ciências Jurídicas da U.R.S.S., em seu livro *As ideias de Lenine acerca do Direito Soviético e da Legalidade Socialista*(Ed.Direito e Sociedade - Coimbra - 1976), diz, citando Lênin, que "...numa primeira etapa (inferior) do comunismo, o Estado e o direito são conservados. Mas trata-se dum Estado e dum direito novos pelo seu conteúdo de classe, pelos seus objetivos. Os meios de produção são propriedade socialista. Os membros da sociedade socialista, ao assumirem uma parte determinada do trabalho socialmente necessário, recebem da sociedade tanto quanto aquilo que deram, deduzida a quantidade de trabalho destinada à reprodução socialista alargada e às necessidades sociais. *A distribuição em função do trabalho constitui o princípio dominante. A igualdade consiste numa remuneração igual para o trabalho igual de cada um.*(grifei) Assim o direito deverá subsistir para assegurar o controle estatal da quantidade de trabalho e de consumo dos membros da sociedade socialista. O direito da sociedade socialista é o regulador (o determinante) da distribuição dos produtos e da distribuição do trabalho entre os membros da sociedade.(Opus citae - fls62\63). Assim é que continuando nesta diapasão, Bratous afirma, escudado em Lênin, que "o direito soviético constitui um instrumento importante que favorece a consolidação da disciplina socialista do trabalho, o reforço e desenvolvimento das relações públicas socialistas, a educação da consciência comunista dos membros da sociedade. O direito é nulo na ausência do aparelho capaz de obrigar à aplicação das normas jurídicas. Ao mesmo tempo, as normas do direito ensinam e reforçam entre a população a consciência do direito correspondente a essas normas. A aplicação e o respeito das normas do direito pelos cidadãos no Estado socialista são garantidos antes de mais pela educação e pela persuasão, pois estas normas correspondem aos interesses objetivos. Mas nem assim o direito socialista não perde o seu caráter de coação. Continua a ser uma ordem, um imperativo emanado do Estado. As palavras de Lenine "o Estado é uma organização da coletividade que coage os seus membros à aplicação das suas leis" conservam intata a sua importância. Não é somente porque num Estado socialista existem crimes e outros delitos, porque existe uma minoria (a burguesia - grifei) que não quer submeter-se às normas estabelecidas pelo Estado, que a coação da parte deste é necessária e é efetuada pelo uso das sanções previstas por uma norma jurídica."(Bratous - opus citae - fls 68). Estes são , portanto os parâmetros ideológicos determinantes do Estado Socialista. A lei , em toda sua dimensão hierárquica, não só a constituição mas todas as demais, possuem implicitamente um *telos*, seja, uma finalidade maior que é o estabelecimento do regime da igualdade absoluta entre os cidadãos párticipes desta sociedade política. Ora, já vimos, que para estabelecer a igualdade, na ótica desta concepção, é de necessidade que se equacione o problema da propriedade ou do capital , como querem outros. Se a propriedade dos meios de produção é que gera as diferenças e as desigualdades que permitem a alienação do trabalho e a opressão, nesta razão, só através da transmissão desta propriedade para uma agência de poder, o Estado, instrumento da nova classe do proletariado,ou através da concomitante organização de entidades sociais é que se equacionaria teleologicamente a consecução da isonomia, agora, neste estágio evolutivo, material.Nesta medida, introjeta-se na lei os parâmetros ideológicos que devem moldar a evolução desta sociedade e como este devir é eminentemente econômico, o estabelecimento de objetivos, neste sentido, tornam o aparato legal do estado, numa constituição diretiva ou dirigente. Eduard Batalov, em artigo publicado na revista Ciências Sociais, da Academia de Ciências da URSS, sobre a perspectiva socialista e a consciência utópica (Vol 2 - 1989- Moscou - fls.89) , afirma que "outra distinção do princípio da interpretação marxista do ideal socialista face a utópica consiste em que Marx, Engels e Lênin não o encaravam como um sistema calcificado, mas sim como uma imagem submetida a constantes mudanças e transmutações. O ideal desenvolve-se juntamente com a realidade social e com aquelas forças sociais que o idealizam. Revela-se aí mais uma distinção substancial entre os proceder utópico e científico face o ideal socialista. Os utopistas, na sua maioria, descrevem a sociedade projetada ao mínimo detalhe. Eles promulgam, como foi o caso de Charles Fourier, milhares de regulamentações e limitações, calcular *a priori* o que virá a corresponder ao socialismo e o que não. O proceder científico para a formação do ideal socialista, pelo contrário, deixa este último ponto aberto, pressupondo que o seu conteúdo concreto é algo que compete somente à criatividade viva dos edificadores da sociedade socialista.". Pergunta-se: Quem no sistema tem o condão desta criatividade ? A resposta evidencia-se pela objetividade conclusiva. A vanguarda do povo trabalhador, explorado e oprimido, seja, o Partido Comunista, é que vai ter a atribuição de monitorar o processo de readaptação, através das diferentes fases, deste sistema jurídico ambulante, rumando em direção a um ideal que se alimenta na plasticidade econômica dos vários patamares atingidos pelo devir histórico.Aí é que se encontra o processo mutativo das constituições soviéticas, se é que depois do colocado se possa vislumbrá-las como um plural.Assim, utilizando-se a medida originária com que classificamos o Constitucionalismo Político-Liberal, como composto de uma parte Dogmática e outra Orgânica, em que a primeira que continha uma zona de exclusão, a Sociedade Civil ou de outra forma os Direitos e Garantias do cidadão, e outra, a Orgânica, que estruturava o Estado como Poder, na ordem direta daqueles valores, podemos classificar o estatuto socialista como sendo aquele, da mesma forma composto de duas partes, mas inversamente, na sua substancia, pelo menos no que se refere a parte Dogmática, invertida. Lembramos aqui, que o Liberalismo separava a Sociedade Civil da Estado. O Socialismo, pelo contrário, identifica a ambos pois cognomina o seu sistema de material. O regime do estado de direito, sob esta ótica, só pode se dar sob o regime da identificação material da igualdade substancial, em sociedade, identificado com a igualdade econômica ditada pelo Estado,

isto é dizer, pelo Partido, que é uma instância que se sobrepõe ao Estado alimentando-o na sua fluidez evolutiva rumo a estação final, seja, o estabelecimento de uma sociedade igualitária onde, chegado este estágio, o próprio Estado se dissolveria por não ter mais objetivos a alcançar. Nesta perspectiva, como diz Luis Alfredo Galvão, em sua obra "Capital ou Estado?" (Ed. Cortez - 1984 - SP) "...o Estado sob o socialismo se transforma numa categoria econômica. Trata-se de uma categoria formalmente política, mas que exprime um determinado modo de organizar a produção social. Sob o capitalismo, o Estado é uma categoria puramente política. Sob o socialismo, continua sendo uma categoria exteriormente política, mas expressando um forma determinada de relações sociais de produção. O Estado deixa de ser supra-estrutural, se transforma numa categoria econômica ao se tornar um dos fatores estruturais da sociedade. Passa a ser o agente que organiza, regula, controla, administra e planeja a produção social. E pelo exercício destas funções, enquanto categoria econômica, o Estado é um fato puramente objetivo, um dos fatores das relações materiais de produção." (Opus citae - fls. 289) Desta forma, então, temos que o Socialismo Constitucional, numa visão schmittiana, possui duas decisões fundamentais retratadas no seu modelo constitucional. A parte dogmática, que é teleológica (finalista), e material, porque organiza o estado, em função do designio maior que é a fundação da igualdade e, uma parte dogmática formal, que expressa a nível constitucional os órgãos "políticos" deste modelo. Assim é, que na primeira parte vamos encontrar do art. 1º ao 9º, a justificativa do poder que se faz através dos Soviéticos dos Deputados Populares e do princípio do centralismo democrático, orientados pela "força dirigente e orientadora da sociedade soviética e núcleo do sistema político, das organizações estatais e sociais, que é o Partido Comunista..." "...apetrechado com a doutrina marxista-leninista, o Partido Comunista determina a perspectiva geral de desenvolvimento da sociedade..." (art.6º da Constituição de 1977) No capítulo orgânico, vamos encontrar a partir do artg 70º a estrutura nacional-estatal da URSS, com os poderes formais do Estado. Porque razão adotamos para uma abordagem o modelo soviético? Porque é unânime a opinião de que ele é, na historiografia, o mais destacado e pode-se dizer assim, modelo de sistema socialista. Michel Lesage, professor da Universidade Panthéon-Sorbonne (Paris I), Diretor adjunto do Serviço de Investigação de Direito Comparado, daquela instituição, especialista em direito soviético com várias obras publicadas, afirma que: "As instituições soviéticas não são apenas as instituições da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas. Durante muito tempo foram consideradas por todos os Partidos comunistas do mundo, e ainda hoje o são por grande parte deles, como um modelo de instituições socialistas, cujos princípios essenciais têm aplicação universal. Claro que se abandonou a idéia, formulada sobretudo nos anos 50, de que o modelo, no seu conjunto, tinha um caráter obrigatório para todos os outros países socialistas, mas o papel dirigente do Partido, a propriedade coletiva dos meios de produção e a direção planificada da economia são, designadamente, considerados, em especial pelos próprios Soviéticos, como princípios que todos os países socialistas devem respeitar." (Lesage - Michel - As Instituições Soviéticas - Liv.Almedina - Coimbra - 1976 - fl.5). Colocamos em destaque, no entanto, que após a análise da constituição soviética de 1977, faremos oportunamente, em sub-capítulo, observações genéricas a respeito da reforma constitucional soviética levada a efeito em 1º de dezembro de 1988 e ainda ao processo de dissolução levado a cabo entre os anos de 1989 e 1991, quando em Minsk é assinado um tratado entre os presidentes da Bielorrússia, da Federação Russa (RSFSR) e da Ucrânia, criando uma Comunidade de Estados Independentes e posteriormente, em 20 de dezembro de 1991, em Alma Ata, quando Armênia, Kirguistão, Uzbequistão, Azerbaijão, Kaskistão, Moldavia, Tadjiquistão e Turkmênistão, aderem a CEI. Desta forma, adotando o modelo soviético de 1977, como parâmetro de análise do socialismo constitucional, podemos identificá-lo na forma preconizada por J.J. Gomes Canotilho, em Direito Constitucional, que o define da seguinte forma: "C) A constituição do Estado socialista. Os Elementos estruturantes deste tipo são os seguintes: O referente da constituição é o Estado e a sociedade. O arquétipo de Estado é o Estado socialista caracterizado pelos seguintes princípios: (a) caráter classista do Estado; (b) princípio do Estado máximo, que exige o controlo e propriedade, pelos poderes públicos, dos principais meios de produção; (c) princípio da não neutralidade, impondo-se o Estado tarefas de transformação econômica, social e cultural. O telos da constituição socialista é fundamentalmente a conformação socialista do poder do Estado e a definição programática das suas tarefas. A força normativa traduz-se na pretensão de servir de programa de transformações econômicas, sociais e culturais, a realizar através do Estado. A estrutura da constituição do Estado socialista é essencialmente positiva, porque: (1) estabelece e conforma um aparelho estadual ao qual se confiam tarefas transformadoras da sociedade; (2) consagra fundamentalmente direitos positivos, de natureza econômica, social e cultural. A verdade da forma constitucional socialista revela, de forma expressa, a "estratégia" da constituição: é um texto ideologicamente identificado e caracterizado que serve de programa e de balanço para conquistas consideradas revolucionárias." (Canotilho - opus citae - fls 78\79) L. Grigorian e Y.Dolgoplov, autores da obra Fundamentos do Direito Estatal Soviético (Editorial Progresso - Moscou - 1979) definem e conceituam a constituição soviética da seguinte forma: "...a Constituição se considera um fenômeno social objetivo. Afeta os interesses de toda a sociedade, pois desenha a essência do poder público e a situação do indivíduo em relação a ele. A Constituição consolida a base econômica do Estado, as formas dominantes da propriedade e o sistema da economia, assim como as formas de governo e os princípios fundamentais de organização e atividade dos órgãos do Estado e as formas de organização do mesmo, determinando deste modo as relações entre as instituições do poder público e entre o Estado em conjunto e suas partes integrantes." (opus citae fls. 30) "Tendo em conta o exposto, se pode definir a Constituição da seguinte maneira: a Constituição é a lei fundamental (o sistema de leis) do Estado que referenda, em benefício da classe dominante (o proletariado), os princípios e as formas cardiais da organização da sociedade e do Estado, as bases da situação jurídica dos cidadãos e o sistema de órgãos do Estado." A respeito do conceito de constituição diretiva ou dirigente (programática ou teleológica) os mesmos autores russos afirmam que: "A Constituição soviética desempenha importante papel criador no desenvolvimento da sociedade. Não só consagra e faz reais e eficientes as relações sociais, senão que cria também todas as condições necessárias para o seu desenvolvimento, crescimento e consolidação em todos os seus aspectos. As normas da Constituição contribuem para o desenvolvimento progressivo da sociedade soviética e seu avanço para o comunismo. Por isto é importante o problema da correlação entre as normas constitucionais e os postulados programáticos. O principal conteúdo da Constituição são normas que referendam juridicamente o alcançado e conquistado pelo povo. Ao mesmo tempo, a

Constituição pode incluir as teses programáticas que determinam a perspectiva de desenvolvimento da sociedade e do Estado...Partindo do exposto pode-se deduzir que a Constituição soviética é a Lei Fundamental do Estado socialista soviético, que referenda, em proveito dos trabalhadores, de todo o povo, as bases do regime social e estatal socialista da URSS e das repúblicas federadas e autônomas, os direitos e deveres fundamentais de seus cidadãos, o sistema de órgãos do Estado socialista soviético e os princípios cardiais de sua organização e atividade."(Grigorian e Dolgoplov - opus citae - fl. 32\33)

Delineados os conceitos que atribuem a constituição soviética uma qualidade de ser caminhante, isto é, a ideologia marxista-leninista interpretada pelo Partido Comunista que perspectivando a matéria da própria realidade mutante da economia, com o escopo final igualitarista, plasma, como vanguarda revolucionária do povo trabalhador, através dos órgãos dirigentes superiores, introjetados no aparelho do Estado, o devir formal evolutivo da lei fundante e por consequência da sociedade, é natural que se faça a apropriação de seu desenvolvimento histórico, como categoria inerente a própria história do desenvolvimento da idéia socialista aplicada a realidade econômica das diversas etapas do evoluir daquela sociedade. Ao mesmo tempo, denotamos, que o conceito essencial para definição da dogmática da constituição soviética é esta perspectiva histórica moldada sob a ótica igualitarista na forma com que foi definida, inferindo-se disto tudo, o conceito de legalidade que é como se fosse um dever ou uma tarefa, seja, a construção do regime dos iguais, através da ótica marxista-leninista. Tudo o que se conforma a ordem jurídica, plena desta finalidade, porque introjetada nela própria, é legal, sendo ilegal o ato ou fato que lhe é contrário.

"As transformações substanciais do sistema econômico e político da sociedade soviética nas distintas etapas de sua evolução, assim como o aperfeiçoamento da democracia e da estrutura estatal socialista, determinada por aquelas, impuseram a necessidade de aprovar novos atos constitucionais". Este é o entendimento de L.Grigorián e O.Kufatin, doutores em ciências jurídicas, manifestado na obra Conhecimentos básicos a cerca da Constituição Soviética (Edit.Progresso - Moscou - 1980 - fl.11). Para eles, "...cada constituição refletia mudanças essenciais na estrutura socio-econômica da sociedade soviética e as correspondentes transformações jurídico-estatais. Cada nova constituição era o expoente de um nível mais alto de desenvolvimento da democracia socialista, dos direitos e das liberdades dos cidadãos soviéticos. Na preparação da Constituição da RSFSR de 1918, que referendou as conquistas da Revolução de Outubro e determinou a essência de classe do Estado Soviético caracterizando-o como Estado da ditadura do proletariado, desempenharam um papel especialmente grande os decretos emitidos no primeiros anos após o triunfo da Grande Revolução Socialista de Outubro. A Declaração dos direitos do povo, trabalhador e explorado, foi a base principal da constituição de 1918. Conforme os autores acima citados, a Constituição de 1918, referendou os seguintes princípios constitucionais: "o estabelecimento do Poder estatal na forma de Sovietes; a aliança da classe operária e dos camponeses sob a direção da classe trabalhadora, formada no curso da revolução socialista; a base econômica do Estado soviético. A terra foi declarada patrimônio de todo o povo. Os bosques, e o subsolo e a água, assim como os utensílios e os animais de leite e de trabalho, as fazendas modelo e as empresas agrícolas foram declaradas patrimônio nacional. A constituição confirmou as leis soviéticas que estabeleciam o controle operário, o Conselho Superior da Economia Nacional, a passagem da propriedade de todos os bancos para o Estado socialista; a criação da federação socialista soviética sobre a base da união livre de nações livres; a organização do sistema e a atividade dos órgãos de Poder estatal no centro e na localidade de acordo com o princípio do centralismo democrático; a proclamação dos direitos e liberdades democráticas fundamentais, sua garantia para os trabalhadores, assim como o estabelecimento dos deveres dos cidadãos soviéticos. A privação do direito eleitoral a alguns grupos da população não é um requisito indispensável da ditadura do proletariado. Não obstante, as condições históricas concretas da Rússia Soviética e, sobre tudo, a agudeza da luta de classes conduziram a adoção desta medida."(Grigorián e Kutafin - opus citae - fls. 12/13) A partir do ano de 1922 uma das necessidades vitais maiores do Estado Soviético foi institucionalizar e solidificar o federalismo multinacional entre os vários povos que o compunham. Foi encarregada para a elaboração de uma nova constituição que contemplasse o princípio federalista, uma comissão designada pelo Presidium do Comitê executivo central da União Soviética. Em 6 de julho de 1923, a segunda sessão do Comitê Executivo Central da URSS aprovou o novo texto da Constituição que foi apresentado para aprovação definitiva no II Congresso dos Sovietes da URSS, sendo ratificada em 31 de janeiro de 1924.Os doutores Grigórián e Kutafin afirmam que "...a constituição da URSS de 1924 confirmou a organização do Estado soviético multinacional sobre a base da federação socialista. A Constituição determinou a competência da URSS representada por seus órgãos superiores. A margem dos limites da competência da URSS, cada república federada exercia em igual medida seu poder estatal de maneira independente. A URSS tomou a seu encargo a defesa dos direitos soberanos das repúblicas federadas. Cada uma destas tinha direito a separar-se livremente da União. Para os habitantes das repúblicas federadas foi estabelecida uma cidadania federal única. A Constituição de 1924 estabeleceu o sistema de órgãos superiores do poder estatal da União: o Congresso dos Sovietes da URSS e, no período entre os congressos, o Comitê Executivo Central da URSS, composto de duas câmaras: o Soviete da União e o Soviete das Nacionalidades. O Comitê Executivo Central, em sessão conjunta das câmaras elegia o Presidium e formava o Governo: o Conselho de Comissários do Povo da URSS."(opus citae - fls. 15) Em meados da década de 30 o desenvolvimento econômico tinha atingido um patamar bem mais alto, dirigido pelo Partido Comunista, construiu a primeira sociedade socialista do mundo. Em razão destas novas condições, novamente surgiu a necessidade de reformar o documento constitucional, o que se deu foi uma ampla discussão de toda a sociedade envolvendo 55% da população adulta do país, sendo feitas um total de 154.000 emendas sendo que em 1936 ficou pronto o novo documento constitucional. Transcorridos mais 40 anos, deste documento, novamente em 24 de maio de 1977, o pleno do Comitê Central do Partido Comunista da União Soviética, depois de ouvir o informe do Presidente da Comissão Constitucional, Leonid Brezhnev, aprovou, no fundamental o novo projeto de constituição, que foi entrar em vigor, aprovada pela sétima sessão extraordinária do Soviete Supremo da URSS, em 7 de outubro de 1977. Grigórián e Kutafin, desenhando as características principais da constituição

