

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 40 • nº 160

outubro/dezembro – 2003

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

Direito e neoliberalismo

Nicolao Dino de Castro e Costa Neto

Sumário

1. Introdução. 2. A passagem do Estado liberal ao estado de bem-estar. 2.1. Uma idéia inicial. 2.2. O Estado liberal. 2.3. O Estado social. 2.4. O substrato filosófico e ideológico do Estado social. 2.4.1. O pensamento de Rousseau. 2.5. O Direito no Estado-providência. 2.6. A crise do Welfare State e seus reflexos na realização dos direitos fundamentais. 3. A ideologia neoliberal e a globalização econômica: o impacto no campo da realização dos direitos fundamentais. 3.1. A onda neoliberal. 3.2. O projeto neoliberal e o “empecilho” da democracia. 3.3. O desprezo pelo estado: a verdadeira face do neoliberalismo. 3.4. O Direito no projeto neoliberal. 3.5. Resíduos do neoliberalismo: os impactos nos direitos fundamentais e nas relações sociais. 3.6. Ampliando os espaços de resistência. a) A ética da alteridade e a reconstrução de um novo contrato social. b) O ensino e a práxis do Direito. c) Direitos humanos – concretização da Declaração Universal de 1948. 4. Conclusão.

1. Introdução

O presente trabalho parte de uma premissa que vem sendo insistentemente debatida por cientistas sociais, historiadores e filósofos contemporâneos: o século XX foi um período de contrastes, em que se alternaram momentos de positiva vitalidade econômica e política e instantes de dramas morais, políticos e culturais, com reflexos profundos nos valores vigentes na sociedade.

Nicolao Dino de Castro e Costa Neto é Presidente da Associação Nacional dos Procuradores da República, Mestre em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pernambuco e Professor Assistente da Universidade Federal do Maranhão.

Uma avaliação do “breve século XX” deve obedecer a uma tríplice perspectiva: um primeiro período, denominado a *era da catástrofe* – marcada pelas duas grandes guerras –, em que “uma crise econômica mundial de profundidade sem precedentes pôs de joelhos até mesmo as economias capitalistas mais fortes e pareceu reverter a criação de uma economia mundial única, feito bastante notável do capitalismo liberal do século XIX”. Um segundo momento – aclamado como a *era de ouro* –, a partir do fim da Segunda Guerra Mundial, no qual, não obstante o longo período da guerra fria¹, o mundo ocidental (mais precisamente os países capitalistas desenvolvidos), partindo da posição hegemônica dos Estados Unidos, experimentou um período de crescimento econômico efusivo, com grandes avanços tecnológicos, progresso industrial e acessibilidade a bens de consumo revolucionadores de hábitos sociais. E, finalmente, uma terceira fase, iniciada por volta do ano de 1973, enfocada como as “décadas de crise” (HOBSBAWM, 1999, p. 16-17).

As “décadas de crise” caracterizam-se por profundas e radicais transformações no cenário político e econômico mundial, pela perda dos poderes econômicos dos Estados nacionais, pela derrocada do “socialismo real”, (com a queda do muro de Berlim e de todos os sonhos socialistas cultivados por detrás dele), bem como pelos profundos desnivelamentos sociais, com extremos de riqueza e miséria jamais imaginados por economistas da “era de ouro”.

Na chamada “era de ouro”, não obstante a tendência à utilização de novas tecnologias que dispensavam cada vez mais a mão-de-obra, o impacto do desemprego em massa não pôde ser percebido com tanta nitidez, porquanto a economia cresceu de modo a assegurar ou até mesmo ampliar o número de empregos. E, como salientou HOBSBAWM (p. 262), “se os tempos se tornassem difíceis para eles, não haveria um Estado previdenciário universal e generoso pronto a oferecer-lhes proteção, antes nem

sonhada, contra os azares da doença, da desgraça e mesmo da terrível velhice dos pobres?”.

De fato, contrapondo-se ao *laissez faire* liberal – conquista maior do século XIX, que preconizava um Estado mínimo –, inaugurou-se no século XX um modelo de Estado mais intervencionista. Deste, além das liberdades e garantias individuais já conquistadas, passou-se a exigir a afirmação de direitos sociais, com a função primacial de redimensionar as condições materiais e culturais de vida dos indivíduos, compatibilizando segurança jurídica com segurança social.

Coincide, pois, a “era de ouro” com a era do Estado-providência, na qual aspirações de bem-estar foram positivadas em regras jurídicas, passando a constituir mais do que meras expectativas sociais, mas exigências “judicializáveis”.

No entanto, as “décadas de crise” remarcam o colapso do próprio sistema capitalista, encontrando-se na ordem do dia. Nela ainda estamos imersos e mesmo aqueles que não são capazes de decodificá-la sentem suas conseqüências, seja em razão das alterações na economia de mercado, seja em decorrência das modificações processadas no cotidiano das relações intersubjetivas, com a descompassada aceleração da competição global de todos contra todos².

Afirmar que tal período de desmoronamento não tem seus efeitos restritos ao universo econômico seria tautológico, porquanto não se poderia conceber que os fortes impactos na economia não repercutissem noutras searas, abstendo-se de influenciar profundas alterações nas relações sociais e no campo do Direito.

Analisando os problemas deste final de século no plano político-constitucional, Jorge MIRANDA (1996, p. 98) registra a “chamada crise do Estado-providência, derivada não tanto de causas ideológicas (o refluxo das idéias socialistas ou socializantes perante idéias neoliberais) quanto de causas financeiras (os insuportáveis custos de

serviços cada vez mais extensos para populações activas cada vez menos vastas), de causas administrativas (o peso de uma burocracia, não raro acompanhada de corrupção) e de causas comerciais (a quebra da competitividade, numa economia globalizante, com países sem o mesmo grau de protecção social)”.

A crise econômica mundial está diretamente relacionada com a crise do Estado-providência. Some-se a isso a derrocada do socialismo real, para conceber-se, então, a abertura da trilha conducente à tão festejada “crise do paradigma”. Tal crise é marcada pela desregulação global da vida econômica, social e política.

Nesse terreno germinou o fenômeno neoliberal que, aproveitando-se da indigitada crise global, propôs o absoluto esgotamento dos “velhos paradigmas”, fragilizando conceitos de soberania do Estado-nação e sugerindo a existência de uma nova ordem social.

Como, então, assimilar ou enfrentar profundas alterações propostas (*rectius*, impostas)? Como, por exemplo, aplicar critérios de justiça distributiva num novo cenário cada vez mais adverso à prevalência dos direitos sociais?

Nossa pretensão, neste ensaio, consiste em proceder basicamente a uma análise crítica desses aspectos, questionando verdades estabelecidas. Para tanto, imprescindível se faz um olhar filosófico, ainda que breve, da realidade posta. Em face de seu caráter universal, o traço crítico-axiológico constitui elemento inarredável do conhecimento filosófico (REALE, 1994, p. 48-49). A crítica filosófica possibilita a análise dos pressupostos do objeto do conhecimento, consoante critérios valorativos. Criticar, pois, nas palavras de REALE (p. 49), “é descer à raiz condicionante do problema, para atingir o plano ou estrato do qual emana a explicação possível”.

Tudo isso é evidentemente exercitável mediante uma escala de valores. Ao filosofar, valora-se. É da essência da Filosofia a valoração.

Daí ser possível, sob o ângulo da Filosofia, analisar criticamente os novos rumos delineados para as relações sociais no mundo globalizado, examinando as mutações que se pretende implementar no campo do Direito e seus reflexos na atividade estatal de distribuição de justiça.

Para o desenvolvimento do trabalho, cabe estabelecer, de forma arbitrária, um marco zero: as conquistas sociais que caracterizaram o *Welfare State*. A partir daí é que se propõe a análise das implicações da famigerada investida neoliberal na redefinição do fenômeno jurídico no final do milênio, com sensíveis reflexos no início deste novo século.

A demarcação desse ponto de partida não dispensa certamente o exame dos fundamentos do liberalismo clássico, já que o desenvolvimento do Estado-providência possui um significado de ruptura com um modelo não mais satisfatório.

Em seguida, dirigimos nossa pretensão para um diagnóstico do *Welfare State* e o significado do Direito em tal contexto. As razões do colapso do Estado social constituem objeto de preocupação deste estudo, inclusive como forma de demonstrar a “força” que projetou o ideário neoliberal para o plano da realidade.

Tal força – apresentada por seus artífices como a salvação do capitalismo – tem sido responsável por profundas modificações no terreno da democracia e da própria aplicação do Direito, em face das propostas de desregulação dos espaços públicos, com a diminuição da presença do Estado nos diversos setores da atividade social.

Tudo isso vem sendo cuidadosamente engendrado com vistas a assegurar a liberdade de mercado e sua autoregulamentação. O Estado minimiza-se e com ele amesquinham-se os direitos sociais duramente conquistados pelas sociedades modernas.

Como será adiante demonstrado, percebe-se um caráter “neofeudal” nessas novas propostas de regulação que são apresentadas como algo perfeito e acabado, não havendo mais nada a fazer, senão aderir...

Contudo, os insucessos residuais que são deixados pelas políticas neoliberais, notadamente no campo social, com o agravamento dos índices de miséria e desemprego p.ex., revelam “furos” em suas propostas, permitindo enxergar a certeza de que “nem tudo são flores” no neoliberalismo, apesar do manto ideológico que o encobre. Daí a última parte do trabalho dedicada ao estabelecimento de estratégias de resistência à onda neoliberal.

Não há, aqui, a pretensão de apresentar uma resposta pronta e definitiva à problemática que se desvela, mas tão-só de ampliar os espaços de debate, buscando, por meio de um olhar crítico, soluções democráticas para as questões suscitadas.

2. A passagem do Estado liberal ao Estado de bem-estar

2.1. Uma idéia inicial

Os questionamentos acerca do crepúsculo do Estado-providência e da crise do Direito Positivo que se sucedeu a partir daí, em razão das mutações decorrentes do fenômeno da globalização, não podem prescindir de uma avaliação sobre as origens e os fundamentos do *welfare state*. De fato, a crise global detectada na sociedade contemporânea encontra-se fortemente conectada com o esgotamento do *Welfare State* e com a derrocada do socialismo real.

Se no abalo do Estado de bem-estar pode-se encontrar a origem da desintegração sócio-política e das profundas e radicais alterações no plano jurídico, curial é diagnosticar, ainda que de relance, as raízes do Estado providenciário, para, depois, abordar o seu apogeu e o seu declínio.

O Estado social, Estado-providência ou Estado do bem-estar surgiu como oposição ao exaurido modelo do Estado liberal burgueses do século XIX. Há, porém, posicionamentos díspares sobre a evolução e amadurecimento do *welfare state*. Para uns, a dinâmica do Estado-providência residiria, em

síntese, nas drásticas alterações processadas no período entre as duas grandes guerras e no acirramento do confronto entre o capitalismo e o socialismo, reforçado pelo êxito da Revolução Russa de 1917. Para outros, porém, essa leitura seria sobremodo superficial, não traduzindo com a necessária profundidade a idéia-força do Estado-providência, conforme será visto a seguir, com Pierre Rosanvallon.

2.2. O Estado liberal

Desdobrando a primeira linha de raciocínio, vale partir da constatação de que o Estado liberal representou a mais importante conquista sócio-política do final do século XVIII, com a ruptura das concepções absolutistas do poder até então reinantes e a correlata promoção intransigente dos ideais de liberdade e igualdade – marcos da Revolução Francesa de 1789.

A afirmação de um Estado constitucional, de um Estado de Direito, pressupunha a negação de todo e qualquer exercício de poder absoluto. A palavra de ordem consistia na limitação do poder político. A amplitude dos espaços públicos era, pois, contrastada com a exaltação dos valores de igualdade e liberdade, acarretando a minimização das funções do Estado³.

O sentimento prevalecente naquele momento histórico justificava em certa medida esse pensar. Afinal, o Estado absoluto caracterizava-se pela excessiva concentração de poder nas mãos do rei e de seus adeptos. As regras jurídicas eram esparsas e rarefeitas, pairando acima delas a vontade do soberano. Considerando-se esse quadro, natural que o alvorecer da antítese desse modelo primasse pela negação de tudo quanto representasse uma postura absolutista e centralizadora. Era tempo de florescimento da liberdade e da igualdade; tempo de limitar o Estado; tempo de incentivar o individualismo⁴.

Formava-se, assim, ambiente propício ao desenvolvimento da Escola Clássica do Direito Natural, que firmou a base sobre a qual

foi edificado o pensamento jurídico da civilização ocidental, com a reafirmação de direitos fundamentais, nomeadamente a igualdade e a liberdade.

Apesar dessa efervescência teórica, havia, na primeira fase da evolução das “afirmações de direitos”, um enorme vácuo entre a previsão de um “estado de natureza” – segundo o qual todos os homens nascem livres e iguais – e a realidade fática, na qual tais valores universais eram totalmente despidos de eficácia.

Nessa etapa inicial, as declarações de direitos, na análise de Norberto BOBBIO (1992), surgem como teorias filosóficas, com uma feição prospectiva, como um ideal a ser construído⁵.

Numa segunda etapa, a afirmação de direitos do homem, sendo recepcionada pelo “legislador”, passa a constituir a base de um novo Estado, não mais absoluto, porém destinado à satisfação de fins presentes, acima e além dele próprio. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, representa, nessa linha, um primeiro passo na transposição do vazio entre a teorização dos “direitos naturais” e a sua efetividade⁶.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 – ponto marcante da Revolução Francesa – realçara, de fato, esses direitos, podendo ser considerada o resultado da consagração dos valores albergados pelo pensamento liberal. Todavia, como registra Ernst BLOCH (apud AZEVEDO, 1999, p. 80), “os anseios primaveris da Revolução Francesa não chegaram a realizar-se. Faltou transformar a liberdade, igualdade, fraternidade do cidadão puramente político em energias vivas dos homens vivos...”.

A terceira fase da formação e consolidação das declarações de direitos – a etapa culminante e sempre inacabada – é marcada pela Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948. Nela, verificam-se os traços característicos da universalidade e da positivação. Vale dizer, os princípios nela insculpidos são dirigidos a todos os homens, de qualquer Estado, sendo indispen-

sável sua proteção por normas jurídicas, como ideal comum a ser alcançado por todos os povos e por todas as nações (cf. art. 2º da Declaração de 1948).

A amplitude dos direitos consagrados na Carta Universal pode ser justificada pela tragédia que representou a segunda grande guerra, com suas radicais transformações sociais e econômicas.

Após a efêmera coalizão entre o capitalismo e o comunismo, destinada a derrotar o nazifacismo⁷, tornou-se nítida e inequívoca a divisão do mundo em duas forças antagônicas, em dois campos ideológicos que passaram a defrontar-se, como sabido, no longo período da “guerra fria”: o bloco capitalista, capitaneado pelos Estados Unidos da América, e o bloco socialista, representado hegemonicamente pela URSS.

Essa contraposição de forças e a necessidade de conter o estigma do comunismo, agora mais fortalecido com a derrota imposta a Hitler, impôs ao capitalismo liberal a necessidade de ampliar o rol dos direitos fundamentais, porquanto o saldo da Segunda Guerra trouxe novas demandas sociais.

Se a Primeira Guerra já havia alertado para a ineficiência de direitos fundamentais previstos apenas formalmente, pondo em xeque o pensamento liberal, os efeitos da Segunda Guerra foram decisivos para o reconhecimento de novos direitos e, o que é mais importante, para o desenvolvimento de uma nova postura do Estado frente aos mesmos⁸.

É nesse ambiente intermédio entre as duas grandes guerras que despontam profundas reflexões críticas acerca da efetividade do plexo de direitos emergente do pensamento liberal. Paulo BONAVIDES (1980, p. 31) registra, nesse passo, a ácida crítica de Alfred VIERKANDT, formulada em 1921, em relação à excessiva retração do Estado diante de exigências sociais cada vez mais crescentes. Segundo aquele autor, a igualdade cunhada pelo liberalismo existia apenas no plano formal, encobrindo um mundo de desigualdade de fato – econômicas,

sociais, políticas e pessoais – e uma liberdade de oprimir os fracos, “restando a estes, afinal de contas, tão-somente a liberdade de morrer de fome”.

No mesmo sentido o comentário de Plauto Faraco de AZEVEDO (1999, p. 82), acentuando que a “experiência histórica mostrou que a concepção liberal do ‘Estado mínimo’ (que hoje quer-se ressuscitar como se fora a mais acabada das aquisições culturais) era incapaz de assegurar a vida digna à maioria das pessoas (...) abandonadas à própria sorte diante da ‘neutra indiferença do Estado’”.

As deficiências do modelo liberal tornavam-se, naquele momento histórico, mais evidentes com o êxito dos ideais da Revolução Russa de 1917 e com o fortalecimento do pensamento socialista que passou a dominar o leste europeu. O Estado comunista revelava-se inabalável à depressão mundial, marcada pelo colapso da Bolsa de Nova Iorque, em 1929. Certamente, não fosse esse dado relevante para a história, o regime soviético consubstanciado no “socialismo real” não se apresentaria como uma “terrível ameaça” aos princípios abrigados pelo liberalismo clássico⁹.

Pode-se afirmar, assim, que dois elementos concorreram de forma entrelaçada para o remodelamento do liberalismo e para reconhecimento de novos direitos de caráter social: a) a grave crise econômica que assolou o mundo no período que medeou as duas grandes guerras, e b) as sombras do triunfo da Revolução Russa de 1917, com o robustecimento do pensamento socialista, vivo agora na experiência bem sucedida do sistema soviético, notadamente após o segundo grande confronto bélico.

Não se pode deixar de mencionar, por outra face, o papel do economista KEYNES na superação do profundo abalo econômico no período “entreguerras”, fator relevante para a sobrevivência do capitalismo e para o alvorecer do Estado de bem-estar social, nos moldes prevaletentes no mundo ocidental.

O autor de *O fim do laissez-faire* (1926), denunciando a arbitrária repartição da renda, pregava, em síntese, a intervenção do Estado no domínio econômico, por meio de uma política fiscal e da regulação das taxas de juros. Com isso, considerava ser possível o restabelecimento de níveis satisfatórios de emprego, criando, pois, ambiente propício ao consumo – requisitos essenciais para o desenvolvimento econômico. Ao mesmo tempo, buscava KEYNES instituir maior equidade social¹⁰.

2.3. O Estado social

A partir da segunda guerra mundial, os delineamentos de um modelo de Estado social intervencionista, providenciário, vão-se tornando mais evidentes. De fato, como asseverado anteriormente, a crise econômica então reinante aprofundou os vazios deixados pela postura negativista do Estado, deixando transparente a contradição existente entre o valor da igualdade jurídico-formal, preconizado pelo modelo liberal, e as desigualdades sociais cada vez mais incisivas. A liberdade política pouco significava sem a presença efetiva de meios destinados ao seu exercício pleno.

O Ocidente, dominado pela estrutura capitalista, temia que a deterioração das condições materiais de existência social conduzisse a uma escalada rumo ao modelo socialista que se fortaleceu no pós-guerra. Conforme destacado por Paulo BONAVIDES (1980, p. 211), o “velho liberalismo, na estreiteza de sua formulação habitual, não pôde resolver o problema essencial de ordem econômica das vastas camadas proletárias da sociedade, e por isso entrou irremediavelmente em crise”.

Nesse quadro, registra HOBBSBAWM (1999, p. 176-177) que, enquanto florescia o pensamento teórico basilar do modelo neoliberal, com o trabalho de Friedrich von Hayek a defender enfaticamente a liberdade de mercado, os “governos capitalistas estavam convencidos de que só o intervencionismo econômico podia impedir um re-

torno às catástrofes econômicas do entre-guerras e evitar os perigos políticos de pessoas radicalizadas a ponto de preferirem o comunismo, como antes tinham preferido Hitler”.

O capitalismo do período pós-guerra modificou-se radicalmente e com ele o comportamento do Estado frente às demandas sociais. Surge, assim, um modelo reconhecido da importância da classe trabalhadora e das aspirações social-democratas.

As preocupações dominantes do modelo estatal que se desenhava eram o estabelecimento de uma política de pleno emprego e de efetivação de direitos sociais, como a previdência e a educação. Nada disso o velho *laissez faire* poderia oferecer. Estabeleceu-se, pois, uma espécie de conjunção entre liberalismo econômico e democracia social.

A realização desses novos desígnios exigia profundas modificações na postura do Estado. Outrora mínimo, neutro, o Estado passou a ser intervencionista, providenciário. Reestruturou-se o Estado, passando da abstenção à ação, redirecionando-se à tarefa de integrar a igualdade jurídica à igualdade social mediante prestações positivas.

Convém assinalar que tal comportamento não consistia evidentemente na negação dos avanços decorrentes do liberalismo político e econômico, mas sim na ampliação daquelas conquistas, rumo à cristalização das transformações sociais intensamente exigidas. Tem-se aí o desenho do *Welfare State*: “Quando o Estado, coagido pela pressão das massas, pelas reivindicações que a impaciência do quarto estado faz ao poder político, confere, no Estado constitucional ou fora deste, os direitos do trabalho, da previdência, da educação, intervém na economia como distribuidor, dita o salário, manipula a moeda, regula os preços, combate o desemprego, protege os enfermos, dá ao trabalhador e ao burocrata a casa própria, controla as profissões, compra a produção, financia as exportações, concede o crédito, institui comissões de abastecimento, provê necessidades individuais, enfrenta crises

econômicas, coloca na sociedade todas as classes na mais estreita dependência de seu poderio econômico, político e social, em suma, estende sua influência a quase todos os domínios que dantes pertenciam, em grande parte, à área da iniciativa individual, nesse instante o Estado pode com justiça receber a denominação de Estado social” (BONAVIDES, 1980, p. 208).

2.4. O substrato filosófico e ideológico do Estado social

A linha de abordagem até aqui desenvolvida levou em consideração apenas aspectos sociais e econômicos conducentes ao caminhar histórico do absolutismo ao modelo de Estado de bem-estar social, passando pelo liberalismo clássico.

A natureza do presente trabalho não poderia desprezar, por evidente, o exame das matrizes ideológicas que viabilizaram a sedimentação dos ideais materializados pelo *Welfare State*, o que nos conduz irremediavelmente a uma perspectiva filosófica¹¹.

Questionando todos os fenômenos de dominação, a filosofia não poderia deixar de contribuir, com a visão crítica que lhe é própria, para o delineamento das vertentes propiciadoras da superação de obstáculos à consecução dos ideais igualitários que permearam o Estado-providência.

Daí a necessidade de abordar aquela que talvez seja a mais importante construção teórica subjacente à escalada histórica rumo ao Estado de bem-estar social.