de 1977 afirmam que ela tem uma série de traços que denotam novas peculiaridades importantes que se caracterizam, antes de tudo, por ser a Lei Fundamental de um Estado com uma sociedade socialista desenvolvida, ela é, por isto mesmo, uma síntese de toda a histórica experiência constitucional anterior, conservando muitas teses fundamentais das constituições anteriores, especialmente da de 1936, e as desenvolve de acordo com o nível atual do desenvolvimento sócio-econômico e político da sociedade socialista. Entre estas teses importantes, conservam-se os princípios da estrutura nacional e estatal da URSS, o sistema de órgãos estatais soviéticos e o sistema eleitoral. A Lei Fundamental referenda a base política da URSS, assentada pelas constituições que lhe antecederam, sejam, os Sovietes, através do qual o povo exerce plenamente o poder estatal. Ao mesmo tempo, ela desenvolve postulados leninistas a respeito dos órgãos representativos do poder popular e o modo de formá-los, assim como os princípios que regem sua atividade. É conservada a estrutura federal e multinacional do Estado desenvolvendo-se os princípios que já tinham sido colocados pelas constituições de 1924 e 1936, no entanto, fortalecem-se mais a soberania das repúblicas federadas, ampliando suas atribuições na solução de problemas referentes aos territórios e jurisdicionais. Este novo documento, no entender dos autores supra citados, vai consolidar uma nova meta histórica da marcha do povo soviético em direção ao comunismo: a edificação da sociedade socialista desenvolvida. Se Lênin dizia que a primeira constituição soviética havia sido um instrumento poderoso da luta para a realização do socialismo, por seu lado, a constituição de 1977, seria o instrumento poderoso para a edificação do comunismo. Outra das características importantes da Lei Maior é a reafirmação da figura de papel dirigente e orientador atribuída ao Partido Comunista e sua denotada importância hierárquica na sociedade e no estado soviético. Também é colocado em destaque a manifesta qualidade de estado social-classista de todo o povo socialista que expressa a vontade e os interesses dos operários, camponeses e intelectuais. A Constituição, finalmente, com grande importância, destaca o seu caráter diretivo, qual seja o do objetivo do Estado soviético que é a construção de uma sociedade comunista e em conformidade com esta finalidade formulam-se as tarefas principais do Estado, do povo e da economia, que devem visar o desenvolvimento social, cultural, a elevação do bem estar material dos trabalhadores, a educação do novo homem e os aspectos relativos à política exterior. Assim é, que o Estado Soviético, através das várias etapas evolutivas de sua constituição, sejam, 1918, 1924, 1936 e 1977, vai se aperfeiçoando rumo ao comunismo, na forma preconizada pelo marxismo-leninismo. V. Necessians, em artigo publicado na Revista de Ciências Sociais da Academia da Urss, intitulado Em tempo de Perestroika, (vol. 4 - ano 1989) afirma que o Estado Soviético passou por seis etapas, quais sejam: "Primeira etapa (1917 - princípios dos anos 20) conquista do poder político, destruição do antigo aparelho de Estado e criação do Estado Soviético com formação da União das RSS; Segunda etapa: (segunda metade dos anos 20 - primeira metade dos anos 30) - formação e consolidação do rigoroso sistema administrativo de comando do país; Terceira etapa (segunda metade dos anos 30 - primeira metade dos anos 50) - Constituição de 1936, aperfeiçoamento ulterior do rigoroso sistema administrativo de comando; Quarta etapa (segunda metade dos anos 50 - primeira metade dos anos 60) início do afastamento do regime político herdado da época do culto da personalidade, a transição da ditadura do proletariado para o Estado de todo o povo em vias de formação; Quinta etapa (segunda metade dos anos 60 - primeira metade dos anos 80) retardamento e interrupção da democratização da vida política e social, acentuação dos fenômenos de crise, com aprovação da Constituição de 1977; Sexta etapa (a partir de meados dos anos 80) - reestruturação do sistema político existente que visa fomentar a democracia socialista e a autonomia, as formas e métodos de direção. Estas etapas podem, naturalmente, subdividir-se em função do seu conteúdo e cronologia." (opus citae - fls 217).

De todo o exposto cremos já existirem subsídios suficientes para que se estabeleça a elucidação e a dissecação da parte dogmática do modelo socialista constitucional. Vimos, que através da ótica ideológica do marxismo-leninismo baseado nas suas premissas a respeito do materialismo-dialético, enfim do historicismo, o estado burguês é eliminado através de uma revolução comandada pelos bolcheviques sob a liderança de V.I. Lênin e que este, através da ditadura do proletariado funda o Estado Socialista. Fundado este estado, sob uma perspectiva determinante de igualdade material inferida do seu próprio substrato ideológico que há de cumprir-se através de sucessivas etapas que representam o devir do próprio igualitarismo, rumando do socialismo para o regime final, que seria uma sociedade perfeita, qual seja, o comunismo, onde o próprio estado se diluiria. Esta é uma perspectiva dialética, teleológica, pois possui no seu devir um objetivo, uma finalidade, seja, a isonomia real dos iguais que o são assim, na medida do seu trabalho, e não da propriedade. Ora, se esta última é causa motora da desigualdade é mister que seja extinta, ou mesmo transformada, colocando-se a serviço do objetivo colimado. Então, surge a propriedade numa nova dimensão, seja ela social, através das cooperativas e dos kolkoses ou a propriedade estatal dos meios de produção. Da mesma forma existe uma interação funcional, instrumental, determinada pelas finalidades e tarefas, entre o homem, seja ele um coletivo, o povo trabalhador, e a estrutura econômico-social-política, ou Sociedade-Estado, numa relação recíproca de direitos-deveres estruturados em razão dos desígnios maiores, seja a construção do comunismo e, tudo isto, através de etapas, fases que se reproduzem, flexivelmente, através de uma constituição caminhante. A constituição, em suma é, poderíamos dizer um Ato-fim, um rumo, uma flecha em direção ao alvo da igualdade. Esta é a legalidade socialista, diferente do conceito de estado de direito, pois este concebe uma zona de exclusão, uma separação entre sociedade e estado, em que os fins seriam múltiplos disseminados entre os indivíduos, imbuídos na própria Sociedade, sendo que o Estado, ortodoxamente na forma liberal, não teria fins, o mesmo numa forma mais heterodoxa, os teria de forma mínima. Já na legalidade socialista há uma inteiração, uma interpenetração e diluição mútua, entre o Estado e a Sociedade, sendo eles jungidos pela finalidade que se traduz na construção do comunismo. O professor Jorge Reis Novais esclarece que o XX Congresso do Partido Comunista estabeleceu premissas "defendendo igualmente a comunidade de interesses entre o Estado e o indivíduo na sociedade socialista tratar-se-ia agora de reavaliar a dimensão subjetiva, pois, na medida em que se realizasse o seu direito subjetivo o cidadão estaria a realizar também os próprios fins do Estado soviético." (opus citae - fls .11-12). Daí ele conclui que a legalidade socialista caracteriza-se "todavia, no caráter essencialmente instrumental do Direito, enquanto vontade da classe dominante mediada e garantida pelo Estado, reside o comum interesse do cidadão e do Estado - empenhados e identificados na realização dos mesmos fins - na observância da legalidade. Assim, é a

instrumentalidade do Estado soviético e do seu Direito relativamente aos fins de realização do comunismo que simultaneamente o exclui oficialmente como Estado de Direito e determina a sua configuração como "Estado da Legalidade Socialista". Jorge Reis Novais, divide a evolução da legalidade em três períodos: I) Com Lênin, o período da "legitimidade revolucionária" a partir de 1917, num contexto em que a Administração e Tribunais eram concebidos como órgãos de luta de classes aos quais incumbia "a salvaguarda da revolução proletária e do poder operário-camponês", sendo que o recurso obrigatório àqueles princípios gerais conferia à "legalidade revolucionária" um carácter essencialmente instrumental e subordinado aos interesses pontuais do poder instituído; II) Com Stálin "as novas necessidades decorrentes da estabilização do regime e do incremento das relações internacionais realçam a importância de uma teoria do direito "socialista" como base do reforço do "Estado Socialista" (o nihilismo jurídico de Stücka e Pachukanis dá lugar ao nomativismo e voluntarismo de Vkschinsky) e, sobretudo a partir de 1930 começa a falar-se em "legalidade socialista" como período correspondente à realização do socialismo. Mas num processo paralelo ao que já assinalamos no plano da institucionalização constitucional de um Estado formalmente representativo (a Constituição de 1936 generaliza os direitos individuais e consagra a eleição do Soviète Supremo por sufrágio universal e direto), este novo período não só não significa o fim do arbítrio, como antes o eleva a um nível sem precedentes desde 1917, desenvolvendo-se a sua margem um quadro de jurisdições de exceção."; III) "A partir do XXº Congresso do PCUS a denúncia dos abusos e arbitrariedades cometidas durante o consulado de Estaline deu lugar a uma reavaliação global do princípio da legalidade socialista no sentido da "observância e execução estrita e firme das leis soviéticas por parte dos órgãos do Estado soviético, das organizações sociais e dos funcionários. O princípio passa a ser oficialmente entendido como comportando uma componente de garantia (um traço essencial e importante da legalidade socialista reside na proteção inquebrantável e firme dos direitos dos cidadãos) e com esse sentido é recebido pela Constituição de 1977. Não obstante, diz Novais, este carácter de garantia não transforma o princípio da legalidade socialista num fim em si, nem lhe confere o carácter de limite (externo ou interno) ao poder soberano do Estado; pelo contrário, a "legalidade socialista" só adquire sentido e inteligibilidade quando perspectivada como método dinâmico de realização do poder do Estado, de construção do socialismo." (opus citae - fls - 182 - 183). Para Jorge Novais, a legalidade socialista, que deflui da constituição de 1977, tem três dimensões. A primeira que é a exigência do respeito às leis por todos funcionários ou cidadãos. Sendo esta componente que assegura a vinculação do princípio da legalidade socialista aos fins históricos de realização do comunismo, na exata medida em que aqueles são preferentemente acolhidos na lei e esta se impõe, à observância dos particulares e dos órgãos do Estado, sobre cujos restantes atos prevalece. A esta dimensão da legalidade socialista vem, portanto, associada a idéia de uma hierarquização das fontes de direito na qual a lei emanada do Soviète Supremo assume relevância superior, o que desde logo implica não só a respectiva publicação - instituída só após o XX Congresso - mas também a necessidade de associar na sua elaboração o papel dirigente do Partido e a participação popular. Em segundo lugar, a legalidade socialista garante, com base na execução incondicional das leis, o respeito dos direitos dos cidadãos por parte dos funcionários públicos. Tal não significa, porém, a adoção da idéia de direitos e liberdades individuais como limites do Estado ou do poder normativo do órgão legislativo e, tão pouco, de possibilidade do seu exercício contra as orientações do poder político. A terceira dimensão da legalidade socialista, no entender de Novais, seria a de que o controle da execução rigorosa da lei, na qual está prioritariamente interessado o Estado socialista, já que a violação da legalidade, independentemente dos efeitos que produza nos direitos dos cidadãos, é primariamente um atentado contra os fins políticos por ele perseguidos." (opus citae - fls 184-185) Podemos, depois de todo o explanado afirmar que o conceito nuclear da parte dogmática da Constituição Socialista é o Homem Igual. Este conceito exprime em seu conteúdo o princípio dialético íncito na doutrina marxista-leninista, visto que o homem concreto, na história atual, materialmente, não é igual, portanto este conceito é ambulante. Ruma da estação socialista para a estação comunista. Baseados neste conteúdo conceitual, definidor do fulcro axiomático do Capítulo Dogmático Socialista, resta-nos explicitar os instrumentos realizadores deste desiderato, que estão contidos na Constituição Soviética em sua primeira parte.

Dogmática Socialista:

Núcleo central o Homem Igual (materialmente) e por isto Livre.

Instrumentos operacionais para consecução da matriz conceitual:

a) Sistema Político:

O Povo Soberano. A União das Repúblicas Socialistas Soviéticas é um Estado socialista de todo o povo que expressa a vontade e os interesses dos operários, dos camponeses e dos intelectuais, exercido através dos Sovietes dos Deputados Populares. (art. 1 e 2º da Const.) Os Sovietes são as assembléias representativas dos cidadãos. Face às suas homólogas ocidentais, elas apresentam traços distintos, tanto no que respeita à sua composição como a sua organização e ao papel dos deputados. O sufrágio é universal, igual, direto e o escrutínio secreto.

O Centralismo democrático. A organização e a atividade do Estado soviético se estruturam segundo o princípio do centralismo democrático: eletividade de todos os órgãos do poder estatal de baixo para cima, dever de prestar conta ao povo de sua gestão e obrigatoriedade das decisões dos órgãos superiores sobre os inferiores. (Const. art. 3)

A legalidade socialista: O Estado Soviético e todos os seus órgãos atuam com base na legalidade socialista, visando assegurar a ordem jurídica e a proteção dos interesses da sociedade e dos direitos e liberdades dos cidadãos. As instituições estatais e sociais são obrigadas a observar a Constituição e as demais leis. (art. 4)

Direitos e Liberdades do Indivíduo: A transformação do Estado de ditadura do proletariado em Estado de todo o povo assegurou a ampliação dos direitos e das liberdades dos cidadãos soviéticos, o que foi consagrado legalmente na nova Constituição da URSS aprovada pelo Soviete Supremo em 7 de outubro de 1977. A Constituição de 1977 tem uma parte especial dedicada ao indivíduo que contém duas vezes mais artigos do que o respectivo capítulo da Constituição anterior. Estes artigos continuam as idéias da Constituição de 1936, atribuindo, porém, um conteúdo novo aos direitos e liberdades novas e reforçando consideravelmente as suas garantias políticas, econômicas e sócio-culturais. O princípio da igualdade de direitos dos cidadãos adquire um conteúdo novo, o que se deve a ativação do processo de aproximação entre o operariado, o campesinato kolkhosiano e a intelectualidade e a formação da estrutura da sociedade sem classes, cabendo ao operariado o papel decisivo neste processo. Como se ressalta na nova redação do programa do PCUS, a superação das distinções entre as classes e o estabelecimento na URSS duma sociedade sem classes irão realizar-se em geral no quadro histórico do socialismo, a primeira fase da formação comunista. (Evolução dos Direitos e Liberdades no Estado Soviético - V. Kuritsin - Edições Progresso - Moscou - 1988)

O Partido Comunista: A força dirigente e orientadora da sociedade soviética e o núcleo de seu sistema político, das organizações estatais e sociais é o Partido Comunista. O Partido existe para o povo e serve o povo. (art. 6)

B) O Sistema Econômico.

A Propriedade Estatal. A base do sistema econômico da URSS é a propriedade socialista dos meios de produção na forma de propriedade do Estado (patrimônio de todo o povo)...; art.10 da Const. Raisa Jálfina, em sua obra o Direito de Propriedade do Estado na URSS(Ed.Progresso - 1981 - Moscou), diz que:"A propriedade do Estado constitui patrimônio comum de todo o povo soviético. É a forma fundamental da propriedade socialista.(fl.12) A propriedade do Estado adquire singular importância em razão de que cria condições para a revolução tecnológica e científica. O direito de propriedade do Estado surgiu sobre a base da nacionalização, que foi levada a cabo nos primeiros dias da vitória da Grande Revolução Proletária. Um dos primeiros decretos foi a desapropriação das terras; depois os bancos, as companhias de seguro, de marinha mercante, etc (fl. 23) A unidade do fundo da propriedade do Estado é uma das características principais do direito de propriedade do Estado. A lei declara que o Estado é proprietário único de todos os bens públicos (art. 21 dos Fundamentos da Legislação Civil da URSS e das repúblicas federadas). A unidade do fundo de propriedade do Estado constitui uma importante vantagem do sistema socialista. Permite organizar o aproveitamento da riqueza pública em correspondência com as leis do desenvolvimento social, aplicar uma política econômica estatal cientificamente fundamentada e evitar os enormes gastos improdutivos derivados da luta competitiva e da cega espontaneidade do mercado. (opus citae - fls. 33) A responsabilidade do Estado, no entanto é separada das empresas e organizações estatais. Cada um destes entes responde separadamente com respeito as suas obrigações. As pessoas jurídicas estatais são criadas por via administrativa. O Estado representado pelo órgão competente, na respectiva área, adota decisões para formação da pessoa jurídica. Por exemplo, as empresas industriais, da construção e outras podem formar-se através do Ministério correspondente. (Raisa Jalfina - opus citae - fls.53)

A Propriedade Social - A propriedade socialista é um conceito mais amplo que o da propriedade do Estado. Como se expressa no art.10 da constituição, as formas de propriedade socialista são a propriedade do Estado (patrimônio de todo o povo), e a propriedade dos Kolkoses e outras organizações cooperativas e a propriedade dos sindicatos e outras organizações sociais. A diferença principal entre a forma Kolkosiana-cooperativa de propriedade e a do Estado é que esta, constitui um fundo único, enquanto que a propriedade Kolkoziana, social pertence a um grupo, a uma organização de cidadãos em um kolkós, cooperativa ou associação. Cada kolkós, cooperativa ou associação é o proprietário de seus bens. Segundo o art. 12 da constituição são propriedades destes entes os seus meios de produção e outros bens necessários para a realização de seus fins, podendo assim desfrutar e dispor deles. Desta forma estas organizações não pagam salários, mas distribuem, na medida da produção, os seus ingressos. (opus citae - fls. 14)Juan Vega Vega, professor de Direito Público em Havana, em sua obra A Proteção Jurídico Penal no Socialismo, diz: O socialismo significa que a propriedade social está presente em todos os setores da economia. Os trabalhadores são capazes de planificar o processo de produção totalmente. O socialismo permite a direção planificada dos mecanismos produtivos. (Op. citae - fls. 100 - Edições Jurídicas - Havana - Cuba - 1983)

A Propriedade Pessoal - Os ingressos provenientes do trabalho constituem a base da propriedade pessoal dos cidadãos da URSS. Podem ser propriedade pessoal os móveis que guarnecem as residências e de uso cotidiano, os bens de consumo e comodidade pessoal, os objetos da fazenda doméstica auxiliar, a vivenda e economias provenientes do trabalho. O Estado protege a propriedade pessoal dos cidadãos e o direito de herdá-la. Os cidadãos podem ter em usufruto parcelas proporcionais, segundo o procedimento estabelecido pela lei, para utiliza-las como instrumentos auxiliares (incluindo o

mantimento do gado e aves de curral), para horticultura e fruticultura, assim como para a construção da habitação individual. Os cidadãos estão obrigados a usar racionalmente as parcelas que se lhes hão concedido. O Estado e os Kolkoses prestam concurso aos cidadãos na manutenção de seus utensílios. Os bens que se encontram na propriedade pessoal ou usufruto dos cidadãos não devem servir para extrair ingressos parasitários nem ser utilizados em prejuízo dos interesses da sociedade. (art. 13 da Const. de 1977). Raísa Jalfina diz que "a propriedade pessoal deriva-se da propriedade socialista, porque esta, e principalmente a propriedade do Estado, é a fonte principal da remuneração do trabalho, das pensões e das roupas. O desenvolvimento da propriedade socialista depende do grau de satisfação das necessidades do cidadão e do aumento do seu bem estar. A relação indissolúvel entre a propriedade socialista e a pessoal é declarada na Constituição de 1977. "O trabalho socialmente útil e seus resultados determinam a posição do homem na sociedade"(art.14); "O objetivo supremo da produção social no socialismo é a mais plena satisfação das crescentes demandas materiais e espirituais do homem" (art. 15 - Const.) A propriedade pessoal dos cidadãos é um dos meios de satisfação de suas demandas. Ao mesmo tempo, estas demandas são satisfeitas pelas empresas e organizações do Estado, pelas cooperativas ou pelas organizações sociais sobre a base da propriedade socialista. Esta razão decorre do fundamento de que a propriedade do Estado constitui a forma principal da propriedade socialista e assim, corresponde às organizações estatais coordenar a satisfação das necessidades e demandas dos cidadãos. Muitas necessidades vitais dos cidadãos são satisfeitas as expensas dos fundos sociais, isto é, mediante a utilização da propriedade do Estado. Exemplo disto, é a proteção à saúde e a assistência médica, a instrução (incluída a superior) e a preparação profissional gratuitas, as roupas dos estudantes, a assistência aos incapacitados para o trabalho, a organização do descanso e o lazer cultural. Outras necessidades se satisfazem por empresas e organizações estatais as expensas dos próprios cidadãos. Exemplo disto é o fundo básico de habitações, pertencente ao Estado. O comércio, a alimentação pública, o transporte, o turismo, os serviços de reparação, confecção, dirigidos à população, estão afetos as empresas estatais. Esta vinculação indissolúvel entre a propriedade socialista e a propriedade pessoal é uma das leis fundamentais da sociedade socialista pois assegura a harmônica combinação dos interesses sociais e individuais. (Raísa Jálfina - opus citae - fl 18).

Orgânica Socialista:

A Federação - Em outubro de 1922 o pleno do Comitê Central do Partido Comunista da Rússia aprovou uma resolução que "considerava necessária a conclusão de um acordo federativo entre a Ucrânia, a Bielorrússia, a Federação das Repúblicas Transcaucasiana e a República Soviética da Rússia, conservando estas repúblicas, no entanto, o direito de separar-se livremente (Grigorian e Kutafin - Conocimientos básicos acerca de la Constitucion Soviética - Editorial Progreso - opus citae - fls 150). Em dezembro deste mesmo ano os congressos dos soviets destas repúblicas, pronunciando-se a este respeito, aprovaram a proposição. Assim, foi criado um estado federal único que possibilitava a faculdade de secessão unilateral das unidades federativas que o compunham. Em 30 de dezembro de 1922 o I Congresso dos Soviéticos da URSS, aprovou a declaração e o Tratado acerca da sua formação e elegeu, concomitantemente, os organismos máximos do poder da União Soviética que nascia naquele momento histórico. Às quatro repúblicas originárias, que formaram inicialmente a URSS, já somavam, em 1936, com as que foram agregando-se à federação, um total de onze repúblicas originárias, umas da Asia Central, como a Uzbekia, Turkmênia, Tadjikia, Kazajia e Kirguizia, que ingressaram diretamente na URSS. Em segundo lugar, em razão da dissolução da Federação Transcaucasiana, ingressaram na federação as três repúblicas soviéticas do Azerbaijão, Armênia e Georgia. Em 1940, no verão, por influência do pacto secreto Stálin-Hitler, passaram a fazer parte da URSS, os povos da Lituania, Letônia e Estônia. Neste mesmo ano, também a Moldávia, que fazia parte da Ucrânia como República Autônoma, passou ao status de República Socialista Soviética, solicitando seu ingresso na URSS. Assim a URSS, conforme a constituição de 1977, chegou ao seu apogeu estatal e territorial possuindo um número de 15 repúblicas federadas sendo que a federação, através do governo central da URSS, possuía competência exclusiva de representação dos membros componentes em todos os assuntos de interesse mútuo, assim, hierárquicamente a constituição da união possuía supremacia sobre as demais normas constitucionais concernentes a cada república, decorrente da Soberania que desfrutava em todo o território da URSS. Além das repúblicas federadas, a URSS, conforme a constituição de 1977, dividia-se em outros tipos de modalidades políticas, em consonância com a cultura, os costumes, idioma, etc, que formavam estes diferentes povos, adotando subdivisões políticas denominadas, Repúblicas Socialistas Soviéticas Autônomas (RSSA), Regiões Autônomas e Comarcas Autônomas. As Repúblicas Socialistas Soviéticas Autônomas fazem parte das Repúblicas Federadas, sendo que pela constituição de 1977, a URSS (art.82) existiam 20 repúblicas autônomas. Formavam parte da República Soviética Federal Russa, as RSSA de Bashkiria, Briatia, Daguestão, Kabardino-Balkaria, dos Calmucos, Carelia, Komis, Maris, Mordovia, Osetia do Norte, Tartaria, Tuva, Udmurtia, Checheno-Ingushetia, Chusvashia e Yakutia. Faziam parte da RSS da Uzbekia a RSSA de Kara-Kalpakia. Formam parte da RSS da Georgia as RSSA da Abjazia e Adzharia. Faz parte da RSS do Azerbaijão a RSSA de Najichevão. Todas as constituições das Repúblicas Autônomas estão hierárquicamente vinculadas às constituições das Repúblicas Federadas e estas, da mesma forma, adstritas ao comando supremo das diretivas constitucionais contidas na Carta Magna da URSS.(Grigorian e Kutafin - opus citae - fls 158 usque 168)

O Poder - O marxismo-leninismo estabelece críticas à concepção teórica a respeito da "divisão dos poderes", conforme as alternativas construídas pela teoria liberal, através das visões de Locke e Montesquieu. Considera como único fator relevante e isto é dizer positivo, nesta teoria, a sua justificativa democrática. Democrática no entendimento de que o Poder é

justificado no Povo Soberano, através de um sistema democrático, participativo, em que a cidadania através do exercício do voto, escolhe seus representantes que irão fazer as leis na medida de suas aspirações. Boris Lazarev em artigo intitulado "A divisão dos Poderes e a experiência do Estado soviético" (Revista de Ciências Sociais da Academia das Ciências da URSS - 1989 - vol.4 - fl 48) afirma que "se tentarmos avaliar o princípio da *divisão dos poderes*, devemos assinalar tanto os seus aspectos positivos como os negativos. O positivo consiste, acima de tudo, em que ele pressupõe a existência do supremo órgão representativo do poder, e esta é uma importante instituição democrática. A democracia, inclusive a socialista, escrevia Lenine, é inconcebível sem as instituições democráticas. Também merece apoio a concentração do poder legislativo no supremo órgão representativo. Este também é um importante princípio democrático. "...Só os eleitos - sublinhava Lenine -, podem falar na língua legislativa do Estado". Ao mesmo tempo, considera ainda Lazarev, é claramente antidemocrática a interdição imposta ao legislativo de interferir na esfera do executivo, desde que isto restringe brutalmente o papel do parlamento e faz com que os problemas da administração concentrem-se quase inteiramente nas mãos do governo e dos departamentos, isto é os órgãos, cujas decisões são tomadas por um restrito colégio ou de forma unipessoal, via de regra, às portas fechadas. Lazarev afirma, que os primeiros a resolverem na prática o problema do proceder do Estado da ditadura do proletariado para com os princípios da divisão dos poderes, foram os comunardos de Paris. A Comuna de Paris proclamou abertamente a tomada do poder pelo proletariado. Além disso, ela unificou quase inteiramente nas mãos de seu órgão representativo - o Conselho - as atividades legislativa e executiva. A gestão setorial cabia às comissões do Conselho que dispunham de um pequeno quadro de funcionários. Não havia governo como órgão especial. Um dos méritos históricos da Comuna consistiu na instituição de um órgão representativo de novo tipo - novo não só pela sua natureza de classe, como ainda pelo carácter da sua competência: a sua atividade não se reduzia à promulgação de leis, ele dispunha simultaneamente do poder executivo, o que contradizia um dos postulados principais da concepção da "divisão dos poderes". Lazarev, continuando, relata que já os primeiros atos legislativos da Rússia Soviética proclamavam a unidade do poder estatal, pertencente aos trabalhadores, personificados pelos seus órgãos representativos, sendo que o "poder supremo" rezava a Declaração dos Direitos do Povo Trabalhador e Explorado, pertence ao congresso dos Sovietes da Rússia, e no intervalo entre dois congressos, ao Comitê Executivo Central (CEC) da Rússia (art. 12). Com isso estabelecia-se a preponderância dos órgãos representativos sobre os demais. Ao partir da experiência da Comuna de Paris, Lenine no seu artigo "Dez teses sobre o Poder Soviético" (março de 1918) apresentou entre elas a "unificação do trabalho estatal legislativo e executivo. A fusão da gestão com a legislação. Mas esta tese devia ser posta em prática sem que fosse descartada a existência de órgãos desconhecidos pela Comuna: o governo (Conselho dos Comissários do Povo - CCP) e os comissariados (mais tarde designados ministérios). Não se podia falar mais da fusão da atividade legislativa e executiva à nível dos órgãos representativos superiores, pois o CCP e os comissariados instituíram-se especialmente para assumir sobre os seus ombros o fardo fundamental da atividade executiva. Os órgãos supremos do poder - o Congresso dos Sovietes da Rússia e o CEC estavam investidos não só de atribuições legislativas, como ainda do direito de ingerência ativa na esfera da gestão. O CEC imprimia "a direção geral da atividade do Governo". O Congresso dos Sovietes e o CEC estavam chamados a resolver os problemas mais importantes do Estado e, como rezava a Constituição, além disso "todos os problemas que eles reconhecessem como sujeitos à sua resolução, isto é, os problemas da gestão. O CEC, prosseguia a Constituição, "associa e harmoniza o trabalho de legislação e execução". Tudo isto não correspondia ao princípio da "divisão dos poderes", mas punha em destaque o papel das instituições representativas. A unificação da legislação com a gestão também foi levada a cabo no âmbito do CCP. Os historiadores e legistas discutem as razões que teriam condicionado a concessão ao governo das atribuições legislativas. São assinaladas as seguintes razões: a necessidade da mais rápida formalização legislativa da ruptura das velhas relações sociais e da criação das novas; a impossibilidade de delimitar imediatamente a competência entre os supremos órgãos do Estado; postura negativa com o princípio da "divisão dos poderes legislativo e executivo". Evidentemente, as duas primeiras devem ter desempenhado um papel principal na definição. Boris Lazarev, relata, que nos fins da década de 20 e inícios da de 30 este processo foi entravado, pior ainda, seguiu a marchar à ré. Estava em formação o sistema de comando administrativo da direção partidário-estatal. O papel dos órgãos de gestão hipertrofiou-se. Minimizava-se o papel dos órgãos representativos. Poucas leis eram promulgadas. O papel das leis ausentes desempenhava-se pelas disposições e decretos do governo e as instruções dos departamentos. Nas condições do fortalecimento do regime de poder pessoal desaparecia, em geral, o papel das instituições oficiais do Estado. Surgem e multiplicam-se os órgãos de repressão extrajudiciária. Ocorre a interferência sistemática na esfera da Justiça que predetermina o conteúdo dos veredictos relativos aos casos políticos. A Constituição jurídica difere cada vez mais da realidade. O próprio texto constitucional é submetido a sérias alterações, sendo que algumas cláusulas, referentes ao mecanismo do Estado, embora ressoassem democraticamente, com frequência maior camuflavam as transgressões cometidas contra a democracia e legalidade pela legislação corrente e, principalmente, pela prática, e algumas outras seguiam diretamente pela via de aceitação dos rasgos negativos da "divisão dos poderes", isto é, justamente aquilo que deveria ser evitado. "O poder legislativo, rezava o art 32 da Constituição da URSS de 1936 - é exercido exclusivamente pelo Soviete Supremo da URSS". Por si só tratava-se indubitavelmente de um fato positivo. Mas a Constituição não definia os instrumentos materiais da lei, enquanto que o governo conservava o direito de promulgar atos normativos sobre um amplo círculo de problemas, ou seja, atos que funcionavam como leis. Inicialmente o Presidium do Soviete Supremo interpretava-se como "presidente colegiado", mas em breve, começou a promulgar disposições de carácter legislativo. Em resultado disso, começaram a predominar numéricamente entre as leis aquelas que consagravam as disposições. Tudo isso minava a ideia democrática de que o "poder legislativo é exercido exclusivamente pelo Soviete Supremo". Boris Lazarev afirma que o governo (CCP da URSS, depois de 1946 - Conselho de Ministros da URSS) foi caracterizado pela Constituição de 1936 como o supremo órgão executivo e administrador do poder de Estado isto é, como a mais alta instância do poder executivo, sendo que o governo contrariando as tradições do período leninista, já não era mais o órgão executivo de supremo órgão representativo. O artigo 31 da Constituição dizia ainda que o Soviete Supremo exerce todas as atribuições da União desde que elas não sejam de competência dos seus órgãos subalternos, entre