2.4.1. O pensamento de Rousseau

Considerado o maior pensador do século XVIII, Jean-Jacques Rousseau foi apontado por KANT como o “Newton da moral” e pelo poeta H. HEINE como a “cabeça revolucionária da qual Robespierre nada mais foi do que a mão executora”.

Nascido em Genebra, no ano de 1712, Rousseau imortalizou-se como autor do célebre *Contrato social*. Mas é noutro não menos importante escrito, o “Discurso sobre a desigualdade”, que ROUSSEAU constrói o

mito do *bom selvagem*, segundo o qual o homem, em seu *estado natural*, é bom e despido de instintos violentos. Socializado e condicionado às injunções culturais, o homem embrutece, sendo tomado por incontáveis vícios.

A expressão “estado natural” constitui uma “categoria teórica que facilita a compreensão do homem presente e suas opressões”¹². Em ROUSSEAU, no mundo primitivo tudo pertencia a todos. A desigualdade e a hostilidade nascem com a idéia da propriedade¹³.

No *Contrato social*, ROUSSEAU (1999, p. 9) principia com a advertência de que o homem nasce livre e por toda a parte se encontra agrilhado. Qual, então, a proposta revolucionária suscitada pelo filósofo genebrino? A reconstrução – responde-se – de um novo modelo social, com base na *vontade geral*. Esta, por seu turno, consistiria numa ressocialização calcada no interesse comum.

A *volonté générale* – marco da sua passagem de uma visão pessimista para uma perspectiva otimista da realidade social propugnada por ROUSSEAU – traduzir-se-ia na negação dos interesses privados e egoísticos do homem, redimindo-o e reconduzindo-o a um pensar coletivo e socializante, com a formação de um corpo moral. A vontade geral pressupunha, pois, a renúncia aos interesses individuais, em prol da consecução dos interesses da coletividade. Trata-se, sem dúvida, da proposta de um novo pacto social, no qual uma inédita e revolucionária visão de liberdade se apresenta: a liberdade condicionada à felicidade geral, à satisfação do interesse comum.

Para tanto, imprescindível seria o alinhamento a uma “consciência pública”, exercitável pelo Estado. É por meio deste que se alcança a prevalência da vontade geral¹⁴.

A vontade geral é encarnada no Estado, levando ao esvaziamento do indivíduo e da sua individualidade, bem como à sua absorção pelo corpo social, sem deixar restos.

É nesse ponto que a teoria do contrato social sofre com interpretações díspares e

conflitantes. Sob o prisma ideológico, o pensamento rousseauiano pode ser reduzido a três correntes básicas, na precisa síntese de Paulo BONAVIDES (1980, p. 188): a primeira, que vê na vontade geral “a idéia de integração política, de onde se parte para o Estado totalitário das modernas variantes conservadoras e reacionárias”; a outra, que não percebe coerência nem unidade lógica em sua doutrina, mas sim contradições insuperáveis; e a terceira, composta por aqueles que associam a doutrina de Rousseau “à evolução do moderno pensamento político e, tanto quanto os primeiros, mas de modo distinto destes, percebem a admirável linha de unidade a que se prestam, para uma construção doutrinária mais firme, os princípios políticos versados nas obras capitais do pensador”.

Não obstante esses contraditórios pontos de vista acerca do pensamento do filósofo genebrino, afigura-se incontestável a importância da construção teórica da vontade geral. Por esta, como já foi acentuado, o indivíduo aliena-se, abdicando do individualismo tão festejado pelo liberalismo clássico, para vincular-se à vontade de todos ou da maioria. O indivíduo abre mão de sua liberdade singular, para inserir-se num todo, em que deve prevalecer a igualdade. Como observa Cabral de MONCADA (1995, p. 234), por meio deste processo “o indivíduo integra-se num todo, enriquecendo; troca a sua liberdade natural por uma liberdade política; em vez de uma liberdade negativa, de exclusão e oposição contra o Estado, assume robustecida uma liberdade nova, positiva, de integração e colaboração dentro de um todo de que faz parte, e que é esse mesmo Estado”.

Ora, identificando-se a vontade geral com a “vontade soberana do Estado” (MONCADA, 1995, p. 235) e estando o exercício da liberdade vinculado à prevalência daquela, percebe-se a negação à idéia da excessiva individualidade preconizada pelo pensamento liberal, para conceber-se uma nova proposta de inserção do indiví-

duo no meio social, no qual o exercício de seus direitos é interdependente dos demais membros da coletividade.

Vislumbra-se nesse encadeamento de idéias, não uma proposta totalitária de Estado, mas sim um reencontro do indivíduo com a possibilidade de coexistência harmônica, caracterizada pelo conjunto das liberdades exercitadas pelo “homem civil”.

A vontade geral constitui a essência da democracia social, pois não basta, para ROUSSEAU, um Estado forte, mas sobretudo um Estado no qual seja possível a realização da liberdade política¹⁵.

Sob essa perspectiva, o pensamento rousseauiano revela a gênese dos ideais embalados pelo Estado social, porquanto o “homem não existe [...] no particular, senão no geral; é social e não individual” (BONAVIDES, 1980, p. 189).

Enfatizando a proposta democrática, a filosofia de Rousseau libera o caminho para a realização de profundas transformações sociais, com bases populares representadas pelo consentimento geral.

Não havendo liberdade sem Estado, e inexistindo Estado sem “adesão geral”, ROUSSEAU propõe, para muito além do liberalismo individualista, uma concepção de Estado em que as liberdades políticas constituem o combustível indispensável à promoção do bem comum. Substitui-se, como bem destaca MONCADA (1995, p. 245), o conceito jusprivatístico de uma liberdade contra o Estado pelo conceito juspublicístico de uma liberdade política só possível dentro do Estado.

Tudo isso está, sem dúvida, na raiz do modelo do Estado Social. Daí a conclusão esposada por Paulo BONAVIDES (1980, p. 201-202), segundo a qual Rousseau “assinála precursoramente o fim da metafísica individualista da burguesia e cria tecnicamente o acesso à democracia social, com a preservação da liberdade”. A vontade geral serve de “conteúdo e base ao novo Estado social por que há de reger-se a evolução doutrinária das democracias ocidentais”.

2.5. O Direito no Estado-providência

A partir dos contornos acima definidos, pode-se afirmar que o direito no Estado de bem-estar ou Estado-providência tem a função primacial de realizar a justiça social, no sentido de distribuir com equilíbrio e proporcionalidade os direitos e deveres entre os indivíduos, eliminando, na medida do possível, as desigualdades existentes¹⁶.

Já foi dito que, principalmente a partir da segunda grande guerra, o Estado evoluiu de seu modelo liberal-burguês para uma feição mais democrática e social. Nesse passo, a concepção de Direito sofreu sensível variação, não mais se caracterizando apenas como veículo instituidor de “liberdades” contra o Estado. De fato, para muito além de uma visão individualista, na qual valores de liberdade, segurança e propriedade deveriam preponderar, o Direito no Estado social assumiu uma postura prestacional, preocupando-se nitidamente com a realização efetiva do homem-cidadão¹⁷.

Para tanto, não bastavam apenas os chamados “direitos de liberdade”, já assegurados no âmbito do Estado liberal. Desenvolveram-se, pois, os direitos sociais (educação pública, saúde pública, previdência e assistência social, meio ambiente sadio etc.), ao mesmo tempo em que se procurou reconhecer um conteúdo positivo aos direitos de liberdade.

Nada disso seria possível sem o alvorecer de uma democracia representativa, desconcentrando-se o exercício do poder. Sem isso, novos direitos não encontrariam terreno propício a um regular desenvolvimento. Como destaca Norberto BOBBIO (1992, p. 41), “a luta pela afirmação dos direitos do homem no interior de cada Estado foi acompanhada pela instauração dos regimes representativos, ou seja, pela dissolução dos Estados de poder concentrado”.

Com a proclamação de novos direitos fundamentais, denominados direitos sociais, assumiu o Estado uma inédita missão, promovendo e realizando direitos, em prol

do bem-estar dos indivíduos. Não mais se fazia suficiente a liberdade contra o Estado ou em relação ao Estado, que marcou a primeira fase da evolução dos direitos do homem. Superando a segunda etapa de consolidação de direitos políticos, expressa, no dizer de BOBBIO, no exercício das liberdades no Estado, impunha-se, agora, a *liberdade mediante o Estado*. Por isso, tais direitos foram denominados “direitos prestacionais”, visto que exigiam a realização de prestações positivas do Estado, em prol da realização de novos valores de cidadania¹⁸.

Esse novo estágio dos direitos fundamentais que, no dizer de BOBBIO (1992, p. 33), expressa o “amadurecimento de novas exigências” constitui marca indelével do Estado social, revelando um firme propósito de eliminação de desigualdades materiais, com a ampliação dos espaços para o real gozo das liberdades fundamentais.

A concretização dos direitos sociais exigiu, portanto, um perfil ativo do Estado, de moldo a alcançar a igualdade material e a adequada harmonização com os direitos de liberdade.

Por outro lado, a crescente exigência de prestações tendentes à superação de desigualdades tornou inevitável a tarefa cometida ao Estado, consistente na moderada mitigação de liberdades, contrabalanceando interesses que eventualmente pudessem entrar em rota de colisão.

Essa compatibilização dos direitos fundamentais, na busca das igualizações pretendidas, caracterizou, de igual sorte, o Estado providenciário, revelando seu forte papel intervencionista. E não poderia ser de outro modo, em face da heterogeneidade dos direitos fundamentais (políticos, econômicos, sociais, culturais) cujo leque se ampliava¹⁹.

Pode-se asseverar, em arremate, que a positivação do Direito no Estado social levou em conta as sensíveis transformações econômicas, verificadas primordialmente após a Segunda Guerra Mundial, e o despontar de novas exigências sociais. Deli-

neou-se, pois, um Estado de Direito cuja preocupação básica era a realização de justiça social, com vistas a assegurar condições de existência com padrões mínimos de dignidade.

2.6. *A crise do Welfare State e seus reflexos na realização dos direitos fundamentais*

A eficácia dos novos direitos fundamentais sociais de caráter prestacional requer, como visto, uma ação concreta e incisiva do Estado. Vale dizer, exige-se do Estado a implementação de políticas públicas conducentes à promoção dos direitos a prestações sociais materiais.

Essa postura representa, na prática, um papel intervencionista do Estado na atividade econômica e, a par disso, maior prestação de serviços públicos.

Todavia, o incremento dos serviços estatais, para o atendimento das novas e crescentes demandas sociais, acarretou evidentemente o aumento de gastos públicos. Tal fenômeno, diagnosticado como hipertrofia do Estado social, terá contribuído para sua derrocada?

O colapso do *Welfare State* tem merecido de argutos analistas diversas avaliações. Colhe-se em Pierre ROSANVALLON (1997) importante reflexão sobre os possíveis fatores conducentes à chamada “crise do Estado social”. Segundo o autor, não é apenas a extensão do Estado ou o peso das despesas sociais que está em causa, mas, sobretudo, as relações entre este e a sociedade.

Nesse passo, apresenta ROSANVALLON três explicações possíveis. Uma primeira justificativa residiria no surgimento da dúvida quanto à idéia da igualdade como finalidade social. A igualdade passou a não mais ser considerada como um valor imprescindível numa sociedade motivada pelo desejo de diferença. Há uma “crise de representações do futuro”, resultado de uma espécie de avaria no imaginário social. Conforme Pierre ROSANVALLON (p. 28), “ninguém fala dos progressos sociais do futuro,

ninguém formula os objetivos de uma nova etapa, ninguém se arrisca a descrever utopias concretas”, mas o que prevalece “é a perspectiva de manter conquistas que estão sendo ameaçadas”²⁰.