os quais foram citados os CCP e os comissariados do povo. Verificava-se então que o Soviete Supremo não tinha o direito de resolver os problemas da gestão estatal. Por conseguinte, nessa questão recorreu-se à instrumentalização dos aspectos negativos da "divisão dos poderes", sendo que isso ocorreu como mostram os arquivos, por iniciativa de Stálin. A Constituição da URSS de 1936 consagrou pela primeira vez no mais alto nível jurídico os seguintes princípios democráticos: a justiça é exercida pelos tribunais (art. 102), os juizes são independentes e subordinam-se apenas à lei (art 112). Todavia mesmo no período em que a Constituição foi elaborada, como depois da sua aprovação, existia no país e consolidava-se o sistema de repressões extrajudiciárias, o que contradizia flagrantemente a Constituição, e os juizes distavam muito de serem independentes. A "Justiça" nos casos políticos era exercida pela Conferência especial anexa ao OGPU e, a seguir, pelas "duplas" ou "trios" anexos ao Comissariado do Povo para os assuntos internos (NKVD). Boris Lazarev afirma (opus citae fls. 55) que Stálin e o seu círculo mais próximo sancionavam as listas de pessoas a serem fuziladas ou encarceradas. Os tribunais cumpriam estas indicações. Falsificavam-se em massa os materiais dos inquiridos dos órgãos da NKVD e, a seguir, do Ministério da Segurança do Estado (MGB). A amarga experiência atesta o quanto são importantes tais idéias da "divisão dos poderes" como a independência do poder judiciário e a sua subordinação exclusiva à lei. As resoluções do XX Congresso do PCUS (1956) descortinaram as possibilidades para a restauração dos princípios leninistas de vida partidária e estatal. Foi conferido um certo impulso à atividade dos Sovietes, inclusive o Soviete Supremo da URSS, tanto na esfera da legislação como da gestão. Foram abolidos os órgãos de repressão extrajudiciária e começou a reabilitação dos inocentes condenados. Em 1977, foi aprovada a nova Constituição da URSS. Embora ela tenha sido aprovada nos anos da estagnação, muitos dos seus artigos foram escritos na onda democrática das decisões partidárias anteriormente aprovadas. Ela aboliu as normas jurídicas que representavam um tributo aos aspectos negativos da "divisão dos poderes". A unidade do poder nas mãos do povo teve a sua clara consagração; foi sublinhado o papel especial dos Sovietes. "O povo - reza a Constituição -, exerce o poder de Estado mediante os Sovietes (art 2)." Assim, pois, dentro do espírito das tradições soviéticas, a atividade dos órgãos representativos foi definida, contrariando o princípio da "divisão dos poderes", como atividade de caráter "congregador", isto é, que exerce a sua influência sobre a atividade de todos os demais órgãos que encarnam "os poderes especializados". Os Sovietes, como reza o art 93, indiretamente e através de órgãos por eles instituídos, dirigem todos os ramos da edificação estatal, econômica e sociocultural, aprovam as decisões, garantem a sua execução e exercem o controle de sua aplicação. A Constituição de 1977 ao definir a competência do Soviete Supremo da URSS, corrigiu a insuficiência própria à Constituição de 1936. Esta competência não se limita ao poder legislativo. O Soviete supremo, como reza o art 108. tem o direito de resolver todos os problemas referentes à competência da União (URSS). Por conseguinte, ele pode assumir também a responsabilidade pela solução dos problemas da gestão que são primariamente da competência do governo. Com isso, assegura-se juridicamente no espírito das idéias leninistas, a concentração nas mãos do supremo órgão representativo do trabalho de legislação e gestão. Lazarev, descrevendo o sistema vigente na URSS, conforme a constituição de 1977, diz que a Justiça, como reza a Constituição de 1977, é exercida apenas pelo tribunal (art 151). A formação é clara e decidida. É consagrada a autonomia dos juizes e dos jurados populares, bem como a sua subordinação exclusiva à lei. O Supremo Tribunal da Urss, segundo afirma a Constituição, é eleito pelo Soviete Supremo. Em 1977 foi posto em nível constitucional o direito do cidadão de apelar à justiça em virtude dos atos ilegais de funcionários públicos a (art. 58). Por conseguinte, decidiu-se ampliar o emprego dos "entraves e contrapesos" nas relações justiça\administração. De há muito o Ministério da Justiça da URSS e os seus órgãos subalternos tem o direito de exercer a direção organizativa dos tribunais (organização das eleições dos juizes, determinação das sedes da justiça, o seu abastecimento técnico-material, etc...). Lazarev afirma, no entanto, que a Constituição de 1977, em vigor nas condições do sistema político calcificado, não protegia ainda a sociedade dos fenômenos da estagnação. Na prática verificou-se a concentração das funções estatais administrativas nas mãos dos órgãos partidários. Superestimava-se o papel do aparelho da gestão do Estado e minimizava-se o dos Sovietes. Diminiu, assim, a autonomia dos tribunais e a eficácia da procuradoria. A partir desta crítica é que se dá a reforma constitucional implementada em 1 de dezembro de 1988. A XIX Conferência do PCUS citou a elevação do papel da justiça como uma das importantes tarefas da perestroika. Lazarev considera, no entanto, que a justiça soviética ainda não ocupou o espaço que lhe com-pete, pois, no seu entender, muitos cidadãos soviéticos encaram a justiça, no fundamental, como órgão de coerção e não de defesa dos seus direitos. Evidentemente, há causas para tanto. Durante longo tempo observou-se uma tendência acusativa, sendo que a legislação penal foi e continua sendo muito dura. Ainda não ficou no passado a pressão exercida sobre a justiça por parte dos poderes partidários e estatais locais. A Lei reza que os juizes populares de distrito (urbano) dos tribunais populares são eleitos pelos Sovietes de deputados do povo imediatamente superiores, o que fortalece a independência em face dos dirigentes locais. Também contribuirá para a independência dos juizes o estabelecimento de um prazo mais prolongado de suas atribuições (10 anos). A Conferência do PCUS considerou necessário aumentar o número de jurados populares no exame dos casos mais complexos (o que aumentará a objetividade das sentenças relativas a esses casos e dificultará o exercício de pressão sobre a justiça) e promulgar medidas concretas para chamar à responsabilidade pela ingerência na atividade da justiça e por desrespeito à mesma. Com relação "especializada relativa ao executivo" a Lei Maior, prescreve a existência do supremo mandatário do Estado: o Presidente do Soviete Supremo (simultaneamente, ele encabeça o Presidium do Soviete Supremo). O Presidente do Soviete Supremo, é importante sublinhar isto, não está contraposto ao Congresso dos deputados do povo e ao Soviete Supremo da URSS. Em primeiro lugar, ele é eleito pelo Congresso em votação secreta por um prazo de 5 anos e pode ser revogado do cargo antecipadamente. Em segundo lugar, ele deve prestar contas ao Soviete Supremo e é responsável perante o Congresso. Em terceiro lugar, ao editar seus atos, ele está restringido às leis da URSS e não tem o direito de promulgá-las. Em quarto, ele não tem o direito de veto em relação aos atos do Congresso dos Deputados do Povo e do Soviete Supremo. Em quinto, o Presidente deve participar ativamente nos preparativos e na realização dos congressos dos deputados do povo e das sessões do Soviete Supremo, isto é, contribuir ao aumento do papel dos órgãos representativos. Por conseguinte, segundo Lazarev, também nesse caso, o legislador soviético, não copiou aquela parte do esquema da "divisão dos poderes" que minimiza o papel dos parlamentos mediante a concessão de amplos direitos

ao presidente, o que lhe permite contrapor-se ao órgão legislativo.

Orgãos do Sistema Soviético (de acordo com a const. de 1977)

Já vimos que a teoria marxista-leninista rechaça a "teoria da divisão dos poderes", construindo em substituição uma teoria do poder que se embasa na representação democrática e sobre ela uma idéia da união da legislação e execução. Assim, a ciência jurídica soviética estriba a construção de seus órgãos de poder sobre a representação dos soviets, que são assembleias compostas de deputados eleitos nas diversas autonomias políticas, da união, das repúblicas federadas, das repúblicas autônomas, das regiões autônomas e nas localidades. L. Grigorian e Y. Dolgoplov, em sua obra Fundamentos do Direito Estatal Soviético (Editorial Progresso - Moscou - 1979) distinguem quatro tipos fundamentais de órgãos do Estado soviético:

- Órgãos de poder do Estado;
- Órgãos de administração do Estado;
- Órgãos de Justiça (tribunais) e de arbitragem;
- Órgãos de Supervisão Fiscal (Ministério Fiscal).

Esta sistematização reflete a divisão de tarefas estatais concretas e as funções de exercício do poder estatal soviético que é único na atual fase de desenvolvimento do Estado Soviético (1977). (opus citae - fls. 388). Estes órgãos se subsumem e ficam adstritos a seis princípios que norteiam suas atividades, sendo eles: 1) Direção realizada pelo PCUS (Partido Comunista da União Soviética); 2) Participação das massas trabalhadoras na organização e funcionamento dos órgãos do Estado Soviético; 3) Igualdade das nacionalidades; 4) Centralismo democrático; 5) Direção coletiva e; 6) Legalidade socialista. O primeiro princípio embasa-se na orientação perspectivante do partido, que traça os objetivos a serem atingidos para a consecução do comunismo. É ele que vai retroalimentar a conceituação finalista da legislação e até mesmo inserida na Constituição. É como diz a teoria leninista a vanguarda do povo trabalhador e em sendo assim é a base geral da construção socialista. Assim, o partido tem influência direta nas candidaturas de todos os deputados que participam do sistema dos soviets. O princípio da participação das massas é dimensionado de forma que todos os trabalhadores, em todos os rincões da União Soviética, participem ou tenham oportunidade de participarem como deputados aos soviets que se subdividem por todas as autonomias políticas do Estado Soviético. Assim, este sistema altamente complexo, vai congrega milhões de representantes populares, os chamados deputados que são eleitos para os vários soviets. Como a URSS é um estado multinacional é decorrente o direito inferido à igualdade das nacionalidades. O Centralismo democrático caracteriza-se, aplicado aos órgãos representativos, da seguinte forma: todos os Soviets de Deputados Populares, de baixo a cima, são eletivos; tomam suas decisões por maioria de votos; as decisões dos órgãos superiores determina e obriga aos inferiores; todos os órgãos que compõem o Poder são eleitos. Os Conselhos de Ministros, o Presidium dos Soviets Supremos (da União e das Repúblicas Federadas) são eleitos pelos soviets. Assim, os órgãos executivos não devem prestar satisfações somente aos órgãos executivos superiores, mas também aos órgãos representativos, sejam, os soviets de deputados populares. Assim, uma peculiaridade do princípio do centralismo democrático aplicado aos órgãos da administração do Estado, consiste em que a maioria dos mesmos, que forma os estratos médios e inferiores deste sistema, se encontram numa dupla subordinação. De uma parte, se subordinam aos Soviets que o formaram (subordinação horizontal) e de outra parte, aos órgãos superiores da Administração (subordinação vertical). (Grigorian e Dogopolov - opus citae - fls 396). O princípio de solução coletiva vincula todos os órgãos ao controle coletivo. Mesmo os órgãos unipessoais têm formas correspondentes de controle coletivo para as importantes questões de sua atuação. O princípio da legalidade socialista resume-se à estrita aplicação e sujeição a lei por todos os órgãos estatais.

Assim, conforme a constituição de 1977, o órgão superior do poder na URSS é o Soviete Supremo que, nos termos do art. 108 da carta, tem as funções constitucionais de resolver todos os problemas facultados a União das Repúblicas Socialistas Soviéticas e outras que lhe são reservadas nos termos da constituição. Este órgão é composto por duas Câmaras: O Soviete da União e o Soviete das Nacionalidades que possuem iguais direitos e o mesmo número de deputados. O Soviete da União se elege por circunscrições eleitorais com igual número de habitantes e o Soviete das Nacionalidades se elege de seguinte forma: 32 deputados por cada República federada, 11 deputados por cada República autônoma, 5 deputados por cada região autônoma e 1 deputado por cada comarca autônoma (Const. 1977 - artgs. 109 e 110 - antes da revisão de 1988). Cada Câmara do Soviete Supremo elege seu Presidente e quatro Vice-Presidentes que presidem as reuniões das casas, sendo que as reuniões conjuntas de ambas as casas, é dizer do Soviete Supremo, são presididas alternadamente, por turno, pelos Presidentes dos Soviets da União e das Nacionalidades. O Soviete Supremo, ordinariamente, reúne-se duas vezes por ano. O órgão permanente do Soviete Supremo é seu Presidium que é eleito dentre os deputados que compõem o Soviete Supremo. (Const. art. 119). Conforme o art. 122 da Constituição de 1977, o Presidium, durante o período de recesso do Soviete Supremo, apresenta em caso necessário modificações no atos legislativos da URSS; confirma as modificações de fronteiras entre as Repúblicas Federadas; sob proposta do Conselho de Ministros da URSS, forma e suprime os ministérios da URSS e os comitês estatais; sob proposta do Presidente do Conselho de Ministros da URSS, demite do cargo e designa os novos componentes do Conselho de Ministros; tudo sob referendun posterior dos Deputados do Soviete Supremo, na sessão que se seguir; o Presidium do Soviete Supremo da URSS, promulga, ainda, decretos e adota disposições. Ao expirarem os poderes do Soviete Supremo da URSS, seu Presidium conserva suas atribuições até a formação de outro Presidium

designado pelo Soviete Supremo da nova legislatura.

O órgão máximo que detém a especialização executiva e administrativa do país é o Conselho de Ministros. O Conselho de Ministros é escolhido pelo Soviete Supremo em reunião conjunta das Câmaras dos Sovietes da União e das Nacionalidades, sendo integrado por um Presidente do Conselho de Ministros, Vice-Presidentes, ministros da URSS e Presidentes dos Comitês Estatais. Os Presidentes dos Conselhos de Ministros das Repúblicas Federadas, formam parte por força de seu cargo, do Conselho de Ministros da URSS, podendo, ainda, ser incorporados outros dirigentes de outros órgãos e organizações da URSS. O Conselho de Ministros é responsável perante o Soviete Supremo e presta contas de sua gestão, quando este está em recesso, perante o seu Presidium. (art. 128, 129 e 130 da Const.1977) . São atribuições do Conselho de Ministros, decidir todos os assuntos de administração do Estado que sejam de incumbência da União e não estejam na competência do Soviete Supremo ou de seu Presidium. Nos limites de suas atribuições constitucionais, a êle comete: a direção da economia nacional e adificação socio-cultural; elabora e aplica medidas para assegurar o bem estar e o nível cultural do povo; para fomentar a ciência e a técnica; para o uso racional e a proteção dos recursos naturais; para fortalecer o sistema monetário e o crédito único; para aplicar a política de preços; a distribuição do trabalho e a previdência social; organização do seguro do Estado e do sistema único de cálculo e estatística; organizar a direção das empresas industriais, construtoras e agrícolas e seus complexos; organizar as empresas de transporte e comunicações; os bancos e demais organizações sob a jurisdição federal; elabora, ainda, e submete ao exame do Soviete Supremo os planos estatais em vigor e os futuros de desenvolvimento econômico e social da URSS; apresenta perante o Soviete Supremo os balanços de cumprimento de planos e estágios de sua execução; realiza medidas para defender os interesses do Estado, proteger a propriedade socialista e a ordem pública; assegura e protege os direitos e liberdades dos cidadãos; adota medidas para garantir a segurança do Estado; exerce a direção geral das Forças Armadas fixando os contingentes anuais de cidadãos que devem servir à força militar; exerce a política externa, nas relações com outros Estados; o comércio exterior, a cooperação econômica, tecno-científica e cultural da URSS com outros países; adota medidas para assegurar o cumprimento dos tratados internacionais e intergovernamentais e, em caso de necessidade, forma comitês e direções gerais e outros departamentos adjuntos ao Conselho de Ministros da URSS para assuntos concernentes ao trabalho econômico, social, cultural e a defesa. (art. 130 e 131 da Const. de 1977)

As Repúblicas Federadas, também, da mesma forma adotam organizações similares, no que for compatível, às da URSS.