Outra explicação consistiria na crise de solidariedade vigente. O Estado-providência, na condição de agente central de redistribuição e de organização de solidariedade, atuando como uma grande interface, substitui a ação isolada dos indivíduos por um comportamento prestacional positivo. Contudo, o incremento dessas interfaces coincide com o aumento da retração social. As relações sociais distanciam-se cada vez mais da organização de solidariedade criada pelo Estado social, tornando-a opaca e abstrata. Nas palavras de ROSANVALLON (p. 37), na atualidade, “a interface estatal tornou-se muito opaca e sobretudo os mecanismos de expressão da solidariedade automática estão cada vez mais isolados das formas de sociabilidade intermediárias [daí resultando] um custo cada vez mais elevado dos serviços sociais do Estado-providência em relação ao que representariam os custos do encargo desses serviços em nível mais descentralizado”.

Finalmente, uma terceira explicação plausível para a crise do Estado-providência estaria na modificação da *equação keynesiana*. Fulcrada na combinação de eficácia econômica, justiça social e liberdade, a equação de John Maynard KEYNES foi decisiva para a sobrevivência do capitalismo após o colapso econômico entre as duas grandes guerras mundiais. Enxergando o elemento social como estruturante interno da dinâmica econômica, KEYNES considera o Estado-providência necessário à redistribuição social, a fim de que progresso social e eficácia econômica caminhem juntos. Destaca, porém, Pierre ROSANVALLON (p. 42) o questionamento da política keynesiana provocado pela crise econômica e sua impotência para reduzir o desemprego, gerando fissura profunda no seio do Estado-providência.

Boaventura de Sousa SANTOS (1996), a seu turno, relaciona o definhamento do Es-

tado-providência com a transformação operada nas duas últimas décadas no fenômeno da cidadania social²¹. Para o cientista social lusitano, a crise em tela resulta do próprio esgotamento do regime de acumulação consolidado no período pós-guerra, denominado “regime fordista”²².

Tal crise possui, ainda na ótica de Boaventura de Sousa SANTOS (p. 249), uma dimensão político-cultural caracterizada por um confronto entre a subjetividade (pessoal e solidária) e a cidadania (atomizante e estatizante). Segundo o autor, “a cidadania social e o seu Estado-providência transformaram a solidariedade social numa prestação abstracta de serviços burocráticos benevolentemente repressivos, concebidos para dar resposta à crescente atomização da vida social mas, de facto, alimentando-se dela e reproduzindo-a de modo alargado.”

Nesse ponto, o pensamento de Boaventura Sousa Santos coincide com a opinião de Pierre ROSANVALLON (p. 33), quando este assinala o abalo intelectual do Estado providenciário, consistente na crise de solidariedade. Distante das relações sociais reais, a rede de solidariedade que esse Estado providenciário promove acha-se cada vez mais abstrata, realizando verdadeiro embaralhamento daquelas.

Não sendo este o objeto do presente trabalho, impõe-se apenas ressaltar que, independentemente dos reais fatores que propulsionaram o colapso do *Welfare State*, não se deve perder de vista que tal crise não atinge somente o Estado. A crise é primordialmente da sociedade, comprometendo, noutro passo, o próprio sentido da cidadania, da democracia, bem como a efetividade dos direitos fundamentais.

No que toca à representação democrática²³, é oportuno registrar que a decadência do Estado-providência implicou a desconexão daquela com as aspirações sociais básicas, vinculando a democracia – confinada, agora, ao estrito espaço político (*stricto sensu*) – a interesses corporativos de cunho globalizante.

Convém melhor explicitar esse ponto. A ampliação do processo de democratização em determinada sociedade pode decorrer, entre outros fatores, da migração da democracia política (aqui entendida como o ato de votar) para a democracia social, exercitável nos diversos espaços sociais (família, escola, empresa etc.). Trata-se da passagem da democratização do Estado à democratização da sociedade a que se refere, com propriedade, Norberto BOBBIO (1997, p. 55-56). O desenvolvimento da democracia não é aferido em face do número de pessoas com direito a voto, mas, antes, a partir da quantidade de instâncias nas quais ela é exercida.

Acontece, porém, que o colapso do Estado de bem estar social implicou o enfraquecimento da própria democracia representativa²⁴. A crise de solidariedade que marcou o declínio do Estado-providência revela-se também pela apatia política, acirrando o “indiferentismo” e, com ele, o fenômeno do conformismo das massas.

Por outro lado, a multicitada crise do Estado social compromete sensivelmente a efetividade dos direitos fundamentais, em razão da crescente desregulação e minimização do Estado.

De fato, menos Estado significa reduzir a sua atividade prestacional, ou seja, sua potencial capacidade de, mediante prestações positivas, promover a igualdade material, mitigando as desigualdades sócio-econômicas. Pode-se inferir daí que a retração do Estado não conduz diretamente ao aumento de liberdade, tampouco à plenitude da cidadania.

Tudo isso constitui reflexo inescandível das distorções do fenômeno da globalização econômica. A redução do Estado – traço fundamental da crise antes descrita – guarda íntima relação com as alterações processadas no cenário mundial, embaladas pelo pensamento neoliberal, provocando radicais transformações no cenário do Direito e da justiça. A esse tema dedicaremos os tópicos seguintes.

3. A ideologia neoliberal e a globalização econômica: o impacto no campo da realização dos direitos fundamentais

3.1. A onda neoliberal

O neoliberalismo constitui o suporte ideológico-político das mudanças efetivadas nas relações entre Estado e sociedade, em resposta à crise econômica que começou a ser desenhada a partir dos anos setenta.

Enquanto doutrina, o neoliberalismo nasceu como reação teórica à ascensão do modelo de Estado de bem-estar logo após a Segunda Grande Guerra. Seu texto-mãe é creditado a Friedrich HAYEK (1990?), denominado *O Caminho da servidão*, no qual são questionadas de forma veemente quaisquer limitações impostas à economia de mercado, por parte do Estado.

Curiosamente, enquanto os pilares do Estado-providência estavam sendo construídos na Europa, os teóricos do neoliberalismo sintonizavam seu discurso, manifestando firme oposição àquilo que consideravam uma letal ameaça à liberdade econômica e política, capaz de conduzir a uma “moderna servidão”.

A doutrina neoliberal era de todo incompatível com o keynesianismo e o solidarismo que então preponderavam nos alicerces do Estado social. Realizando um balanço do neoliberalismo, Perry ANDERSON (1995) registra que os “avisos neoliberais”, dos quais eram articulistas Hayek, Milton Friedman, Karl Popper, Lionel Robbins, entre outros, não produziram, na época, o impacto desejável, num período em que o capitalismo associado às políticas providenciárias florescia, atingindo seu apogeu na chamada “era de ouro”²⁵.

Sobreveio, contudo, profunda instabilidade do modelo econômico, a partir de 1973. Verificou-se no mundo capitalista uma sensível desaceleração das taxas de crescimento econômico aliada à elevação das taxas de inflação. Os reflexos sociais seriam inevitáveis.

veis. Desemprego em massa, miséria, profundas desigualdades sócio-econômicas vieram à tona, enfim, com surpreendente força. A era de ouro anunciava seu crepúsculo.

Enquanto nos chamados países periféricos os índices de pobreza e miséria avançavam em proporções alarmantes, a inquietação social nos países capitalistas ricos, tais como os Estados Unidos, Austrália e Canadá, era menos perceptível, em razão dos “sólidos” sistemas de seguridade social ali existentes. Apesar disso, e como consequência dessa “malha” que absorvia os profundos reflexos da crise, as economias nesses e em diversos outros Estados tornavam-se mais sensíveis, ante o alto custo da manutenção dos benefícios sociais.

Surgia, dessarte, terreno propício à implementação do pensamento neoliberal. Em plena crise capitalista, acirrava-se o debate entre keynesianos e neoliberais, com a apresentação de modelos absolutamente inconciliáveis entre si²⁶.

A história registra que paulatinamente ganharam corpo, nos diversos quadrantes, as idéias preconizadas pela doutrina neoliberal. Fator de grande impulso, sem dúvida, foi o colapso do “socialismo real”, marcado pela derrocada do modelo comunista da Europa Oriental. A hegemonia neoliberal se impunha, então.

Num breve resgate histórico, vale registrar que a experiência neoliberal pioneira se deu no Chile, durante a ditadura Pinochet, que, nas palavras de Perry ANDERSON (1995, p. 19), “começou seus programas de maneira dura: desregulação, desemprego massivo, repressão sindical, redistribuição de renda em favor dos ricos, privatização de bens públicos”. Quase uma década depois do “balão de ensaio” chileno, o programa neoliberal se instalava, em 1979, na Inglaterra, com o Governo Thatcher. A seguir, avançou nos Estados Unidos, com Ronald Reagan, na Alemanha, com Kohl, espalhando-se por quase todos os países do norte da Europa ocidental. Na América La-

tina, impôs-se no México (1988), na Argentina (1989), no Peru (1990), na Venezuela (1989) e no Brasil. Aqui, o sopro neoliberal foi sentido com maior nitidez a partir do Governo Fernando Collor.

Em síntese ligeira, a sociedade assistiu passivamente ao gradativo triunfo neoliberal, com o surgimento de uma “nova ordem mundial”, cuja expressão de ordem basilar consiste em “menos Estado e mais mercado”²⁷.

3.2. O projeto neoliberal e o “empecilho” da democracia

O objetivo básico da política neoliberal é “libertar a acumulação de todas as cadeias impostas pela democracia” (PRZEWORSKI²⁸ apud ARRUDA JÚNIOR, 1997, p. 63).

A necessidade de assegurar a prevalência das decisões de mercado conduz inelutavelmente a um minimalismo estatal, de modo a desarticular qualquer forma de resistência às exigências do capital privado.

Se, no campo econômico, o neoliberalismo prega a desregulação e o não-intervencionismo estatal, no campo político o projeto neoliberal assenta-se na despolitização das relações sociais e na limitação ou, como querem alguns, no redirecionamento da democracia.

Como anota BOBBIO (1997, p. 114), o “liberalismo é, como teoria econômica, fator da economia de mercado; como teoria política, é fator do estado que governe o menos possível ou, como se diz hoje, do estado mínimo (isto é, reduzido ao mínimo necessário)”.

Não há dúvida quanto à íntima relação entre as duas vertentes do pensamento liberal, pois uma eficiente forma de diminuição do Estado aos mínimos termos consiste em retirar dele o domínio da arena em que se desenvolvem as relações econômicas, tornando excepcional a intervenção do poder político nos negócios econômicos.

A redescoberta do liberalismo – para usar a expressão do filósofo italiano – proclama, de um lado, a prevalência da força

de mercado contra as peias do Estado e, de outro, a falácia da máxima e irrestrita liberdade.

Além disso, constitui quintessência da hegemonia ideológica do neoliberalismo o enfraquecimento do Estado, com sua submissão a interesses transnacionais e a conseqüente fragilização do conceito de soberania nacional.

Há no projeto neoliberal um nítido propósito de rechaçar a social-democracia – responsável pela produção do Estado de bem-estar, a qual é posta em implacável fogo cruzado: da direita (neoliberal) e da esquerda (comunismo, consoante o modelo que predominou na antiga União Soviética)²⁹.

Mas, afinal, por que a democracia se apresenta como um empeco aos ideais propostos pelos adeptos do novo liberalismo? A resposta a essa pergunta não pode prescindir da consideração de um outro aspecto enfaticamente apontado pela nova versão do liberalismo, qual seja a ingovernabilidade dos Estados assistenciais, cada vez mais pressionados por demandas sociais e sem lastro financeiro suficiente para atendê-las na forma reivindicada.

No Estado-providência, a conquista de direitos sociais está intimamente conectada com a maior possibilidade de participação dos indivíduos, numa revelação de seu forte poder social. As oportunidades de participação são asseguradas pelo próprio Estado, como condição para o comprometimento da ordem política com a idéia de uma esfera pública ativa.

Na análise da cientista política Nuria Cunill GRAU (1998, p. 35), com apoio em García Pelayo, a “conexão do princípio da igualdade com o ideal de participação, no contexto da idéia da autodeterminação, leva inclusive a assumir a necessidade de ampliar a própria esfera do exercício democrático”. Assim, observa a autora, com apoio em García Pelayo, que a “participação na formação da vontade estatal deve ser aperfeiçoada por uma participação no produto nacional, através de um sistema de presta-

ções sociais e com uma participação na democracia interna das organizações e das empresas, através de métodos como o controle operário, a co-gestão e a autogestão”. Dessa maneira, prepondera a noção de que o Estado social pressupõe sempre a democracia política, mas, para além disso, reafirma sua inclinação à adoção da democracia social, com características específicas de uma democracia econômica e uma democracia empresarial.

Esse é precisamente o núcleo da crise de governabilidade ou da ingovernabilidade sistêmica³⁰. O sistema gerou expectativas que não mais podem ser respondidas com a intensidade almejada pelo Estado. O projeto hegemônico do neoliberalismo, aproveitando-se desse momento de debilidade, lança-se, pois, com força total e implacável e, de dedo em riste, imputa à democracia a pecha de entrave a ser, senão descartado, pelo menos redimensionado.

Há, ainda, um outro importante aspecto a considerar. A democracia foi o veículo conducente ao delineamento do Estado assistencial. Não há como dissociar o fortalecimento deste do desenvolvimento da democracia, já que foram os regimes democráticos que propiciaram a formulação de novas exigências, as quais, por sua vez, levaram à formação de novos direitos sociais.

A democracia nos moldes praticados no Estado assistencial atingiu seu ponto extremo ao não estabelecer limites ao mercado político. Instalou-se, assim, uma incontível democracia de massa, responsável, de certa forma, pela gama de exigências sociais impostas ao Estado.

Mas como observa argutamente Norberto Bobbio (1997, p. 123), essa relação não se estabelece apenas de “baixo para cima”, ou melhor, das camadas sociais para a elite governante. Segundo o autor, ao interesse do cidadão eleitor de obter favores do Estado corresponde o interesse do político eleito ou a ser eleito de concedê-los.

Instala-se, assim, uma espécie de “mercado político”, no qual, a exemplo do mer-

cado econômico, prevalece aquele que mais, e melhor, atende às expectativas da clientela, mediante a oferta de maiores e melhores “vantagens”³¹.

Na ótica do novo liberalismo, é fundamental romper com o modelo democrático vigente no *Welfare state*, pois isso representa, antes de mais nada, eliminar os caminhos para a “saturação” do Estado e para a “asfixia” da liberdade econômica, causadas por demandas de cunho social.

Isso significa, sobretudo, que, na vertente neoliberal, a preservação da democracia não constitui prioridade. Prioritária, sim, é a restauração dos fundamentos não políticos da sociedade. Importa resguardar as decisões de mercado. Importa “desmassificar”, ou seja, desestruturar as organizações para propiciar a “espontaneidade” de uma outra instância social, o mercado³².

Daí a necessidade de conter a democracia, na visão do “novo liberalismo”. Mas eliminá-la, simplesmente, e instaurar Estados totalitários poderia representar uma interminável contradição com a “liberdade” que o neoliberalismo pretende assegurar no mercado. Ademais, haveria insuperáveis resistências às propostas neoliberais, por parte de sociedades mais desenvolvidas, se, junto com aquelas, fosse apresentado um discurso explicitamente totalitário. Convém mascarar, pois. Para tanto, ao mesmo tempo em que desarticula e despolitiza as relações sociais, o neoliberalismo exalta a liberdade como princípio moral intangível e absoluto³³. O deslocamento do centro das decisões para a sociedade não quer nem Estado forte (no sentido providencial), tampouco sociedade politicamente articulada. Quer apenas mercado aberto e robustecido, imune aos influxos de uma sociedade neutralizada e de uma cidadania entorpecida, cada vez mais tibia e indiferente.

Qual será, então, o novo papel reservado à democracia dentro desse cenário? Se esta – a democracia – não mais deve articular demandas populares, o que dela esperar? Eis aí uma das facetas mais perversas

do fenômeno neoliberal, reveladora de sua força de manipulação.

Pretende o neoliberalismo uma completa reformulação do modelo de democracia representativa, por considerá-la incompatível com sua proposta básica de deslocar o eixo central decisório para o espaço da produção, renegando o espaço da cidadania. A nova realidade desenhada exige, então, uma readequação da democracia.

Essa requalificação pressupõe a redução da democracia a um aspecto puramente procedimental. Desativando as demandas populares, a democracia prestar-se-ia apenas a definir o procedimento, o método destinado a legitimar a administração do Estado, sem a potencialidade de criar e/ou fortalecer uma autonomia decisória nas instâncias políticas.

Com tal coloração, a democracia revelar-se-ia impotente para transformar a “vontade popular” (expressada por meio do sufrágio) em poder substantivo. Como observa Nuria Cunill GRAU (1998, p. 40-41), “o discurso a favor da redução do papel das instituições públicas estatais não se torna em algo que fundamenta a ampliação do espaço político a favor da sociedade [mas, ao contrário], a ‘administração’ da participação política, a ‘funcionalização tecnificação’ da participação social e a concepção da democracia como ‘método ou procedimento’ convertem-se nas expressões concretas da valorização particular da instância social que, definitivamente, parece fundamentar o deslocamento das decisões em direção a ela, na necessidade não apenas de estabelecer controles ao governo, mas, também, de desativar as demandas populares”.

É, portanto, firme o propósito da ideologia neoliberal de reduzir a democracia a um sistema de regras do jogo alheio aos antagonismos sociais, dissociado dos fins e valores que devem inspirar a dinâmica social.

Essa concepção minimalista atende perfeitamente à idéia de Estado ínfimo, vez que, tornando a democracia vazia de significado social, esvazia-se, por extensão, a ins-

tância político-governamental. Fica-se, pois, diante da viva expressão política do neoliberalismo – o “neoconservadorismo” (cf. BORON, 1995, p. 78).

3.3. *O desprezo pelo Estado: a verdadeira face do neoliberalismo*

O Estado mínimo preconizado pelo novo liberalismo não significa necessariamente “Estado fraco”.

A vertente neoliberal propugna um Estado mínimo, capaz de permitir a mobilidade do mercado, e, ao mesmo tempo, um Estado forte, no sentido de ser apto a assegurar e a fazer respeitar a “espontaneidade” das regras de mercado.

O minimalismo estatal é, pois, em certo sentido, uma falácia, um engodo, uma inebriante cortina de fumaça destinada a ocultar e, principalmente, entreter possíveis adversários.

Adverte, nesse sentido, Óscar CORREAS (1996, p. 4-5) que, ao propor menos Estado e mais sociedade civil, o projeto neoliberal refere-se, no primeiro caso, aos controles do capital, e, no segundo, às empresas privadas. E o mais chocante – continua ele – é o fato de se haver conseguido introduzir no imaginário jurídico e social “la idea que el neoliberalismo está contra del estado y a favor de la ciudadanía.” Daí sua crítica incisiva:

“Lo que pasa es que el estado, del cual la izquierda es enemiga, es, precisamente, el estado del que los liberais no dicen nada, al cual no han propuesto achicar el estado comandado por los jefes del capital – o por sus empleados –, porque sin ese estado no podrían estupidizar el imaginario colectivo y reproducir esta ideología insulsa. O al estado casado con el narcotráfico, sin cuyas ganancias, invertidas en empresas, no en el bienestar de nadie, no conseguirían niveles mínimos de reproducción ampliada de su capital. De ese estado no dicen que debe haber ‘menos’. Ni del que compra armamento inútil, como no sea para la represión de los propios

ciudadanos, cuyas asociaciones dicen querer que crezcan. Ni del que prohíbe comerciar con Cuba, o vota en la ONU a favor del hambre de los niños irakies. Ni tampoco del estado que reprime a los invasores de tierra, o al que controla el comercio ambulante – ‘competencia desleal’, que le dicen a esa forma de desempleo encubierto. Y qué decir del estado torturador: ¿quién ha oído a un campeón del neoliberalismo preocuparse por los derechos humanos – como no sea el de los empresarios a disfrutar de la propiedad que compran con el fruto de ‘la propiedad privada’?” (p. 5).

Há, ainda, uma faceta mais perversa na proposição do “Estado mínimo”, sob o manto neoliberal: deplorar tudo o que possa advir do Estado como algo inútil, ineficiente, perdulário, ou, o que é pior, contaminado de corrupção emanada de uma grande malha de funcionários “ociosos e ímprobos”. Trata-se, em síntese, de desqualificar o “público”, numa cínica e deturpada exaltação do “privado” (“menos Estado, mais sociedade civil”) (cf. BORÓN, 1995, p. 78).

É esse discurso repulsivo que tem conduzido, por exemplo, ao dismantelo da educação pública, à crescente privatização dos serviços de saúde e à descrença galopante na capacidade do Estado de prover a segurança dos cidadãos, abrindo o espaço ao surgimento das milícias privadas.

Tudo isso possui o nítido e insofismável objetivo de desprestigiar a capacidade regulatória do Estado e criar alternativas de auto-regulação social que prescindam do intervencionismo estatal. Promove-se, nesse sentido, uma lógica de fragmentação do poder, na qual o Estado não regula nem limita, mas apenas alarga o campo da auto-gestão, chegando a níveis transnacionais.

3.4. *O Direito no projeto neoliberal*

Não há dúvida de que toda essa pretendida redefinição de perfil do Estado e da sociedade civil reflete de forma significativa no Direito, notadamente em sua expressão positiva. Isso se evidencia com maior

nitidez a partir da perspectiva de que os modelos de tensão social e política no Estado liberal, no *Welfare state* e no pretenso Estado neoliberal são diferenciados.

Com efeito, no Estado liberal, os conflitos são marcadamente interindividuais, ao passo que no Estado-providência as tensões estabelecem-se entre classes. A seu turno, no projeto neoliberal, os conflitos instalam-se entre corporações, sendo de natureza interorganizacional.

No Estado liberal, o Direito empenha-se em regular basicamente as exigências de liberdade e igualdade, numa “sociedade de indivíduos” que, calcada no valor “segurança jurídica”, busca conter as arbitrariedades e o despotismo do Estado contra os cidadãos. No Estado-providência, cujo valor básico é a “equidade”, o Direito empenha-se em promover relações sociais menos desiguais, atuando positivamente (a redundância é proposital) em prol de um equilíbrio substantivo. Já as políticas neoliberais sugerem um Direito “reflexivo”, centrado na valoração das subjetividades, que não impõe nem sanciona, mas tão-só propicia e incentiva a formação de espaços de negociação e de auto-regulação³⁴.