Vistos os órgãos do Poder de Estado e os que se referem a Administração, passamos a analisar os que dizem respeito a administração da Justiça. A Constituição de 1977 reza que a Justiça só pode ser administrada pelos tribunais (art.151). Vladimir Terebilov, Presidente do Supremo Tribunal da URSS, em sua obra O Sistema Judicial Soviético (Edições Progresso - Moscou - 1988), expondo a este respeito, diz que conforme a constituição em vigor (1977), só os tribunais, em nome do Estado, podem declarar culpada de um crime uma pessoa e só eles podem impor a pena. Conforme o mesmo autor, a Justiça soviética é administrada pelo Supremo Tribunal da URSS, pelos Supremos Tribunais das repúblicas federadas, pelos Supremos Tribunais das repúblicas autônomas, pelos Tribunais das regiões, territórios e cidades, pelos tribunais das regiões e circunscrições autônomas, pelos tribunais populares dos distritos (cidades) e pelos tribunais militares (opus citae - fls 41). Terebilov, analisando o tema, diz que "no que diz respeito às relações de família, matrimoniais, de trabalho e outras relações civis, nos casos indicados pela lei só os tribunais têm o poder de reconhecer, qual das partes litigantes infringiu a lei; no caso de um litígio a respeito do direito - só os tribunais podem resolver, quem atua de acordo com a lei, isto é, só os tribunais podem resolver qual dos cidadãos deve ser destituído de seus direitos individuais, dos direitos de propriedade, de trabalho e outros, se estes direitos devem ser limitados ou não, se se devem aplicar ou não outras medidas de coação. Todos os demais órgãos e entidades jurídicos (isto é , a Procuradoria, os órgãos de instrução criminal, a advocacia, os órgãos de justiça, etc) com toda a sua atividade apenas ajudam os tribunais a exercer estas funções importantíssimas. A maioria dos processos criminais requer um trabalho grande, complexo e excepcionalmente importante de recolha de provas que se realiza antes do processo. Este trabalho é efetuado pelos órgãos de instrução prévia e de inquérito, e a respectiva fase chama-se instrução prévia. A palavra "prévia" não está aqui por acaso. Uma vez que os órgãos de inquérito e de instrução prévia recolheram provas relativas ao caso e efetuaram devidamente as formalidades, o caso acompanhado da ata acusatória remete-se ao Procurador. Depois de se certificar de que os materiais recolhidos são suficientes para instaurar o processo, o Procurador dirige o caso para o tribunal a fim de examinar a substância do pleito. Uma vez que a atividade do juiz de instrução e do procurador é semelhante à do tribunal, pois todos eles pretendem apurar as provas do crime, isto é, revelar os culpados, pode-se ter a impressão de que os cidadãos suspeitos do crime são reconhecidos culpados antes do seu julgamento. Esta opinião é redondamente errada. A lei explana : "justiça na URSS é administrada só pelos tribunais". Convém acrescentar, conforme Terebilov, que a administração da justiça compreende duas partes inseparáveis: inicialmente, o tribunal decide sobre a culpabilidade ou não do arguido; só depois disso é que se toma a decisão se se deve ou não impor-lhe uma pena. Note-se que o tribunal toma decisões a respeito de ambas estas questões independentemente das sugestões do juiz de instrução, do procurador e do advogado. Portanto, as conclusões do juiz de instrução e do procurador de que os dados recolhidos seriam suficientes para processar uma certa pessoa têm caracter preliminar: só a sentença do tribunal a respeito da culpabilidade ou inocência do arguido é que tem a força de ato jurídico. Apenas a sentença promulgada pelo tribunal estabelece se a pessoa é culpada ou não pelo crime perpetrado e qual é a punição que se aplica neste caso. Conforme Terebilov (opus citae fls. 42) a URSS reconheceu e confirmou nos acordos internacionais o princípio do direito exclusivo do tribunal de administrar a justiça. Juntamente com outros Estados, a União Soviética assinou, em Dezembro de 1948, e depois ratificou a Declaração Universal dos Direitos do Homem em que se diz que "cada pessoa acusada de perpetração de um crime tem o direito de ser considerada inocente enquanto a sua culpabilidade não for estabelecida legalmente, através de julgamento público em que se lhe asseguram todas as possibilidades de defesa" (art. II da Declaração Universal dos Direitos

do Homem). " Ainda conforme Terebilov (opus citae fls. 46), de acordo com a legislação vigente na URSS, todas as causas criminais e cíveis, excetuando os atos delituosos não graves, pequenos roubos e alguns casos cíveis insignificantes, são julgados por três juízes. A composição do tribunal é a seguinte: o presidente (que é juiz permanente) e dois jurados populares. Este sistema de formação do tribunal de primeira instância vigora em todos os tribunais - desde o tribunal popular até o Supremo Tribunal da URSS. Um caso é examinado por três juízes de carreira só na instância de cassação ou de fiscalização, isto é, quando o caso já foi examinado na íntegra pelo tribunal de primeira instância. Convém ressaltar, afirma Terebilov, em especial, que tanto o juiz de carreira, como os jurados populares têm direitos absolutamente iguais em todas as etapas do processo. O presidente da audiência exerce apenas a direção organizativa. Todas as demais questões, tanto de carácter jurídico como processual, são resolvidas pelo tribunal coletivamente. Igor Volochin e Lev Simkin, em sua obra o Sistema Judicial na URSS (Edições da Agência de Imprensa Nóvosti - Moscou - 1989), comentando o art. 152 da Constituição de 1977, que dispõe que "todos os tribunais da URSS são eleitos, dizem que "os juízes populares dos tribunais distritais e municipais são eleitos pela população, e os restantes juízes são eleitos pelos Sovietes de Deputados do Povo. Este sistema, no entendimento dos autores citados (opus citae - fls 7 usque 9) , é muito mais democrático do que o que vigora na maioria dos países ocidentais, onde a população não toma parte na formação dos órgãos da Justiça. Segundo os autores, o Direito Soviético renunciou ao princípio de nomeação dos juízes a fim de elevar o papel desempenhado pela sociedade na organização da Justiça e para que eles possam ser controlados pelo povo. Gozam do direito de apresentar candidatos a juiz popular, as organizações do PCUS (Partidos Comunistas), os sindicatos, a Komsomol, as cooperativas e outras entidades sociais, na pessoa de seus organismos distritais e municipais; deste direito gozam também, as coletividades de trabalhadores e assembléias de militares nas unidades do exército. Segundo a lei, para o cargo de juiz pode ser eleito todo e qualquer cidadão com mais de 25 anos de idade e que seja formado em Direito. As eleições dos juízes são organizadas diretamente por comissões eleitorais integradas por representantes de organizações sociais e de coletivos de trabalhadores. Os juízes populares são eleitos pela população do distrito ou da cidade com base no sufrágio universal, igual e direto, pelo prazo de cinco anos (com a reforma de 1988 foi aumentado para 10 anos). A universalidade das eleições significa que todos os cidadãos soviéticos com 18 anos de idade têm o direito de votar, à exceção de indivíduos que a Lei classifica como alienados. As eleições são iguais: cada eleitor tem direito a um voto; todos tomam parte nas eleições em pé de igualdade. As mulheres e os homens desfrutam dos mesmos direitos eleitorais, 44,5% dos juízes são do sexo feminino. Segundo Volochin e Simkin, as eleições dos juízes populares são diretas e secretas. Ainda, sob a ótica dos autores citados, é sabido que em muitos países vigora o princípio segundo o cargo de juiz é vitalício. Na URSS renunciaram a esta prática por várias razões. Em primeiro lugar, sempre que os juízes são nomeados para toda a vida, ignora-se totalmente o papel da sociedade na organização da Justiça. Em segundo lugar, eleitos, os juízes devem sujeitar-se ao controle de parte da sociedade e arcar com a responsabilidade perante a população. Isto é garantido por Lei que confere aos eleitores o direito de cassar o mandato daqueles que não justificaram a confiança neles depositada. Segundo estes autores, em 1986, foram anulados os mandatos de 73 juízes. Neste direito se consubstancia não só o princípio do pleno poder dos eleitores, mas também uma importante garantia para os juízes, pois ninguém, nenhum órgão do Estado, a não ser os eleitores, pode cassar os seus poderes. (opus citae - fls. 9).

A Constituição Soviética de 1977, vai tratar dos órgãos de fiscalização, no seu capítulo 21, art. 164, que refere-se ao Ministério Fiscal, sendo que conforme definição da Lei Maior, a êle compete o controle supremo do cumprimento exato e uniforme das leis por todos os ministérios, comitês e departamentos estatais, empresas, instituições e organizações, órgãos executivos e administrativos dos Sovietes locais e de Deputados Populares, kolkozoes, cooperativas e outras organizações sociais, assim como os funcionários públicos e cidadãos, incumbindo ao Fiscal Geral da URSS e aos fiscais subordinados a ele. O Fiscal Geral é designado pelo Soviete Supremo da URSS, prestando contas perante o seu Presidium e sendo responsável perante o Soviete Supremo. Da mesma forma, nas Repúblicas Federadas e demais autonomias federativas, a fiscalização se organiza similarmente a da união, sendo que os fiscais, locais, são indicados pelos fiscais das Repúblicas Federadas e confirmados no cargo pelo Fiscal Geral da URSS. Todos os fiscais, de cima a baixo, possuem um mandato de cinco anos, conforme artgs. 166 e 167 da Constituição de 1977, sendo independentes no exercício de suas funções de controle por órgãos locais, estando, portanto sujeitos unicamente a subordinação do Fiscal Geral da URSS. Lei complementar à Constituição, regulamenta sua organização e atuação. (art.168)

Creio que com o que foi relatado sucintamente a respeito do modelo soviético, podemos fazer uma idéia geral a respeito das bases de seu sistema jurídico constitucional, no entanto, em face das recentes mudanças ocorridas e que infletiram sobre o plano institucional do modelo, achamos de bom alvitre, estendermos, num sub-capítulo, mais informações a respeito da evolução e do estágio atual do modelo socialista soviético, não o da URSS, pois esta não existe mais, mas o que se refere a reforma constitucional de 1 de dezembro de 1988 e, os acontecimentos subsequentes que levaram a dissolução da federação socialista e o surgimento da Comunidade de Estados Independentes, CEI.

GLASNOST e PERESTROIKA

A primeira questão que se depara sobre o espírito do leitor é a referente a significância destas palavras. Mikhail Gorbachev, define a Glasnost como a transparência que deve perpassar por toda a administração soviética (Gorbachev - Perestroika - Editora Best Seller - 1987 - SP - fl 34) e Perestroika como o processo político de reestruturação e aceleração do progresso social e econômico do país com a consequente renovação de todas as esferas da vida. (Gorbachev - opus citae - fl. 9). Os dois conceitos são interdependentes pois um não se faz sem o outro. Este processo que permeando a sociedade soviética estremeceu-a em sua totalidade, colocando em cheque determinados princípios e procedimentos históricos, sob sua

ótica equivocados, iniciou pelos meados dos anos 80. Acreditamos que existem muitas causas que determinaram sua eclosão, mas somos daqueles que acreditam que a enzima catalizadora deste processo foi o fato histórico material do envolvimento da URSS na guerra do Afeganistão a partir da invasão soviética de 1979. Em termos de comparação, o Afeganistão foi o Vietnã soviético. O desgaste econômico, moral, ético, tecnológico, foi o foco que causou o questionamento geral de toda a sociedade soviética a respeito das finalidades gerais e dos custos do vasto aparelho estatal soviético. Com a morte de Brejnev em 1982, as lideranças alternaram-se rapidamente no poder. Iuri Andropov, o substituiu e em 1984, por sua morte, foi substituído por Konstantin Chernenko, que faleceu, sendo que em 1985, assumiu seu lugar Mikhail Gorbachev que passou a liderar uma ampla política reformista sob as bandeiras das chamadas *glasnost e perestroika*. Gorbachev foi eleito como Secretário Geral do Partido na reunião plenária de março de 1985. E foi na reunião plenária do Comitê Central do Partido Comunista da União Soviética, subsequente, em abril de 1985, que foi anunciada a nova política sendo formulados seus princípios básicos (Gorbachov - opus citae - fl. 23). Gorbachov relata que já em abril de 1983, numa festividade dedicada ao 113 aniversário de Lênin, manifestara-se no sentido da "necessidade de se considerar as exigências das leis econômicas objetivas no planejamento e sistema de computação de custos e o uso inteligente das relações mercadoria/dinheiro, além dos incentivos materiais e morais." (Gorbachov - opus citae - fls. 25) Esta sua afirmação com o somatório de outras que traremos a colação, comprovarão o fulcro de nossa tese, seja, que os excessos, tanto de liberdade ou de sua contraposição, a igualdade, melhor definindo, a adoção de um destes valores, como único parâmetro em um sistema jurídico, seja ele qual for, é causador de distorções, como é o caso soviético. Gorbachov, na prática, endossa a nossa tese, pois suas afirmativas, baseadas em constatações que permearam toda a sociedade soviética, como veremos, atestam estas deformações. É ele que diz: "Penso que aqui seja adequado destacar uma característica especial do socialismo: o alto grau de proteção social. De um lado, é sem dúvida um benefício e uma grande conquista, mas, de outro, faz de algumas pessoas uns parasitas...A política da reestruturação coloca tudo em seu devido lugar, pois estamos restaurando o princípio socialista: *de cada um de acordo com sua capacidade, a cada um de acordo com seu trabalho* (grifo nosso - opus citae - fls.30 - 31). A alternativa da reforma soviética, prega exatamente um retorno ao princípio da iniciativa social do indivíduo, desloca, sem obscurecer no todo o princípio igualitarista que a caracteriza como sociedade socialista, focando-o na iniciativa individual e resgatando éticamente o esforço pessoal. Endossando este enfoque é Gorbachov quem afirma: "A finalidade desta reforma é garantir, no prazo de dois a três anos, a transição de um sistema de direção excessivamente centralizado e dependente de ordens superiores para um sistema democrático baseado na combinação de centralismo democrático e *autogestão*. (opus citae - fls 35 - grifo nosso). Gorbachov vai mais além, afirmando que "Perestroika é a eliminação das distorções da ética socialista da sociedade, a implementação constante dos princípios de justiça social. Significa a unidade da palavra e dos atos, direitos e deveres. **É a exaltação do trabalho honesto, altamente qualificado, o triunfo sobre tendências niveladoras e o consumismo.** (opus citae - fls.36) Gorbachov, acusava: "A propriedade pública foi gradualmente desviada de seu verdadeiro proprietário, o trabalhador. Este domínio sofreu frequentemente com a burocracia e provincianismo, transformando-se numa terra de ninguém, sem proprietário legítimo. Surgiram sinais crescentes da alienação do homem em relação a propriedade do povo como um todo, da falta de coordenação entre o interesse público e os *interesses pessoais do trabalhador*. Isso foi a principal causa do que aconteceu: o novo estágio, o velho sistema de gerenciamento econômico começou a mudar de fator de desenvolvimento *para freio do avanço socialista*. (opus citae - fls 50 - grifos nossos).

Do mesmo modo que acusamos a liberdade formal e sua exacerbação total no mundo ocidental, da mesma forma, em seu extremo, a igualdade formal exacerbada ao máximo causa danos irreparáveis à engenharia jurídica institucional dos Estados e a Sociedade Civil, seja ela separada do Estado ou concomitante ao mesmo. O ser humano tem de se dobrar aos ensinamentos da história e apreender numa visão holística que os opostos devem ser temperados, amainados, para que se tenha a medida certa entre as colunas da arquitetura institucional, seja o EU e o NÓS. É o caminho que deve redescobrir, consentâneo ao aporte tecnológico do momento vivido, o possível equilíbrio entre estas contingências humanas gravadas em ouro na eterna trilogia revolucionária: Liberdade, Igualdade, Fraternidade.

O Relatório do Secretário Geral do Comitê Central do PCUS, Mikhail Gorbachov, feito perante o Plenário do CC do PCUS, em 25 de junho de 1987 e intitulado Tarefas do Partido no Âmbito da Reestruturação do Sistema de Gestão da Economia, conforta nossa tese de exacerbação formal do princípio da igualdade. Com a finalidade de ilustrar e corroborar a razão acima inferida, seccionaremos parte do discurso feito por Gorbachov que esteia nossas convicções: "...A educação e a orientação dos interesses devem passar pelo novo sistema de gestão, pelas instituições democráticas, pela política, ideologia e cultura. O sentido da reestruturação é, em última análise, a necessidade de respeitar os interesses, orientá-los e utilizá-los para dirigir os outros processos. Quero falar das contradições com que deparamos na esfera do trabalho e das relações de distribuição quando começamos a introduzir a autogestão completa, o sistema de remuneração em função dos resultados do trabalho, a empreitada coletiva e familiar. O que aconteceu? A verdade é que o princípio fundamental do socialismo "de cada um segundo as capacidades, a cada um segundo o trabalho" era muitas vezes sacrificado ao igualitarismo. Hoje, esses problemas são intensamente debatidos, não só no plano econômico mas também no moral e ético. A primeira vista devia ser evidente para todos que a igualdade e o igualitarismo são coisas diferentes. Mas, na vida real a situação muitas vezes era bem diferente. A tendência de igualitarismo impunha-se indeclinavelmente. Estimulava o parasitismo, prejudicava o volume e a qualidade do trabalho, desmotivava o aumento da produtividade. Quero salientar uma vez mais que a verdadeira igualdade só pode ser garantida por todo o conjunto de meios políticos, econômicos, sociais e legais de que o socialismo dispõe. Orgulhamo-nos da elevada proteção social que os cidadãos de nosso país têm. É o que justifica a existência do socialismo enquanto regime dos trabalhadores e para os trabalhadores. Mas é o trabalho, e só o trabalho, que deve ser a base da situação material e moral dos elementos da sociedade socialista. O trabalho criativo e altamente produtivo, o talento e a contribuição efetiva das pessoas para a causa comum devem ser bem recompensados. Inversamente, a passividade, o ócio, a baixa qualidade do trabalho, os comportamentos anti-sociais devem merecer uma "apreciação" econômica e social adequada. É