É intuitivo que, prevalecendo no ideário neoliberal uma proposta de prevalência das forças de mercado e descentralização do exercício do poder, o Direito, enquanto produção normativa, ponha-se a serviço da realização desse propósito. Assim, o Direito perde o caráter redistributivista e finalístico, preponderante no Estado de bem-estar social e, impulsionado pela globalização do mercado e pelo enfraquecimento do Estado-nação, assume uma feição de instrumento estimulador de interações e negociações entre as organizações responsáveis pelo redirecionamento da sociedade.

A tarefa posta ao Direito no projeto neoliberal é, destarte, propiciar a auto-resolução de conflitos, criando normas procedimentais capazes de viabilizar a redução das tensões, sem coerção ou intervenção controladora. Para muito além da criação de me-

canismos de proteção de indivíduos ou classes, a preocupação desse Direito “reflexivo” é “desenvolver uma engrenagem normativa adequada a esse cenário de fragmentação do poder e, por conseqüência, de policentrismo: engrenagem essa em condições de forjar uma racionalidade jurídica nova e apta a superar a permanente tensão entre as racionalidades formal e material subjacente aos padrões legais desenvolvidos no âmbito do Estado liberal e do Estado providenciário ou social” (FARIA, 1999, p. 194).

O projeto neoliberal, em síntese, proclama uma estrutura jurídica fragmentada e policêntrica, debilmente sancionadora e providencial, incentivadora da formação de espaços de auto-regulação (v.g. negociação e arbitragem), distante do “espaço da cidadania” e inserida no “espaço da produção”.

3.5. Resíduos do neoliberalismo: os impactos nos direitos fundamentais e nas relações sociais

Despreocupado em *prover* e mais empenhado em “autonomizar” as relações de mercado, o projeto neoliberal apresenta resíduos lastimáveis no campo da realização dos direitos fundamentais. Trata-se do fenômeno, tantas vezes proclamado no meio acadêmico, da *crise dos paradigmas*.

Como resultado da dilapidação do Estado social – tarefa a que tanto se dedicou a ideologia neoliberal –, houve um vital enfraquecimento dos direitos fundamentais sociais positivados em inúmeras Constituições modernas. Apenas para exemplificar, direitos anteriormente assegurados como fruto de conquistas sociais, tais como irredutibilidade de salários, aposentadoria integral e estabilidade no emprego, passam no discurso neoliberal à condição de privilégios odiosos e sérios entraves à desejável “autodeterminação do mercado”, bem como à efetividade de planos econômicos impostos aos países “emergentes” como o único e verdadeiro caminho da redenção econômica.

O desmantelamento dos direitos sociais promovido pelo projeto neoliberal é apre-

sentado com a ambígua e escamoteadora denominação de “flexibilização”, cujo traço marcante é, principalmente, a “deslegalização” de direitos previdenciários e trabalhistas.

Não é à toa, pois, que, no Brasil, o Governo passado, comprometido com o ideário neoliberal e empenhado na inserção do país no mercado globalizado, tenha-se dedicado tanto à realização de mudanças drásticas na Constituição Federal, “flexibilizando” direitos sociais.

O neoliberalismo, como visto, despreza o direito, notadamente quando se trata do direito a ter direitos.

O grande resíduo resultante da onda neoliberal é a dramática elevação dos índices de exclusão social e o agigantamento do fosso entre ricos – que se tornam mais ricos – e pobres, agora elevados (ou melhor, reduzidos) à categoria de miseráveis. Esse acirramento de desníveis sociais constitui reflexo inocultável do desprezo à promoção dos direitos fundamentais sociais que predomina no pensamento neoliberal.

Mas não é só no campo dos direitos sociais que se projeta a crise desencadeada pelo sopro neoliberal. Como bem revela Ingo Wolfgang SARLET (1999, p. 137), “a diminuição da capacidade prestacional do Estado e a omissão das forças sociais dominantes, além de colocarem em xeque a já tão discutível efetividade dos direitos sociais, comprometem inequivocamente os direitos à vida, à liberdade e à igualdade (ao menos no sentido de liberdade e igualdade real), assim como os direitos à integridade física, propriedade, intimidade, apenas para citar os exemplos mais evidentes”.

De fato, debilitando-se direitos sociais e agudizando-se as desigualdades sócio-econômicas, elevam-se os níveis de violência rural e urbana, com manifesto prejuízo a outros direitos fundamentais constitucionalmente assegurados.

Na feliz síntese de Agostinho Ramalho MARQUES NETO (1999, p. 226-227), o “modelo neoliberal, que se vem impondo avas-

saladoramente em escala mundial, tende a um esvaziamento dos direitos que gradativamente se foram incorporando ao patrimônio jurídico dos sujeitos, considerados tanto sob o prisma individual quanto coletivo; e, nesse sentido, movimenta-se em sentido contrário à tendência de acumulação de direitos e de ampliação dos espaços de reivindicação e de exercício da cidadania, que caracterizou estes dois últimos séculos no Ocidente”.

Trata-se, sob essa ótica, de um retorno ao período anterior ao da proclamação de direitos, verificado na segunda metade do século XVIII, denominado pelo autor, em linguagem metafórica, de “infância do Direito”³⁵.

Por outra face, a hegemonia do pensamento neoliberal provoca mudanças estruturais no bojo das relações sociais, alterando até mesmo padrões de comportamento.

A desregulação preconizada, o esfacelamento do Estado- providência e o estímulo à economia social de mercado têm proporcionado a implementação da política do “salve-se quem puder”, com o acirramento do indiferentismo social.

O novo pensamento liberal afirma-se, assim, sob o signo de uma concepção excessivamente individualista de coexistência social, em que a competitividade constitui fator preponderante, numa sociedade vazia de valores e de sentido³⁶.

Será plausível falar num retorno a um modelo de *Estado hobbesiano*, no qual o homem assume cada vez mais a postura de “lobo” de seus semelhantes? A esse respeito, vale lembrar que, segundo Thomas HOBES, em seu *Leviatã*, os homens encontram-se em estado natural de guerra de todos contra todos; um estado em que a tendência é a apropriação individual daquilo que é necessário para sua sobrevivência e conservação.

O insulamento social é decorrência direta das práticas neoliberais, pois nelas a solidariedade é valor a ser desprezado e esquecido, assumindo em seu lugar um pro-

fundo sentimento de insegurança pessoal.

A fragmentação que ressalta do ideário neoliberal atinge em cheio os indivíduos, os quais passam a ter uma convivência desagregadora e excludente, em incontrastável paradoxo com os festejados caminhos da globalização.

Enfim, a exacerbação do fenômeno da exclusão – saldo direto das políticas neoliberais – traz a reboque o agravamento de tensões cada vez mais distanciadas de sentimentos de solidariedade, tais como práticas discriminatórias em relação a minorias sociais e transferências de responsabilidade pela “crise” social instalada às próprias vítimas desta (a perambulação de crianças nas ruas seria atribuível aos pais que não as mantêm em casa; a mendicância em elevadíssimo percentual decorreria do desinteresse pelo trabalho etc.)³⁷.

3.6. Ampliando os espaços de resistência

À vista desse quadro, é possível resistir à cruzada neoliberal? A resposta a essa indagação pressupõe o desnudamento da “ideologia da fadiga”.

Com efeito, um dos maléficos reflexos do novo liberalismo é a produção de um sentimento de absoluta impotência diante da “força” que cresce e devora a tudo e a todos. Essa impressão mais se dissemina e se consolida em face do fenômeno da globalização da economia, responsável pelo entrelaçamento das diversas sociedades em todo o mundo. É o que Óscar CORREAS (1996) denominou de “ideologia do cansaço”, traduzida pela sensação de que “nada há que fazer”, senão esperar ser tragado pela onda neoliberal.

É absolutamente necessário denunciar esse manto ideológico de inércia e romper as amarras que impedem o questionamento do discurso neoliberal. Nesse passo, pode-se principiar pelo elenco dos insucessos de tal política no cenário econômico, exatamente naquela seara em que prometia soluções para os “males” causados pelo Estado de bem-estar social.

De fato, para que melhor começo de resistência do que, desmistificando a meta primacial da derrubada da inflação, apontar o acirramento das desigualdades sócio-econômicas, a elevação das taxas de desemprego e os baixíssimos níveis de crescimento econômico nos países da América Latina que implementaram medidas neoliberais, tornando-se reféns do capital transnacional volátil?³⁸.

O neoliberalismo, sem dúvida, consoante ressaltou Óscar CORREAS (1996, p. 3), conquistou fervorosos adeptos, até mesmo entre suas principais vítimas. Mas está longe, muito longe de se constituir uma unanimidade, não obstante o caráter hegemônico que assume.

Como destaca Perry ANDERSON (1995, p. 23),

“Economicamente, o neoliberalismo fracassou, não conseguindo nenhuma revitalização básica do capitalismo avançado. Socialmente, ao contrário, o neoliberalismo conseguiu muitos dos seus objetivos, criando sociedades marcadamente mais desiguais, embora não tão desestatizadas como queria. Política e ideologicamente, todavia, o neoliberalismo alcançou êxito num grau com o qual seus fundadores provavelmente jamais sonharam, disseminando a simples idéia de que não há alternativas para os seus princípios, que todos, seja confessando ou negando, têm de adaptar-se às suas normas”.

Assim, curial é a definição de estratégias de resistência, apresentando-se alternativas capazes de desestruturar os pilares de sustentação do neoliberalismo, entre os quais se destacam a passividade (docilidade), a despolitização e a desarticulação social. Alinham-se, pois, entre tantos, alguns caminhos possíveis:

a) A ética de alteridade e a reconstrução de um novo contrato social

As bases do pensamento liberal remodelado, como já visto, confluem para uma con-

cepção individualista da sociedade. Norberto BOBBIO (1997, p. 127), assinalando a existência de um “novo contrato social”, afirma que o “contratualismo moderno nasce da derrubada de uma concepção holística ou orgânica da sociedade (a concepção segundo a qual, de Aristóteles a Hegel, o todo é superior às partes), nasce da idéia de que o ponto de partida de todo projeto social de libertação é o indivíduo singular com suas paixões (a serem dirigidas ou domadas), com seus interesses (a serem regulados e coordenados), com suas necessidades (a serem reprimidas ou satisfeitas).

O individualismo distorcido que marca a sociedade pós-moderna revela-se responsável pelo estabelecimento de relações de indiferença recíproca que bem se amoldam ao ideal neoliberal das relações de mercado. Isso tudo, como salienta Pietro BARCELLONA (1996, p. 113),

“no sólo libera ao individuo de los vínculos y de las dependencias imputadas por las organizaciones comunitarias anteriores, sino que disuelve toda forma de sociabilidad y por último la posibilidad de producir libremente outra ‘forma de vida’ que presente la confirmación recíproca de la individualidad y de la opción de asignar-se fines comunes (esto es, la exclusión de mediadores económicos de la cooperación necesaria para producir y reproducir la vida)”.

É preciso, pois, contrapor à racionalidade neoliberal, que despreza o homem, um sentido ético de alteridade, que valoriza o *outro* e suas diferenças, tal como sugerido por Agostinho Ramalho MARQUES NETO (1999, p. 229).

Pietro BARCELLONA (1996, p. 117), propondo esse *pensar*, esclarece que “aproximarse al otro significa entonces renunciar a desarrollar la propia voluntad de poder, que llevaría fatalmente a la negación o a la asimilación del otro: significa ejercitarse en la pasividad de dejar sitio al otro, incluso dentro de – y junto a – nosotros”.

Essa renúncia à sede de poder, para Pietro BARCELLONA (p. 117), é mais que um exercício estético. É uma postura com inequívoco significado ético de *desarme unilateral*, potencialmente capaz de “interrumpir para siempre la historia de la violencia y de la explotación del hombre por el hombre y del hombre sobre la naturaleza.”

De outra parte, referindo-se a alternativas de combate à crise do Estado-providência, Pierre ROSANVALLON (1997, p. 86) propõe, a par de uma redução da demanda do Estado, um reencaixe da solidariedade na sociedade e a produção de uma maior visibilidade social.

Pode-se aproveitar aqui o pensamento de ROSANVALLON (1997), especificamente no que concerne aos dois últimos vetores, como meios de oposição de resistências à escalada neoliberal. Assim, a reinserção da solidariedade na sociedade consistiria basicamente na aproximação da sociedade de si mesma, tornando-a mais densa no que toca à existência de variadas formas de sociabilidade. Densificando-se, a sociedade passa, segundo o autor, a valorizar o elemento *solidariedade*, tornando-o fundamental e alternativo ao modelo de sociedade de consumo.

A par disso, faz-se necessário, na análise de Pierre ROSANVALLON (1997, p. 94), elevar a visibilidade social, ou seja, “deixar aflorar mais nitidamente o movimento da sociedade”, tornando o social mais compreensível e, ao mesmo tempo, propiciando a formação de elos de solidariedade mais reais, sem a intermediação do Estado. Consoante o autor, aumentar a visibilidade social é “permitir que se enxertem na sua expressão formas de socialização transversais e solidariedades curtas” (p. 96). Vale dizer, a solidariedade deve assumir na sociedade uma dimensão voluntária, sem regras e/ou processos pré-estabelecidos. Cria-se, dessarte, não apenas uma solidariedade institucional – marca indelével do Estado-providência –, mas também uma solidariedade imediata, somente factível mediante a translucidez da conflitualidade social.

Não estaria aí o embrião da reconstrução de um novo contrato social? Tal indagação conduz à proposta instigante de Norberto BOBBIO (1997, p. 128), segundo a qual, em contraposição ao neocontratualismo dos liberais, seria instituída uma espécie de desvio, de atalho à concepção individualista da sociedade, inserindo “um projeto de contrato social diverso, que inclua em suas cláusulas um princípio de justiça distributiva e, portanto, seja compatível com a tradição teórica e prática do socialismo”.

b) O ensino e a práxis do Direito

O caráter alienante do ensino jurídico, empenhado basicamente numa análise descritiva de métodos e procedimentos destinados à consecução de uma justiça formal, merece ser reformulado, de modo a ampliar, com uma nova visão e um pensar críticos, o espaço de resistência às concepções neoliberais³⁹.

Ora, não há dúvida de que o Direito desempenha relevante função social que, associada a uma dimensão crítica e engajada a um ideal transformador, pode desaguar no questionamento da legitimidade dos caminhos tracejados pelos fautores do pensamento neoliberal.

Para tanto, é bastante considerar que o arcabouço normativo do Direito não é dado, mas construído, estando, pois, sujeito aos condicionamentos ideológicos dos que se dedicam à tarefa de estabelecer as “regras do jogo”. Além disso, a mutabilidade do fenômeno da positivação favorece a permanente compatibilização do Direito com as expectativas sociais, sendo garantia de sua “eterna reconstituição, do seu avanço, que vai desvendando áreas novas de libertação” (LYRA FILHO, 1982, p. 119).

Merece registro, nesse particular, a observação de Tércio Sampaio FERRAZ JÚNIOR (1980, p. 41):

“A principal característica do direito positivado é que ele se liberta de parâmetros imutáveis ou longamente duradouros, de premissas materialmente invariáveis e, por assim dizer,

institucionaliza a mudança e a adaptação mediante procedimentos complexos e altamente móveis. Assim, o direito positivado é um direito que pode ser mudado por decisão, o que gera, sem dúvida, certa insegurança com respeito a verdades e princípios reconhecidos, lançados então para um segundo plano, embora, por outro lado, signifique uma condição importante para melhor adequação do direito à realidade em rápida mutação, como é a de nossos dias”.

Essa potencialidade transformadora do Direito deve ser melhor direcionada a partir do meio acadêmico, a fim de que não se reproduza nas Universidades o perfil de ator jurídico adequado à consolidação do ideal neoliberal: um profissional alienado de seu contexto social, vazio de sentido e de finalidade, portador de uma informação burocrática, subserviente e indiferente às tensões sociais que o rodeiam⁴⁰.

É fora de qualquer dúvida que a formação de uma consciência crítica acerca da realidade circunjacente, da qual o Direito faz parte, favorece a definição de uma importante opção política: instrumentalizar ou não o neoliberalismo. É a partir dessa opção que se pode estabelecer, certamente, uma estratégia de legitimação, pelo Direito, das propostas neoliberais ou, ao revés, de resistência incisiva à onda desagregadora que estas representam. Imprescindível, em síntese, definir como será preenchido o “espaço da positivação” do Direito.

A par da fibratura crítica dos atores jurídicos, desde o “berço acadêmico”, deve-se enfatizar, por outro lado, o delineamento do papel a ser desempenhado pelo Poder Judiciário. Vale dizer, da práxis jurídica.

Considerando ser o Judiciário o depositário final de conflitos não resolvidos noutras instâncias (sociais), curial é o estabelecimento de uma postura existencial transformadora de seus agentes, não mais sendo tolerável uma postura acrítica de “fiéis servos” da lei.

Não se está cogitando – é bom prevenir – de um atuar alheio e distante da normatividade. Isso comprometeria, a nosso ver, a legitimidade institucional do Judiciário. Mas a uma atuação estritamente legalista e burocrática pode-se contrapor um comportamento judicial que propicie a “reintrodução do próprio direito no interior das relações sociais” (FARIA, 1989, p. 105). Isso reconduz o Judiciário a um papel efetivo de Poder do Estado, infenso ao “mito da neutralidade” e comprometido socialmente com a realização da ordem legal justa⁴¹.

Inegável, nesse mister, é a tarefa cometida à hermenêutica, ou, mais detidamente, aos mecanismos de completabilidade do ordenamento jurídico. Conquanto não seja este o objeto do presente trabalho, é importante referir, ainda que de relance, que, por meio da interpretação e dos métodos da auto-integração e da heterointegração, a jurisprudência pode alcançar, inclusive suprindo lacunas do ordenamento jurídico, a finalidade social da norma, conectando-a com preceitos de justiça social.

E uma boa diretriz para tal empreitada consiste em interpretar e aplicar a norma a partir da Constituição, buscando sempre, “entre as várias possibilidades [...] escolher-se uma interpretação não contrária ao texto e programa da norma ou normas constitucionais” (CANOTILHO, 1983, p. 1151).

No Brasil, por exemplo, que possui uma Constituição concebida em um modelo de Estado de bem-estar social, a práxis jurídica não pode alhear-se a essa fonte legitimadora. O grande problema, porém, é que o Governo brasileiro tem-se empenhado na missão de desfigurar esse perfil constitucional por meio de “redentoras” propostas de reforma constitucional, na busca de adequar o Estado ao “mercado globalizado” de inspiração neoliberal.

Isso comprometeria a atuação do Judiciário como “espaço de resistência” ao avanço do neoliberalismo, em face do esfacelamento do referencial constitucional? A pergunta é instigante e certamente reconduz a

inúmeras digressões no campo da interpretação e da própria integração das lacunas ideológicas existentes no ordenamento jurídico-positivo⁴². Pode residir aí o antídoto ao desmonte do arcabouço constitucional que ainda resiste em neutralizar o avanço da onda neoliberal. E esse é sem dúvida o grande desafio, a encruzilhada entre o velho e o novo, que, nem por ser novo, se revela melhor e mais justo⁴³.

c) Direitos humanos – concretização da Declaração Universal de 1948

Os direitos humanos constituem a última fronteira na cruzada em defesa dos valores da cidadania e da democracia. Constituem, de igual sorte, um sólido obstáculo ao deletério fenômeno da exclusão – marca registrada das práticas neoliberais.

A razão dessa assertiva correlaciona-se com o fato de a Declaração Universal dos Direitos Humanos, enunciada após a trágica Segunda Grande Guerra, representar “a consciência histórica que a humanidade tem dos próprios valores fundamentais na segunda metade do século XX” (BOBBIO, 1992, p. 34).

Pode-se afirmar, então, que a nota de fundamentalidade presente na concepção dos direitos humanos decorre do reconhecimento da necessidade de serem protegidos e promovidos determinados valores essenciais à consecução de uma existência digna – patrimônio cultural comum a toda a humanidade.

Fixada essa premissa, é facilmente perceptível o descompasso entre as características da globalização cunhada sob o signo do neoliberalismo e a expectativa internacional em torno da efetividade dos direitos humanos e da ampliação de seu rol basilar⁴⁴.

O caráter universal, indivisível e interdependente dos direitos humanos e, pois, de todo o leque de valores essenciais subjacentes deve-se contrapor ao padrão neoliberal de globalização (imposto pelo “Consenso de Washington”), alavancando os Estados em direção à realização daqueles.

Tal contraste pode significar o despertar da letargia em que se encontra mergulhada a sociedade atual, num gesto de ruptura com a já apontada “ideologia da fadiga”. Assim propõe J.A. Lindgren ALVES (1999, p. 164):

“Se, conforme ensina Foucault, o Direito foi inventado como uma forma de legitimação do poder estatal na Idade Clássica, deixariam os direitos humanos de ser uma afirmação do indivíduo contra esse mesmo poder? Talvez sim, talvez não, dentro do contexto da Revolução Francesa, em sua fase napoleônica. Mas não numa época como a nossa, em que tais direitos são reconhecidos internacionalmente e se tornam passíveis de cobranças internas e interestatais, limitando significativamente o arbítrio do poder constituído.

.....
Até mesmo, portanto, para os pós-estruturalistas convictos ou pós-modernos exigentes, a Declaração Universal dos Direitos Humanos abre caminhos inestimáveis. Na mesma medida em que o pós-estruturalismo se propõe emancipatório, o multiculturalismo que ele justificadamente endossa não pode ser indiferente às opressões de culturas extra-ocidentais. *Nem pode a pós-modernidade, como continuação ou superação do racionalismo humanista, tornar-se fundamentalista, aceitando como inelutáveis as crueldades aberrantes de qualquer comunidade, ou do integrismo eficientista do mercado globalizado* [grifos nossos].

É de se intuir, destarte, que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, bem assim o seu permanente desafio de implementação e atualização representam um importante núcleo de resistência e de contraponto ao esvaziamento ético do novo liberalismo. A pavimentação desse trajeto leva em conta os aspectos positivos do fenômeno da globalização, os quais reforçam a nota da *universalidade* dos direitos humanos, reprimin-

do, por sua vez, o fluxo da vertente neoliberal.

Isso pressupõe o reconhecimento daquilo que PÉREZ LUÑO⁴⁵ (apud SARLET, 1999, p. 168-169) denominou “irrenunciável dimensão utópica” dos direitos humanos, numa reafirmação de que muito ainda há de ser percorrido para alcançar-se um espaço de cidadania menos opaco e mais pleno de sentido.