este, pois, o conteúdo socialista da justiça social...Não podemos admitir o método de ensaio e erro como instrumento de progresso. Acaba por custar caro à sociedade..."(Mikhail Gorbatchov - Relatório - Edições da Agência Nóvosti - Moscou - 1987 - fls 10 usque 11). Alternando-se um pouco a diapasão de crítica ao sistema vigente é fragoroso o depoimento feito por Ernest Ametistov, Doutor em Ciências Jurídicas, em artigo publicado na revista de ciências sociais, sob o título Reforma do sistema político e democracia (Revista da Academia de Ciências da URSS - n 2 - 1989 - fls.112 a 113): "Agora, tendo definido os termos, tentemos aplicar o modelo do sistema representativo à situação na esfera do poder e direção criada em nosso país nos últimos 70 anos. Avaliando a situação do ponto de vista do poder efetivo, veremos que na URSS há já muito que existe um poder tríplice. Acontece que num Estado cuja base política, de acordo com o art. 2 da Constituição da URSS, são os Sovietes de Deputados do Povo, existem e atuam, na realidade, **três poderes políticos**: o poder do aparelho do Partido; o poder dos ministérios e departamentos e, por fim, o poder dos Sovietes propriamente ditos (enumerando-os na ordem de diminuição do poder efetivo) . A nenhum desses poderes se aplica, em plena medida, a idéia de representação popular. Por exemplo, poderemos aplicar conceitos de representatividade e responsabilidade ao poder do aparelho do Partido tendo em vista que apenas uma pequena parte sua, concentrada nos órgãos eleitos de direção, desde o bureau (plenário) do CC do PCUS, foi formada com base em representação partidária (notemos, não direta mas escalonada)? Quanto aos funcionários do aparelho do Partido, a sua maioria esmagadora não é representativa. São funcionários nomeados para os seus cargos que respondem perante os dirigentes partidários superiores e só a eles. Aliás, mesmo se todo o efetivo dos órgãos do Partido fosse eleito por votação direta e secreta de todos os membros do Partido, esses órgãos representariam e seriam responsáveis perante apenas 19 milhões de comunistas e não perante os 280 milhões de Soviéticos. Entretanto, os órgãos do Partido a níveis diferentes tomam autonomamente decisões políticas de importância de princípios que afetam de forma mais imediata os destinos e a vida não só dos membros do Partido, mas também de todos os cidadãos do país. No que se refere ao segundo poder, personificado pelo aparelho executivo dos ministérios e departamentos, o número destes (mais de 900 ministérios e comites a nível nacional e republicano) já ultrapassou qualquer outro país do mundo e até alguns continentes. Essa máquina estatal de dimensões colossais nem pode ser avaliada em termos de representação popular, já que seus funcionários, cujo número varia, segundo fontes diferentes, entre 18 e 23 milhões de pessoas, representam-se apenas a si próprios e aos seus superiores hierárquicos a quem prestam contas. Entretanto, o seu poder, na realidade, é enorme. Pois, o dia-a-dia dos soviéticos é regulamentado não tanto pela Constituição da URSS e as leis aprovadas pelo Soviete Supremo, como por inúmeras instruções e regulamentos de ministérios e departamentos que nem sempre baseiam nas leis federais e republicanas, pelo contrário, não raro contradizem-nas...Desta forma, os órgãos do poder executivo criados para a implementação de leis e que devem funcionar numa base legal usurpam o poder legislativo e criam um sistema de arbitrariedades departamentalistas." (opus citae - fls. 112 e 113) Ametistov, continuando, diz..."Finalmente, os Sovietes dos Deputados do Povo, o terceiro e único poder no nosso país que, pelo menos formalmente, pode aspirar ao estatuto representativo. Na realidade, aliás, não é realmente representativo no sentido verdadeiro desta palavra. Mesmo se a experiência começada em 1987, de apresentação de vários candidatos para um mandato de deputado se tornar prática universal e os candidatos a deputados forem propostos por coletivos laborais e grupos de cidadãos, e não designados de cima, e se aparecerem políticos que possuam e forem capazes de defender programas próprios, mesmo neste caso terão dificuldades em realizar a vontade de seu eleitorado no contexto atual do sistema político. Isso porque, dos três poderes que funcionam no país, o poder dos Sovietes é o mais fraco em termos políticos, econômicos e financeiros. O orçamento de qualquer soviete local nem se compara com os muitos milhões de rublos de que dispõe, nesse mesmo aparelho "paralelo" do poder, o comitê executivo do Soviete praticamente não poderá mexer um dedo. O *diktat* do aparelho burocrático é especialmente patente aos níveis médio e inferior. A influência do Partido, escreveu no jornal *Izvestia* (Notícias) V. Tchitcheurov, presidente do comitê executivo do Soviete da cidade de Puchkino (região de Moscou) "hoje em forma de comando, segue um caminho direto: comitê regional do partido-diretor; comitê regional do Partido-presidente duma associação agro-industrial, comitê regional do Partido-presidente de um conselho executivo"... "Note-se que o aparelho do Partido, tomando decisões, não acarreta a mínima responsabilidade por elas, depositando-a sobre o aparelho de gestão administrativa...Nos Sovietes existe uma atmosfera especial: pouca coisa podem fazer, sendo reduzida a sua responsabilidade,- eles esperam por indicações como um moço de recados. Na região chamam "Chefe" ao primeiro secretário do comitê regional do Partido."(opus citae - fls 115).

Foi o somatório de uma imensa massa crítica, cujos lineamentos principais retratamos com fidedignidade, que aportou na Revisão Constitucional de 1988, ampliando por suas próprias razões os princípios que deveriam nortear a democracia (glasnost e perestroika), criando por isto mesmo modificações que a ampliavam nos planos da representação do Soberano, através de uma representação institucional, como veremos, e no plano da União Federal, resultando numa maior autonomia política das Republicas Federadas e demais autonomias, o que, como a história comprovou, criou enorme força centrípeta que acabou por esfacelar a federação socialista causando a extinção da URSS e o nascimento da chamada CEI (Comunidade de Estados Independentes).

REFORMA CONSTITUCIONAL SOVIÉTICA DE 1988.

Constatamos, no que já foi abordado, que as maiores críticas feitas ao sistema soviético relacionavam-se com o real exercício do poder pelos deputados dos soviets. Considerando-se que a teoria socialista refuta, na URSS, a teoria da separação dos poderes e que, em substituição, erige sobre a representação democrática a gestão aliada a legislação, constatamos, através de um relato crítico, que o sistema é acusado de meramente formal, pois na realidade a gestão estaria fora de controle dos Sovietes de Deputados, sendo estes, de fato, o poder menor no sistema, embora formalmente, como reza

a constituição, deveriam ocupar o lugar proeminente. Assim é que constatadas estas distorções o legislador constitucional na tentativa de purgá-las, construiu um mega-sistema eleitoral e institucional, altamente pesado, que resultou, como já sabemos na implosão do sistema político. Foi criado um mega Congresso de Deputados do Povo, composto de um total de 2.250 deputados, dos quais 750 eram oriundos das circunscrições territoriais, 750 provenientes das circunscrições nacionais e 750 originários de uma representação de modelo institucional oriunda das organizações sociais, dos congressos e conferencias federais e das organizações locais (100 deputados do Partido, 100 dos Sindicatos, 100 das cooperativas, 75 do Komsomol, 75 das Uniões de Mulheres, 75 dos veteranos, 75 das Organizações Científicas, 75 das Organizações de Artistas e 75 diversos). Deste mega congresso intitulado Congresso de Deputados do Povo, deveriam ser eleitos indiretamente os deputados que comporiam as duas Câmas do Soviete Supremo, sejam, o Soviete da União, com 271 deputados e o Soviete das Nacionalidades, também com 271 deputados. O grande Congresso dos Deputados, na forma constitucional seria o órgão supremo do poder do Estado. Patrice Gélard comentando a reforma soviética afirma que esta instituição, sem dúvida alguma foi inspirada na tradição leninista manifestada no Congresso Pan-russo dos soviets de deputados operários, soldados, paisanos e cossacos da constituição russa de 10 de julho de 1918.(Patrice Gélard - La Reforme Constitutionnelle Soviétique - Revue du Droit Publique - 1989 - mars avril - pág.324) Já o Soviete Supremo, composto das duas câmaras, Soviets da União e das Nacionalidades, retiradas do Congresso dos Deputados, seria o órgão permanente que teria as competências de legislar, executar e controlar o poder do Estado na URSS (art.111). Outra modificação importante é a referente ao Presidente do Soviete Supremo, pelas modificações ele passaria a ser eleito dentre os deputados que compunham o mega Congresso de Deputados do Povo, designado por um período de 5 anos podendo ser reeleito e, ainda, no caso de perder a confiança do Congresso dos Deputados do Povo, ser revogado do cargo em razão de sua responsabilidade perante aquela Câmara.Patrice Gélard, comentando o artigo que institui o Presidente do Soviete Supremo, afirma que os soviéticos embora evitem intitular o cargo como chefe de estado, na realidade, substancialmente ele vai agir como se fosse um pois ele promulga as leis, define a política da nação com relação aos acontecimentos internacionais, escolhe seu vice-presidente e o Presidente do Conselho de Ministros, preside o Conselho de Defesa e negocia e assina os tratados internacionais representando a URSS no exterior.(opus citae - La Reforme Constitutionnelle Soviétique - fls. 337). Também, a nível constitucional foi criado um Comitê de Controle Constitucional, não judicial mas político, composto por deputados eleitos dentre os que fazem parte do Congresso de Deputados do Povo, especialistas em direito e política, que por um período de 10 anos, controlam pelo órgão, a constitucionalidade dos projetos de lei, não só federais como das demais autonomias políticas, podendo inclusive, sob provocação ou não, suspenderem a execução ou a vigência de atos inconstitucionais. Com relação ao sistema eleitoral é introduzido o escrutínio plurinominal em substituição ao escrutínio uninominal.São criados impedimentos com relação a cumulação de mandatos e incompatibilidades com funções executivas, administrativas e judiciárias, com o exercício do mandato. Patrice Gélard, comentando o art. 97 da constituição, conforme a emenda, afirma que embora a lei proclame a igualdade do voto ela o é em face de uma definição bem geral, ao menos, ao nível da forma. Ele afirma que a regra *one man, one vote* não tem vigência sob a atual Constituição ao nível do Congresso dos Deputados do Povo, em razão de que um cidadão que concomitantemente seja comunista, sindicalizado, ex-combatente, membro da Academia de Ciências e que viva numa República Autônoma, terá em razão destas situações, o direito de exercer 7 vezes o voto, pois somam-se as 4 situações descritas a possibilidade dêle votar pela república, região e ainda pelo distrito, sendo que ao contrário um trabalhador independente que viva em Moscou só poderá votar duas vezes. Esta anomalia histórica do sistema soviético agravou-se ainda mais através da instituição da representação das organizações sociais, semelhantes a representação institucional praticada na Iugoslávia.(opus citae fls. 327) Outra inovação seria aquela que retira do Partido Comunista o monopólio de apresentação das candidaturas, pois pela reforma, ele seria considerado como uma organização entre as outras, diminuindo assim, sua ascendência sobre o Estado e a Sociedade.Outra mudança de vital importância diz respeito a independência maior da função judicial em relação aos outros órgãos do Poder. Assim, em termos gerais, são estas as modificações que alteraram profundamente o direito eleitoral e o funcionamento do Poder e seus órgãos.

O PROCESSO DE DISSOLUÇÃO DA URSS

O processo de dissolução da Urss constitui um fenômeno político-jurídico progressivo que começa, mais ou menos, por volta de 1989 e termina mais ou menos no fim do ano de 1991 (Michael Bothe et Christian Schmidt - Professeur à L'Université de Francfort- sur-le-Main e Assistant de recherche - Sur Quelques Questions de Succession Posees par la dissolution de L'URSS et celle de la Yougoslavie - Revue Générale de Droit International Public - ano 1992/4). Os estados bálticos membros da URSS desde o pacto perpetuado por Hitler-Stálin em 1940, constituíam, no seio da URSS, uma região altamente desenvolvida e com grandes afinidades com o mundo ocidental. A partir da era Gorbatchov adquiriram uma certa autonomia política que foi reforçada paulatinamente pela liberalização e democratização do sistema soviético que vieram reforçar os movimentos nacionalistas que pugnavam pela independência destas nacionalidades. Assim, em julho de 1989 a Letônia fez uma declaração precoce de soberania. No mesmo ano, em novembro a Lituânia, da mesma forma, organizou um referendo para avaliar a possibilidade de deixar a federação soviética. Em dezembro, o partido comunista desta república separa-se do partido da união federal. Reforçando estas posições o Congresso de Deputados Populares da União condena oficialmente o pacto Hitler-Stalin, o que corrobora a legalidade dos movimentos de independência nestes países pois este pacto foi a base para a anexação destes países pela União Soviética, assim, concluiu-se que a anexação fora feito de fato e não de direito. Depois da eleição de M.Landsbergis como chefe de estado da Lituânia, em março de 1990, ele passou a tratar a URSS como um poder estrangeiro, sendo que Moscou, reagindo estabeleceu um boicote econômico que só foi levantado quando a Lituânia suspendeu sua declaração de independência. Concomitantemente, ao sul da URSS, um processo violento de dissolução ocorreu notadamente no conflito ente a Armênia e o Azerbaijão que disputavam território referente ao enclave

de Nagorny-Karabach o que provocou a intervenção do exército soviético, ocasionando um enfraquecimento do poder central. Este conflito se tornou mais agudo a partir do momento que M. Eltsine, assumiu o governo da RSFSR (República Soviética Federada da Rússia). A partir daí muitas repúblicas passaram a declarar-se soberanas com base no direito de secessão estatuido no art. 72 da própria carta constitucional. (opus citae - fls. 817) Um acontecimento que denunciou o enfraquecimento da autoridade central da união foi o *affaire* ao conflito relativo ao serviço militar obrigatório. A União tomou medidas militares repressivas no sentido de prender os "desertores" fracassando totalmente frente a resistência passiva popular, resultando disto um efeito de solidariedade que perpassou para as outras repúblicas, também solidárias com o problema referente aos seus jovens. Gorbatchov ensaia salvar a União através de um novo tratado que visa renovar o antigo tratado da União de 1922. Sua proposição foi rejeitada pelas repúblicas, sendo que por um acordo, Gorbatchov esquematizou outro acordo que aumentava consideravelmente a autonomia das repúblicas, sendo prevista sua assinatura para 20 de agosto de 1991. Um golpe de Estado é dado um dia antes desta data para restabelecer os antigos poderes da URSS. Mas um contragolpe desferido por Eltsine domina a rebelião e subordina os poderes executivos da União que estão no território da RSFSR (Rússia) às suas ordens. A Rússia absorve os poderes da União e paga sob seu encargo os salários dos funcionários da URSS. A organização dos poderes é profundamente modificada e um novo Conselho de Estado composto pelos dirigentes das repúblicas reconhece agora a independência das repúblicas bálticas. Paulatinamente, todas as demais repúblicas da União que faziam parte da URSS, da mesma forma, vão se declarando a partir daí independentes. Finalmente, em 8 de dezembro de 1991, os Presidentes da Bielorrússia, da RSFSR (Rússia) e da Ucrânia, se reencontram em Minsk e constataam que "a URSS não têm senão uma existência como sujeito de direito internacional e como realidade geopolítica" (opus citae - Michael Bothe - fls. 818) e fundam nesta praça a Comunidade dos Estados Independentes em 21 de dezembro de 1991. Em 25 de dezembro, Gorbatchov, tirando suas conclusões a respeito das consequências dos fatos, demite-se das funções de Chefe de Estado, pela simples razão de que a União não existe mais. Até o fim deste ano, com exceção dos Estados Bálticos (Estônia, Lituânia e Letônia) e da Geórgia, todos os demais antigos membros da União passam a fazer parte, como membros, da CEI. No plano internacional as repúblicas bálticas passam a ser reconhecidas soberanamente. Depois da reunião de Alma Ata, a antiga delegação da URSS se declara representante da Rússia e assume o lugar como representante da antiga URSS no Conselho de Segurança das Nações Unidas e nos outros órgãos da organização mundial. Da mesma forma, em sequência, as demais repúblicas que faziam parte da antiga URSS, a partir do ano de 1992, são aceitas no seio da ONU, também como seus membros. (opus citae - fls 818) Assim, a natureza jurídica da CEI é de determinada forma muito ambígua, pois conforme o tratado de Alma Ata, assinado em Minsk pelos presidentes da Bielorrússia, Ucrânia e Rússia, ao qual se juntaram as demais repúblicas, com exceção das citadas, a CEI não constitui um estado, nem é uma entidade supraestatal, é isto sim, um mecanismo intergovernamental de cooperação e coordenação. (opus citae - fls.835) Em suma, se a URSS era uma federação, nos termos da Teoria Geral do Estado, a CEI é uma confederação de estados soberanos.

CONSTITUCIONALISMO SOCIAL

Foi na América, precisamente no México, que se deu a primeira revolução social do século XX. Em 1910, portanto antes da primeira guerra mundial, por uma questão determinante de sucessão, foi deflagrada a revolução mexicana. O ditador Porfírio Diaz, com 80 anos, recandidatava-se novamente para o seu sétimo período a frente da Presidência da República. Em nome da negativa de reeleição e a fim de derrotar o ditador é que iniciou-se todo o movimento político que, em 1913 converteu-se num movimento social que desembocou no ano de 1917 como vencedor, culminando com a Constituição de Querétaro. Esta constituição foi historicamente a primeira constituição caracterizada como social.(1) Também na Alemanha, após o fim da primeira guerra mundial, em Weimar, reuniu-se uma Assembléia Constituinte, que além de discutir e aprovar o Tratado de Versalhes em 22 de junho de 1919, determinando as condições de rendição da Alemanha, posteriormente, neste mesmo ano, em 31 de julho aprovou a nova constituição republicana, conforme discussões em cima de ante-projeto encomendado ao professor Hugo Preuss da Universidade de Berlim. A nova constituição foi promulgada pelo presidente Ebert a 11 de agosto de 1919.(2) São estas duas constituições consideradas pela quase unanimidade da doutrina como parâmetros inaugurais de um novo modelo constitucional e de estado pois elas marcam o começo de um vasto movimento de constitucionalismo social, que, ao lado e a frente dos direitos individuais, declara e hierarquiza os direitos sociais, normatizando a idéia de que aqueles devem estar limitados em função do interesse da coletividade. As constituições deste modelo passam a encarar o indivíduo não sob uma ótica ideal ou abstrata, mas como parte integrante da sociedade. Mirkine Guezevitch denominou de controle social da liberdade individual a este enquadramento dos direitos individuais sob um enfoque de um marco de interesse social.(3)

O professor Jorge Reis Novais considera que no século vinte, logo após a primeira guerra mundial, constituiu-se um quadro histórico por excelência de recepção e preservação do princípio do Estado de Direito, nas condições, não mais aquelas que viram nascer a constituição liberal, mas naquelas próprias de um século que abriu possibilidades para a evolução daquele modelo original. Para Novaes este novo modelo proporcionou a estadualização da sociedade e a socialização do Estado reavaliando e superando a idéia básica de separação Estado-sociedade, caracterizando assim, o surgimento de um novo momento no constitucionalismo. Novaes considera que isto não significa que o pensamento liberal postergasse em absoluto qualquer forma de mútuo condicionamento entre Estado e Sociedade, que alheasse rigorosamente o Estado de qualquer

intervenção na esfera econômica ou ignorasse completamente a *questão social*. Pelo contrário, os antecedentes, da atividade assistencial do Estado podem ser claramente localizados no século XIX ou ainda antes. Assim deste o século XVII que se encontra na Grã-Bretanha, a partir das *poor laws*, uma tentativa de organizar a assistência social de forma sistemática, mas, é sobretudo nos finais do século XIX que, sob o impulso conjugado das lutas populares e de intenções políticas de reforma social, se assiste, na generalidade dos países europeus e a partir das *mútuas* privadas, ao progressivo estabelecimento por parte do Estado dos seguros contra acidentes de trabalho ou doenças profissionais e ao aparecimento de uma legislação laboral tendente a refrear os excessos mais chocantes do capitalismo selvagem, especialmente nos domínios dos horários de trabalho e do trabalho infantil e feminino. Seria igualmente possível detectar um *Socialstaat* na política social (*socialpolitik*) da monarquia alemã sob a égide de Bismarck \symbol 190 \f "Symbol" o qual combinava, declaradamente, uma política de reformas inspirada nas reivindicações do partido social-democrata com a dura repressão do mesmo partido.(4)

Muito embora o modelo liberal tenha convivido sempre em meio a crises que redundavam em amplos percentuais de desemprego e desequilíbrios econômicos e sociais aqui e acolá, isto não foi impeditivo para o desenvolvimento da economia capitalista gerando assim, condições estruturais e conjunturais, em razão das contradições inerentes ao sistema, para a sua desagregação, que veio através da concentração aguda dos capitais e monopólios, refletindo-se nas políticas de gendarmarie comercial dos estados, que viram-se acudados por uma crise e recessão global, sendo levados finalmente a guerra. Se a constancia de condições de degradação social eram mantidas e conservadas a nível latente, estimulando o discurso socialista no âmbito interno dos vários estados, por outro lado, a eclosão da guerra, convulsionando o tráfico comercial e financeiro à nível internacional, veio reforçar o espoucar dos vários movimentos em diversos países, sendo que na Europa estava sempre presente a alternativa *soviética* da resolução da *questão social*. Este impacto provocaria uma alteração radical nas relações entre Estado e Sociedade, sendo o indicativo de que o otimismo liberal, fundado na idéia de uma justiça imanente às relações sociais autônomas e livremente desenvolvidas a partir da auto-regulação do mercado abrisse falência sob estes fortes condicionantes gerados em seu próprio útero. A guerra e suas próprias necessidades impostergáveis impeliu o estado inexoravelmente para a criação de mecanismos de intervenção na vida econômica, gerando assim condicionantes à liberdade contratual, ao direito de propriedade, a disciplina pública de importantes setores industriais e do comércio, levando assim ao esfacelamento político dos mercados internacionais, ao qual, longe de cessar com o fim do conflito, perpetuou-se ante a exigência da reconstrução e pela sucessão de uma nova crise que gestou a segunda guerra mundial.

Ao lado das teorias socialistas revolucionárias preconizadas por Marx e Lênin, na parte final do século XIX surge o socialismo democrático ou chamado *revisionismo*, que começa a ganhar força principalmente na Alemanha. O revisionismo tornou-se um movimento ideológico próprio, baseado nas obras de Eduard Bernstein, um socialista alemão que produziu a mais abrangente crítica ao marxismo. Esta alternativa socialista considerava que o sistema capitalista liberal não estava prestes a falir; que a quantidade de capitalistas e de proprietários não diminuía, mas aumentava, ao contrário do que a teoria marxista defendia. Graças às corporações e à bolsa de valores, um maior número de pessoas começou a *ter* propriedade sob a forma de ações; que a economia capitalista estava produzindo um número sempre crescente de empregos na medida em que a produção se tornava mais especializada. As classes médias estavam, na verdade, mudando de natureza e aumentando em quantidade. Elas não consistiam mais em somente pessoas que tinham propriedades, como no passado, mas de novos assalariados: técnicos, engenheiros, pessoal de escritório, funcionários públicos, profissões liberais, professores, etc; que na medida em que as sociedades se democratizavam, permitindo o direito de voto igual e universal, as liberdades de associação e a formação de partidos políticos, partidos fortes das classes trabalhadoras teriam condições de assumir o poder político contra a classe capitalista e de usar o Estado como um instrumento para sua própria proteção e para assegurar uma melhor distribuição de bens e serviços. Isto seria feito através de legislação e de nacionalizações. Nessa diapasão Bernstein concluía que Marx havia subestimado a capacidade do Estado democrático de intervir em favor dos trabalhadores e dos menos favorecidos. Em 1899, Bernstein publicava seu livro o *Socialismo Evolucionista* que preconizava que o socialismo democrático deveria prevalecer como alternativa de luta frente ao socialismo revolucionário adotado pelos soviéticos, adotando assim, a contrário senso, a via democrática através da participação de eleições e da atividade política dentro do âmbito da legalidade burguesa. Os trabalhadores, no seu entender, deveriam dedicar-se a melhorar suas condições de trabalho, suas pensões de aposentadoria e seus salários dentro do sistema capitalista fazendo assim, que com o crescimento da riqueza houvesse uma participação maior para eles e suas famílias. Nesta ótica os sindicatos e a ação política democrática deveriam tornar-se os instrumentos principais para a consecução destes fins.(5)

São idéias socialistas construídas sobre esta linha que vão decidir através de sua participação, na frente interna dos países, juntamente com a burguesia, a possibilidade do Estado Social, em detrimento do socialismo revolucionário. Na Alemanha, com a abdicação do Kaiser Guilherme II, a revolução estourara. Lionel Richard descreve o surgimento de dois poderes concomitantes o da rua, das fábricas e da greve, à frente da qual se destacavam os dirigentes Karl Liebknecht, Ernst Meyer e Rosa de Luxemburgo, liderando a chamada

ala independente do partido socialista ou ainda chamados espartaquistas, que preconizavam a eleição de conselhos de operários e soldados, numa linha soviética . Liebknecht, em Berlim, mandando desarmar a guarda do Castelo Real, proclamou de um de seus balcões: *Camaradas, proclamo a República socialista livre da Alemanha, uma república em que todas as categorias sociais se encontrarão reunidas, onde não haverá mais criados, onde todo o operário, reencontrando sua dignidade, obterá por seu trabalho um salário digno.* Por outro lado, enquanto a multidão de grevistas desfilava, os deputados social-democratas, num outro tipo de alternativa proclamavam a República Alemã através de Scheideman, antecedendo em duas horas os espartaquistas. Em novembro de 1918, toda a Alemanha estava convulsionada por greves, manifestações, assembléias gerais, discursos, votações, ocupações de prédios públicos, etc. Em Munique, Kurt Eisner, também socialista independente, instala a República livre da Baviera. Do final de novembro de 1918 a meados de janeiro de 1919, e para a Baviera até o início de maio de 1919, uma luta sem trégua é travada então pelo governo Ebert e pelos majoritários para esmagar os partidários de Karl Liebknecht e a ala revolucionário dos independentes. Em todas as regiões, os levantes revolucionários conhecem, mais cedo ou mais tarde, um desenlace idêntico. Na Alsácia-Lorena, em virtude da intervenção do exército francês. O Estado Livre de Bremen cai nas mãos das tropas governamentais no início de fevereiro; a República Bávara dos Conselhos, em maio. Quando não são assassinados, como Rosa de Luxemburgo, Karl Liebknecht e o independente Hugo Haase, em Berlim, e Kurt Eisner, em Munique, os dirigentes revolucionários são obrigados a fugir, a esconder-se para escapar à repressão. Alguns são condenados à morte, como Eugen Leviné na Baviera, ou a muitos anos de cárcere.(6)

Na revolução mexicana, também da mesma forma, constatamos o aporte operário socialista e participativo na revolução. Em 20 de fevereiro de 1915 foi celebrado entre os revolucionários constitucionalistas, partidários de Venustiano Carranza, e a Casa do Operário Mundial um pacto, sendo que sintomaticamente, através do art. 8º, os operários são intitulados , por força do mesmo pacto, de *rojos*. Ficou estabelecido neste pacto, entre outros pontos, que: "O Governo constitucionalista reitera sua resolução, expressa através do decreto de 12 de dezembro de 1914, de melhorar, por meio de leis apropriadas, a condição dos trabalhadores, expedindo durante a luta todas as leis que sejam necessárias para cumprir aquela obrigação; que para levar a cabo as disposições anteriores, o Governo atenderá as justas reivindicações dos operários nos conflitos que podem acontecer entre eles e os patrões, como consequência do contrato de trabalho; o pacto finda com uma exortação: Constituição e Reformas. Saude e revolução social."(7) Da mesma forma, a Declaração de Princípios da Confederação de Trabalhadores da Região Mexicana, firmada em Vera Cruz, em 14 de março de 1916, traduz através da leitura o seu norte ideológico: "Primeiro. A Confederação do Trabalho e da Região Mexicana aceita, como princípio fundamental da organização obreira, a luta de classes, e como finalidade suprema para o movimento proletário, a socialização dos meios de produção. Segundo. Como procedimento de luta contra a classe capitalista, empregará exclusivamente ação direta, ficando excluída do esforço sindicalista toda a classe de ação política, entendendo-se por esta o fato de aderir-se oficialmente a um governo ou a um partido ou personalidade que aspire ao poder governativo..."(8) Em 1º de agosto de 1916, Venustiano Carranza, Chefe do Exército Constitucionalista, encarregado do Poder Executivo da Nação, faz um decreto, que através da leitura de suas justificativas, explicita qualquer possível ambiguidade sob a real conotação ou melhor dizendo, classificação da revolução constitucionalista, pois considera : "Que as disposições que foram determinadas pelas autoridades constitucionalistas para remediar a situação econômica das classes trabalhadoras e o auxílio que se lhes prestou em muitos casos, longe de propiciar com que elas cooperassem de boa vontade para ajudar o Governo a solucionar as dificuldades com que vem lutando a fim de implantar a ordem e preparar o restabelecimento do regime constitucional, fizeram crer a ditas classes de que delas depende exclusivamente a existencia da sociedade, e que são elas, portanto, que estão em possibilidade de impor as condições que julguem convenientes a seus interesses, ainda que, por conta disto, sacrifiquem e prejudiquem todos os demais membros da comunidade , comprometendo da mesma forma a existência do Governo; que para remediar este mal, não faz muito tempo, a autoridade militar do Distrito Federal fez saber a classe operária que se bem a Revolução tenha tido como um dos seus principais fins a destruição da tirania capitalista, não haveria de permitir que se levantasse outra tão prejudicial para o bem da República, como seria a tirania dos trabalhadores; que não obstante, a suspensão do trabalho da Empresa de Luz Elétrica e das outras que com ela estão ligadas, que acaba de declarar o sindicato obreiro, demonstrando evidentemente, que os trabalhadores não quiseram persuadir-se de que eles são uma parte pequena da sociedade e que esta não existe só para eles, pois existem outras classes cujos interesses não lhes é lícito violar, porque os seus direitos são tão respeitáveis como os seus;..."(9)

Desta forma vamos constatar na construção do modelo constitucional social, de forma eclética, a concomitância de princípios liberais e socialistas, lado a lado, gerando um regime híbrido, com características todas específicas, que vão caracterizar denotativamente um novo modelo constitucional e estatal. A doutrina manifesta absolutamente esta preocupação sobre a possibilidade ou não da coexistência de valores tão diferentes partindo para a análise do nível de eficácia legal, vinculante, aos parâmetros normativos adotados, sejam eles liberais ou sociais.

Carl Schmitt estabelece diferenças entre decisões políticas fundamentais e compromissos. Para ele é necessário falar de uma Constituição como uma unidade e, assim, conservar tanto um sentido absoluto de Constituição. Ao mesmo tempo, para ele, é preciso não desconhecer a relatividade das distintas leis constitucionais. A distinção entre Constituição e lei constitucional só é possível porque a essência da constituição não está contida em uma lei ou em uma norma. No fundo de toda a normatividade existe *uma decisão política do titular do poder constituinte*, isto é dizer, do Povo na Democracia e do Monarca na Monarquia autêntica. Assim, estas decisões políticas fundamentais é que são em realidade a constituição. Com relação a constituição de Weimar, são elas, a decisão a favor da democracia, adotada pelo povo alemão em virtude de sua existência política como povo; este parâmetro encontra sua expressão no preâmbulo constitucional que diz que todo o poder emana do povo; o art.1.º expressa uma decisão a favor da República e contra a Monarquia, pois diz "que o Reich Alemão é uma República." Nesta diáspora seguem a decisão fundamental em prol de uma Federação e da forma parlamentar-representativa e notadamente, no entender de Carl Schmitt, a decisão a favor do *Estado burguês de Direito* com seus princípios: direitos fundamentais e divisão de poderes. Assim, o Reich Alemão, no entender de Schmitt, e sua constituição caracterizam-se como uma Democracia Constitucional e um Estado burguês de direito. Carl Schmitt considera que embora o art 48, inciso 2, faculte ao Presidente do Reich, adotar medidas de exceção que suspendam os direitos fundamentais, contidos nos arts. 114, 115, 117, 118, 123, 124 e 153, esta faculdade, no entanto, não descaracteriza a Constituição como norma fundamental nas suas cláusulas ditas pétreas.(10) O constitucionalista alemão, analisando a constituição de Weimar, considera que ela se caracteriza fundamentalmente como lei maior em função das decisões políticas fundamentais sobre a forma de existência política concreta do povo alemão, antes enumeradas, no entanto, entre estas decisões, encontram-se certas particularidades ou ainda certos *compromissos e obscuridades* que não contém decisão alguma e que ao contrário, os partidos de coalizão buscaram sustar (embargar) uma decisão. Por exemplo, com relação a grande alternativa, seja, ou ordenação burguesa ou socialista da sociedade, adotou-se ao invés da resolução do dilema, um compromisso ou, mesmo, um carácter misto e em certo grau intermediário entre as concepções burguesas e socialistas conforme entendia o deputado Katzenstein. No entanto, Schmitt, considera que a decisão fundamental, da República de Weimar, recaiu por completo a favor do Estado burguês de Direito e a favor da Democracia Constitucional. Para ele, não se queria discutir sobre princípios e concepções totais mas isto sim, somente, sobre regulamentação de coisas concretas. Assim, a constituição de Weimar, além, das decisões políticas fundamentais, encontra, na sua segunda parte, entre os Direitos e deveres fundamentais dos alemães, uma reunião de programas e prescrições **positivas** baseadas nos mais distintos conteúdos e convicções político sociais e religiosas. Garantias individuais burguesas de liberdade pessoal e propriedade privada, pontos de programa socialista e direito natural católico, no entender do publicista, foram mesclados em uma síntese com frequência confusa. Que isto só foi possível em razão da vontade de unidade política e de consciência estatal pesarem mais que todas as contraposições religiosas e de classe, que foram assim relativizadas perante aquelas, que são as decisões fundamentais, sendo estas, os compromissos. Afora os compromissos autênticos em que houvera transação, e mesmos assim estes se resumiriam na regulação e ordenação objetiva com relação a organização total, existiriam também, os compromissos não autênticos que seriam aqueles que se estribariam numa fórmula dilatória que satisfaria todas as contradições através de uma expressão anfibiológica da questão litigiosa. Só conteriam um aproximação externa e verbal de conteúdos, formalmente e visceralmente inconciliáveis. Tais compromissos apócrifos são verdadeiros compromissos em certo sentido, pois não resultariam possíveis se não fora o acordo inter-partidário, que não resolve o conteúdo ou objeto da relação ou discórdia, mas isto sim, transfere no tempo a decisão, deixando aberta, através de uma fórmula ambígua, as mais distintas possibilidades e significados. Assim é que o compromisso não implica na solução objetiva de uma questão por meio de transações objetivas, senão, que através de acordos contenta-se em lograr obter fórmulas dilatórias que contenham todas as pretensões. (11) Carl Schmitt estabelece uma classificação e distinção objetiva dos direitos fundamentais. Para ele os direitos fundamentais distinguem-se dos outros direitos garantidos e protegidos pela lei constitucional. Afirma que os direitos fundamentais, numa concepção utilizável pela ciência jurídica, são aqueles anteriores e superiores ao Estado, aqueles que são reconhecidos e protegidos, pelo Estado, como dados que lhe antecedem, e que eventualmente podem sofrer alguma intervenção, em princípio, somente de uma forma mensurável juridicamente e dentro de procedimentos previamente determinados para tal. Estes direitos fundamentais não seriam, segundo sua substância, bens jurídicos, mas, isto sim, âmbito ou esfera da **LIBERDADE**, de que resultam direitos e garantias, como tais, a liberdade de religião, a liberdade pessoal, a propriedade, o direito de livre manifestação de opinião, que existem, segundo esta concepção, antes do Estado, não recebendo, assim, seu conteúdo, por força das leis, mas descrevem, isto sim, o âmbito incontrolável da liberdade individual. Esta seria o fim e o Estado o meio apto para a sua proteção e realização, encontrando assim justificação para sua existência. Os direitos fundamentais em sentido próprio são, essencialmente, direitos do homem individual livre e, por pressuposto, direitos possuídos ante o Estado.(12) Da mesma forma os direitos do indivíduo em relação a outros indivíduos, da mesma forma, tem de ser considerados como direitos fundamentais quando não saíam de uma conotação puramente social ou apolítica. Tais direitos, no entanto, podem perder a conotação apolítica, deixando de ser

direitos individuais de liberdade, quando se expressam como manifestações sociais. Tais são os direitos de liberdade de imprensa, liberdade de cultos, liberdade de reunião, associação e sindicalização. O ponto político é alcançado quando esta liberdade de associação leva ao enfrentamento entre os entes congêneres, que passam a combater-se mediante manifestações específicas tais como as greves, e o *lock-out*, aí, neste momento, conforme o professor alemão, deixa de existir um direito de liberdade ou fundamental porquanto, tanto as greves como o *lock-out*, não são direitos de liberdade que expressam tradicionalmente a concepção de Estado Liberal de Direito.(13) Por sua vez, os direitos *socialistas* do indivíduo, direitos a prestações positivas do Estado, não podem ser ilimitados como os direitos fundamentais em razão da própria relatividade dante provém sua fundamentação, seja, o Estado. Se os Direitos Fundamentais são oriundos e justificam-se de forma absoluta, num prío que antecipa e justifica o próprio Estado, já, os direitos *socialistas* pressupõe um organização estatal que os prestem, trazendo como condição inerente uma limitação, ou melhor relativização nesta prestação, porquanto o Estado está condicionado a determinadas limitações próprias da realidade, que em razão do posto e da correlata pretensão do indivíduo em razão de sua função, lhe atribui ou não determinado direito, como se fosse uma contraprestação. Quando uma lei constitucional, no entender de Schmitt, proclama o *direito ao trabalho*, pressupõe a existência de uma organização de inscrições, investigações médicas, certificados de trabalho, talões de trabalho e deveres de prestar o trabalho assinado, com assistência organizada na forma de uma bolsa de trabalho, seguro contra o desemprego, etc... Segundo este autor, deflui da estrutura destes direitos, tanto lógica quanto juridicamente, sua contraposição direta com os direitos fundamentais e de liberdade, sendo desta forma, erroneo tratar indistintamente a uns e outros de *direitos fundamentais*. Assim é, que Carl Schmitt, classifica os vários direitos da seguinte forma, na Constituição de Weimar: a) Direitos de liberdade do indivíduo isolado: Liberdade de consciência, liberdade pessoal, propriedade privada, inviolabilidade de domicílio e segredo de correspondência e de comunicações; b) Direitos de liberdade do indivíduo em relação aos outros: Livre manifestação de opinião, liberdade de discurso, de imprensa, de cultos, de reunião, de associação; Ambas estas esferas de direitos seriam garantias liberais-individuais de ordem apolítica e portanto fundamentais, sendo que, os direitos do indivíduo com relação aos demais, quando manifestação a liberdade de coalizão começariam a entrar numa zona já política perdendo a conotação de direito fundamental numa acepção ortodoxa liberal. Haveriam da mesma forma os direitos do indivíduo no Estado, como cidadão, que o autor classifica no item *c*, como sendo o direito de igualdade perante a lei, o direito de petição, o de sufrágio igual, e igual acesso aos cargos públicos. Nota-se aqui, que se os primeiros direitos referiam-se as **LIBERDADES**, aqui, neste momento, com os direitos citados de cidadania, iniciam-se os direitos relativos as **IGUALDADES**, que são complementados pelo que Carl Schmitt, no item *d*, classifica como direitos do indivíduo **a prestações do Estado**(grifei), tais como, direito ao trabalho, direito a assistência e socorro, direito à educação, formação e instrução, que são àqueles direitos e pretensões socialistas ou mais suavemente direitos sociais. (14) Carl Schmitt tem plena consciência do processo pendular de fluxo e refluxo entre a Liberdade e a Igualdade pois a fls. 190 de sua obra, Teoria da Constituição, cita a doutrina de Richard Thomas que manifesta a oscilação contida no fluxo e refluxo, *the man versus the State*.

O professor Jorge Reis Novais nos relata, a semelhança das preocupações de Carl Schmitt, as questões colocadas por Ernst Forsthoff em sua obra, (La Repubblica Federale Tedesca come Stato di Diritto Sociale). "Para este autor trata-se de averiguar, não apenas, se as fórmulas e disposições sociais, contidas na carta da República Federal Alemã, assim como na de Weimar de 1919, são meramente programáticas ou se detém, em realidade, efeito efetivamente vinculante em razão de um conteúdo também determinado, defluindo disto condições necessárias e fundamentais que propiciem a caracterização de um **Estado Social de Direito**. Assim, Forsthoff, demonstra a irreduzível tensão, ou mesmo antinomia, entre a Constituição do Estado de Direito e do novo princípio de socialidade, concluindo pela inviabilidade conceitual de um **Estado Social de Direito** e esvaziando de sentido e consequências o princípio consagrado na Lei Fundamental. Este autor, parte de uma concepção garantista de Estado de Direito, segundo a qual este acaba por se reconduzir a um conjunto de técnicas destinadas a garantir e proteger a permanência de um dado *status quo* econômico e social. No fundo, os direitos e liberdades protegidos têm o caráter de meras delimitações técnico-normativas perante as quais se detém a atividade do Estado. O Estado de Direito seria um sistema de artifícios de técnica jurídica com a finalidade de garantir a liberdade assegurada pelas leis, e assim, refratário a quaisquer tentativas de lhe conferir conteúdos materiais. Assim é que desta natureza do Estado defluiria a impossibilidade de sua Lei Maior acolher, como princípio estruturante, as intenções de justiça e recomposição social que se expressam através da concepção de *Estado Social*. Forsthoff distingue dois sentidos no adjetivo "social" aposto ao Estado: ou se entende num sentido polêmico dirigido contra a atual repartição dos bens ou como quinta-essência dos elementos sociais do ordenamento jurídico. No primeiro sentido ele revela-se claramente antinômico ao Estado de Direito - entendido enquanto garantia do *status quo* - e, sendo logicamente impossível chegar a um compromisso entre duas intenções dicotômicas (um meio Estado de Direito e um meio Estado Social não fazem um Estado Social de Direito), a necessária opção da Lei Fundamental vai para a prevalência absoluta do Estado de Direito, garantindo, porém, o desenvolvimento do Estado Social nos quadros e limites impostos por aquele; assim, remetendo para os planos legislativo e, sobretudo, administrativo a integração dos dois

conceitos, a Constituição da RFA seria exclusivamente determinada pelo princípio do Estado de Direito. Quanto ao seu segundo sentido, ou seja, como quinta-essência dos institutos sociais e das normas sociais realizadas pelo direito, o Estado social é afetado por uma indeterminação e subjetivismo que lhe retiram qualquer conteúdo jurídico vinculante. Em qualquer dos casos, a fórmula Estado Social de Direito não é um conceito jurídico, no sentido de um conceito determinado por características institucionais próprias e um específico conteúdo material. Desta fórmula não se podem extrair direitos ou deveres, nem fazer derivar instituições. Assim, dada a insuperável tensão ou oposição entre a Constituição de Estado de Direito e as obrigações do Estado Social, o único valor jurídico da expressão Estado Social de Direito só pode ser o de cômico de interpelação da Constituição do qual deriva um vínculo social de liberdade, ou seja, o Estado Social de Direito, na visão de Forsthoﬀ, não passa de fórmula vazia e completa banalidade. Assim é que a Constituição do Estado de Direito possibilita a existência do Estado Social e fornece-lhe os meios jurídicos necessários à prossecução da sua atividade como *Estado fiscal* e a tutela do sistema de repartição dos bens imposto pela garantia da propriedade; diluída que fosse esta distinção, o Estado Social perderia o seu fundamento constitucional, na medida em que a repartição do produto nacional por ele operada pressupõe a manutenção do pré-existente sistema de repartição de bens garantido pela Constituição do Estado de Direito"(15)

O professor Jorge Reis Novais, com sua brilhante tese apresentada na Faculdade de Direito de Coimbra, com aporte nas idéias de Canotilho, Castanheira Neves e Ehhardt Soares, é que vai resgatar o modelo Constitucional Social pois, em realidade, ele não deixa de ser uma nova forma de leitura, adaptada aos tempos, do antigo Estado de Direito Liberal, criando um novo redimensionamento na própria concepção de direito fundamental. Realmente "o Estado de Direito surgiu como ideal orientado para a salvaguarda da autonomia e do livre desenvolvimento da personalidade individuais. Para o pensamento liberal a tutela da propriedade ocupava, é certo, um lugar proeminente na esfera de autonomia individual, mas, sob pena de uma inversão ideologicamente comprometida, não pode ser elevada a fim exclusivo ou identificador do ideal Estado de Direito. Valor essencial é, inversamente, a tutela da dignidade da pessoa humana como centro invariável da esfera de autonomia individual que se procura garantir através da limitação jurídica do Estado e é em função desse valor - tal como é entendido pela consciência jurídica geral da comunidade em cada época histórica - que deve ser aferida a legitimidade de um dado sistema de propriedade ou a compatibilidade de uma particular intervenção do Estado com os quadros do Estado de Direito. O novo princípio da socialidade, forjado a partir da constatação da perda de legitimidade de uma ordem fundada no "livre jogo" da concorrência das autonomias individuais, induzia, no plano específico do Estado de Direito, a uma reavaliação do sentido da limitação jurídica do Estado. Com efeito, para que o princípio do Estado de Direito pudesse conservar a sua operatividade no contexto das novas relações entre o Estado e os cidadãos, a limitação do Estado não se podia traduzir exclusivamente na idéia de delimitação externa de uma zona de autonomia individual garantida contra as eventuais invasões do poder público, mas exigia também uma vinculação jurídica do Estado no sentido de uma intervenção positiva destinada a criar as condições de uma real vivência e desenvolvimento da liberdade e personalidade individuais. Com este sentido, a nova dimensão de socialidade - entendida, como pretende Bachof, não como limite externo da liberdade, mas como elemento constitutivo desta - não só não se apresenta em antinomia ao princípio do Estado de Direito, como é mesmo uma exigência deste. De fato o sentimento jurídico emergente no século xx, a garantia dos direitos fundamentais e a tutela da autonomia individual - fulcro do conceito de Estado de Direito - exigem tanto a ausência de invasões ilegítimas das esferas individuais quanto a promoção positiva da liberdade. Assim, a atividade perseguida pelo Estado Social - não já confinada infra-constitucionalmente à zona administrativa, mas impregnando toda a atividade do Estado - surge associada ao objetivo de emancipação individual e livre desenvolvimento da personalidade e, na medida em que encontra na dignidade da pessoa humana - e não já na conservação da propriedade burguesa - o seu fundamento e limite, revela-se como dimensão ineliminável da atual Constituição de Estado de Direito. Consequentemente, o *Estado social de Direito*, expressão conceitual do entendimento atual de vinculação jurídica do Estado com vista à salvaguarda dos direitos fundamentais, não é uma forma mista de Estado onde confluem elementos de Estado de Direito e elementos estranhos, mas é, como diz Castanheira Neves, o Estado de Direito *tout court* e, com esse alcance, princípio jurídico-constitucional que determina a natureza e o sentido de todas as funções estaduais." Para Reis Novais haveria então a alteração dos elementos do Estado de Direito Liberal pois "a compreensão do Estado social de Direito nos termos atrás referidos pressupõe, por definição, a preservação dos valores que, independentemente da circunstância histórica, individualizam o ideal do Estado de Direito, bem como dos elementos em que tal ideal se corporiza. Ela implica não só a eleição da garantia dos direitos fundamentais como fim basilar do Estado, como a exigência da racionalização de toda a sua atividade em função daquele objetivo. Ora, nas condições atuais, tal como no século XIX, tal racionalização traduz-se inevitavelmente na limitação jurídica do Estado e na juridicização das suas relações com os cidadãos, o que pressupõe a manutenção do núcleo essencial das técnicas jurídicas associadas ao aparecimento do Estado de Direito, desde a divisão de poderes ao princípio da legalidade da Administração e à tutela jurisdicional dos direitos individuais. **Contudo, os valores e elementos em que assentava a caracterização liberal do Estado de Direito não deixarão de sofrer as reformulações que decorrem das novas tarefas assumidas pelo Estado Social de Direito, na medida em que este, para além de se obrigar a omitir todos os**

comportamentos violadores das esferas de autonomia dos cidadãos se vincula juridicamente à criação das condições que garantam o livre e igual desenvolvimento da personalidade individual e a realização da dignidade da pessoa humana.(grifei) No plano específico dos direitos e liberdades individuais tais exigências orientam-se em três direções principais: em primeiro lugar, no referido processo de fundamentalização dos direitos sociais *em sentido lato* (incluindo os direitos econômicos, sociais e culturais), o que, independentemente da natureza jurídica que lhes seja reconhecida, se traduz na sua consagração constitucional (expressa ou implícita) e na projeção de uma relevância que os impõe ao reconhecimento de todos os órgãos e funções do Estado. Em segundo lugar, numa reinterpretação global dos direitos, liberdades e garantias *tradicionais* à luz do novo princípio de socialidade que se reflete numa dependência e vinculação social do seu exercício ou mesmo numa compreensão do seu conteúdo, determinadas pela necessidade de garantir as condições de liberdade de todos os homens. Esta vinculação social afetará particularmente aquela zona onde o *livre* e incondicionado desenvolvimento do Homem abstrato pode redundar na dependência, dominação e *desumanização* dos homens concretos, ou seja, a zona das relações de produção e, especialmente, do direito de propriedade. À luz das novas exigências, este direito perde o carácter de *medida suprema* de todos os outros direitos, para se integrar, subordinadamente, numa concepção de autonomia individual que decorre, não dos interesses econômicos particulares da burguesia possidente, mas da ideia de dignidade da pessoa humana tal como é entendida, em cada momento, pela consciência jurídica geral da comunidade. Por último, os direitos fundamentais são agora concebidos não só como técnicas de defesa contra os abusos e violações provenientes da autoridade pública, mas também como valores que se impõe genericamente a toda a sociedade e que, dirigidos igualmente *contra* os poderes particulares, adquirem relevância nas relações jurídicas privadas enquanto **direitos contra terceiros**. Também no que respeita aos elementos *técnicos* do Estado de Direito as alterações se processam no mesmo sentido, ou seja, na manutenção das características a fins essenciais que presidiram ao seu aparecimento, com substituição dos contornos que lhe foram imprimidos especificamente pela adjetivação liberal. Assim, a divisão dos poderes perde o seu anterior pretensão carácter de repartição mecanicista entre titularidades autônomas de poder político para se reconduzir definitivamente a um plano técnico-organizatório de divisão racionalizada e integrada de funções visando evitar a concentração, o excesso ou o exercício arbitrário do Poder. É deste plano que revelam as transformações operadas no entendimento e prática do princípio e que podemos sintetizar nas seguintes alterações: crescente diluição das fronteiras entre as tradicionais esferas do legislativo e executivo, traduzida na *invasão* dos domínios da política e da administração por parte dos Parlamentos e no desenvolvimento da iniciativa legislativa e atividade normativa, própria ou delegada, por parte dos Governos; importância acrescida de novas formas de limitação do Poder, como o reconhecimento do pluralismo, direito de oposição e alternância política, a limitação de funções no tempo, o reforço da separação orgânico-funcional do *poder judicial*, a divisão vertical ou territorial de *poderes*, a repartição social e descentralização de funções ou a criação de uma pluralidade de órgãos reciprocamente limitados e interdependentes. Por sua vez o "império da lei" e o princípio da legalidade sofrem os ajustamentos que decorrem necessariamente da invasão de todos os domínios da vida social por parte do *Direito* e do advento da nova dimensão de uma atividade administrativa empenhada na configuração da própria sociedade - a *Administração constitutiva*. Assim, a instrumentalização e *políticação* da lei, requeridas pelo progressivo papel intervencionista do Estado social, implicam a desvalorização do sentido material de lei - cujos contornos, num contexto de multiplicação de figuras como as *leis-quadro*, as *leis-medida* ou as *leis só formais*, são cada vez dificilmente determináveis - em favor de um entendimento que privilegia a concordância, material e formal, da lei com as normas e princípios constitucionais. Parelamente o princípio da legalidade assume, no carácter mais ambicioso de submissão da Administração ao Direito, a mesma intenção material de evitar o arbítrio que presidira à relevância do princípio no Estado de Direito liberal e que agora se expande, indiferentemente, às duas dimensões da Administração - a Administração agressiva e a Administração de prestações. É esta intenção que justifica, no Estado Social de Direito, as tendências convergentes para o estabelecimento do princípio da *reserva total de lei*, a extensão da *reserva de lei* à área da Administração constitutiva, a redução da discricionariedade da Administração aos limites demarcados pela lei e a sindicabilidade judicial progressiva do respeito da Administração não só por esses limites, mas também pelos princípios gerais do direito."(16)

Notas:

1 - Jorge Carpizo - La Constitución Mexicana de 1917 - Ed. Universidade Autônoma de México - 1980 - fl 17 - Ciudad Universitária - México;

2 - Lionel Richard - A República de Weimar - Companhia das Letras - 1983 - fl 54 ;

3 - Segundo Linares Quintana - Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional - Editorial Alfa - 1953 - Buenos Aires - fl 125;

- 4 - Jorge Reis Novais - Contributo para uma Teoria do Estado de Direito - Coimbra - 1987 - fl 188 - 189;
- 5 - Roy C. Macridis - Ideologias Políticas Contemporâneas - Editora Universidade de Brasília - fl. 75 - 76;
- 6 - Lionel Richard - opus citae - fls. 34 usque 44;
- 7 - Jesus Silva Herzog - Breve Historia de la Revolucion Mexicana - Fondo de Cultura Económica - México - 1985 - fl 214 usque 217;
- 8 - Jesus S. Herzog - Opus citae - fls. 287;
- 9 - Jesus S. Herzog - Opus citae - fls.298 usque 299;
- 10 - Carl Schmitt - Teoria de la Constitución - Editorial Revista de Derecho Privado - Madrid - fls 27 e 31;
- 11 - Carl Schmitt - Opus citae - fls 32 usque 41;
- 12 - Carl Schmitt - Opus citae - fls. 190 - 191 ;
- 13 - Carl Schmitt - Opus citae - fls. 191;
- 14 - Carls Schmitt - Opus citae - fls. 196 - 197;
- 15 - Jorge Reis Novais - Contributo para uma Teoria do Estado de Direito - Coimbra - 1987 - fl. 208 - 209;
- 16 - Jorge Reis Novais - Opus Citae - fl. 209 usque 216;
- 17 -