4. Conclusão

O amadurecimento das concepções filosóficas do contratualismo, do individualismo e do iluminismo, dos quais foram figuras destacadas Locke, Montesquieu, Rousseau e Kant, desaguou na estruturação do Estado constitucional, ou Estado de Direito, como reação ao exercício absoluto do Poder, impropriamente denominado de “Estado absoluto”.

O Estado constitucional desenvolveu-se, assim, sob a inspiração das correntes liberais que exaltavam o exercício da liberdade acima de tudo, com a conseqüente limitação do poder político.

Natural e indispensável o remodelamento desse novo Estado por meio do Direito, à luz dos ideais liberais prevaletentes.

Por outra face, a radical transformação da sociedade no período entre guerras, as nefastas desigualdades sócio-econômicas decorrentes do modelo liberal (“*laissez faire, laissez passer*”) exigiram, como foi visto, uma postura mais intervencionista do Estado, levando, noutro passo, ao desenvolvimento dos direitos sociais.

Enquanto, porém, a sociedade ainda se debate na histórica luta pela afirmação e plenitude dos direitos fundamentais, o mundo capitalista, em seu reduzido círculo decisório, reanimado pela derrocada dos “socialismos reais”, e em nome da recuperação econômica dos Estados (“abalados” e sufocados pelas demandas sociais cada vez mais crescentes), impõe a adoção de políticas neoliberais que se disseminam

como inexorável exigência da economia globalizada.

A expressão *neoliberalismo* encerra uma noção de algo que se renova, mas que, ao mesmo tempo, retorna ao passado. Confluem, para a definição desse fenômeno político e econômico, idéias de continuidade e de ruptura, como lembrado por Agostinho Ramalho MARQUES NETO (1999, p. 231). Segundo ele, ao falar-se de liberalismo, sugere-se um retorno a um modelo antigo. Porém, “esse liberalismo é *neo*, é novo, com o que se diz implicitamente que algo do liberalismo clássico não mais subsiste nele”. E esse *algo* nada mais é que o “abandono, em favor da eficiência econômica, de princípios éticos fundamentais, dos quais resultam relevantes conseqüências políticas e jurídicas”.

O neoliberalismo, embalado pelo fenômeno da globalização da economia, prega a transnacionalização dos mercados, a desregulamentação das instâncias decisórias dos conflitos, a perda de certeza e segurança do direito positivo, a interpenetração de interesses privados e interesses públicos, a proliferação de espaços sócio-jurídicos autônomos, a flexibilização dos direitos sociais, o redimensionamento da democracia e a erosão da soberania do Estado, com o deslocamento de seu conceito para o âmbito do mercado.

O Estado, assumindo a feição de garantidor do livre mercado e da competitividade, passa a ser um Estado mínimo, reduzindo-se, com ele, a noção de espaço público.

A forte conseqüência dessas posturas neoliberais pode ser sentida por meio de um único fenômeno: o da *exclusão social*, cada vez mais aguda, notadamente nos países de “economias emergentes”. A exclusão é a síntese de todos os impactos decorrentes do novo liberalismo: o enxugamento dos direitos sociais; a privatização dos serviços de saúde; o insuficiente serviço de educação pública; a ausência de controle estatal adequado no tocante ao emprego de verbas públicas; a não consolidação de uma política agrária satisfatória para assegurar uma ra-

cional utilização da terra; o enfraquecimento da concepção de democracia representativa; a dilapidação do Estado social, enfim.

O êxito da empreitada neoliberal não seria possível sem o concurso de poderoso mecanismo de obscurecimento social, capaz de desviar a atenção de possíveis focos de resistência. Essa obnubilação coletiva conta com a produção científica de “notáveis economistas”, bem como de “juristas de plantão” que modelam a ilusão da realidade conveniente, encarregando-se de tornar palatável (se isso é possível) o indigesto prato que nos é servido, farto em desagregação social e em desigualdades materiais.

Todo esse quadro caracteriza, na expressão de Plauto Faraco de AZEVEDO (1999, p. 103), o caráter ideológico do neoliberalismo, responsável pela “desconformidade entre sua imagem mental e sua realidade efetiva, induzindo ao erro de avaliação e tratamento desta”. Isso também desvela a dimensão totalitária do neoliberalismo, que se apresenta como uma única opção possível e contra a qual não adianta resistir.

Em dado momento da narrativa, foi sustentado que o neoliberalismo nutre profundo despreço pelo Direito. O cotidiano das reformas legislativas em curso em nosso país não desmente a assertiva. Com efeito, não é por acaso que, empolgado pelo apelo neoliberal globalizante, verificou-se enorme empenho na eliminação de direitos sociais historicamente consagrados. Daí a afirmação de que o direito social, num cenário neoliberal, carece de condições de efetividade (FARIA, 1999, p. 283).

Todavia, a insistência na preservação e realização de direitos fundamentais sociais constitui um significativo espaço de resistência à escalada neoliberal, assinalando a presença importante de sua discussão na agenda contemporânea. Por que e para quê? Para preenchimento, em breve síntese, do sentimento de “vazio de futuro” (Santos, 1996) que nos é legado pelo neoliberalismo.

A impressão final que fica é a de que o neoliberalismo representa, sem perdão do

exagero, uma *neobarbárie*, na qual os interesses individuais se submetem aos interesses de grandes corporações; em que os conceitos e categorias fundamentais da lógica jurídica cedem espaço a princípios de conteúdo econômico (MARQUES FILHO, 1999, p. 235); em que os valores da democracia são extraviados e, em seu lugar, são implantados espaços de decisão conectados com os espaços de produção; em que não há visibilidade de sociedade, mas de mercado; em que não se enxergam cidadãos, mas apenas consumidores.

É preciso, pois, ampliar ao máximo, por exemplo, os horizontes propiciados pelas cruzadas em prol da concretização dos direitos humanos. São esses componentes utópicos que poderão abrir caminho à constatação de que nada é acabado ou irrealizável, e que ainda é tempo de reconhecer que, ao contrário do que sugere o neoliberalismo, a dignidade da pessoa não é um bem de consumo a ser livremente transacionado no mercado.

O limiar de um novo Governo e de uma nova Legislatura é sempre um bom momento para reanimar velhas certezas ou para alimentar novas esperanças. Tudo dependerá da rota a ser traçada.

Notas

¹ Segundo HOBBS, a guerra significa não apenas a batalha, mas o período de tempo em que a vontade de lutar é suficientemente conhecida.

² Como assinala, mais uma vez, Eric HOBBSBAWM (p. 404): “A tragédia histórica das Décadas de Crise foi a de que a produção agora dispensava visivelmente seres humanos mais rapidamente do que a economia de mercado gerava novos empregos para eles... A economia mundial se expandia, mas o mecanismo automático pelo qual essa expansão gerava empregos para homens e mulheres que entravam no mercado de trabalho sem qualificações especiais estava visivelmente desabando”.

³ Jorge MIRANDA (1996, p. 86-87) comenta: “O Estado constitucional, representativo ou de Direito surge como Estado *liberal*, assente na idéia de liberdade e, em nome dela, empenhado em limitar o poder político tanto internamente (pela sua divi-

são) como externamente (pela redução ao mínimo das suas funções perante a sociedade)”.

⁴ Conforme anota Paulo BONAVIDES (1980, p. 31), invocando o pensamento de VIERKANDT, no “liberalismo, o valor da liberdade [...] cinge-se à exaltação do indivíduo e de sua personalidade, com a preconizada ausência e desprezo da coação estatal.

⁵ Anota BOBBIO (1992, p. 29): “A liberdade e a igualdade dos homens não são um dado de fato, mas um ideal a perseguir; não são uma existência, mas um valor; não são um ser, mas um dever ser. Enquanto teorias filosóficas, as primeiras afirmações dos direitos do homem são pura e simplesmente a expressão de um pensamento individual; são universais em relação ao conteúdo, na medida em que se dirigem a um homem racional fora do espaço e do tempo, mas são extremamente limitadas em relação à sua eficácia, na medida em que são (na melhor das hipóteses) propostas para um futuro legislador”.

⁶ “O segundo momento da história da Declaração dos Direitos do Homem consiste, portanto, na passagem da teoria à prática, do direito somente pensado para o direito realizado. Nessa passagem, a afirmação dos direitos do homem ganha em concreticidade, mas perde em universalidade. Os direitos são doravante protegidos (ou seja, são autênticos direitos positivos), mas valem somente no âmbito do Estado que os reconhece” (BOBBIO, 1992, p. 29-30).

⁷ Essa aliança episódica foi assim referida por Eric HOBBSBAWM (1999, p. 17): “A democracia só se salvou porque, para enfrentá-lo, houve uma aliança temporária e bizarra entre o capitalismo liberal e o comunismo: basicamente a vitória sobre a Alemanha de Hitler foi, como só poderia ter sido, uma vitória do Exército Vermelho. [...] Uma das ironias deste estranho século é que o resultado mais duradouro da Revolução de Outubro, cujo objetivo era a derrubada global do capitalismo, foi salvar seu antagonista, fornecendo-lhe o incentivo – o medo – para reformar-se após a Segunda Guerra Mundial e, ao estabelecer a popularidade do planejamento econômico, oferecendo-lhe alguns procedimentos para sua reforma”.

⁸ Como observa Eric HOBBSBAWM (1999, p. 142), o “século XX multiplicou as ocasiões em que se tornava essencial aos governos governar. O tipo de Estado que se limitava a prover regras básicas para o comércio e a sociedade civil e oferecer polícia, prisões e Forças Armadas para manter afastado o perigo interno e externo, o ‘Estado-guarda-noturno’ das piadas políticas, tornou-se tão obsoleto quanto o ‘guarda-noturno’ que inspirou a metáfora”.

⁹ Plauto Faraco de AZEVEDO (1999, p. 83-84) observa: “Toda esta corrente doutrinária crítica do capitalismo e denunciadora de seus excessos, as-

sim como a obra de Marx e Engels, que o estuda e prevê a sua destruição, não teriam tido a relevância que tiveram, não fora o triunfo da Revolução Russa de 1917. Independentemente de qualquer juízo de valor sobre a conhecida obra de John Reed, tem-se que convir que ela abalou o mundo, criando uma força concreta oposta ao capitalismo, suscitando abundante literatura a assinalar-lhe as contradições, estimulando a utopia do socialismo, aguçando esperanças de vida mais consentâneas com a dignidade humana, ao mesmo tempo que dava origem a um mundo bipolar, em permanente e perigoso confronto”.

¹⁰ Analisando a “equação keynesiana”, Pierre ROSANVALLON (1997, p. 40) observa, com propriedade: “Em resumo, Keynes conclui que o Estado é levado a intervir por intermédio da política fiscal e da determinação da taxa de juros para regular o nível adequado ao pleno emprego da propensão para consumir. Mas ele deve igualmente intervir para estimular o investimento, visto não ser julgada suficiente a influência da política bancária da taxa de juros para fixá-lo no seu melhor valor possível. ‘Pensamos também’, diz ele, ‘que a ampla socialização do investimento será o único meio de se assegurar aproximadamente o pleno emprego’”(p. 391). É nesse sentido que deve ser entendida a equação keynesiana. É a partir daí que a relação entre o crescimento e o desenvolvimento do Estado-providência poderá ser pensada como não contraditória. Progresso social e eficácia econômica caminharão logicamente juntos.

¹¹ Com efeito, a filosofia “é um específico e incontestável modo de interrogar a realidade [...], o modo mais radical e omnicompreensivo, o mais fundamental e totalizador, que não se detém em instâncias imediatas e nem sequer penúltimas, mas que é inerente à mais indeclinável vocação de extremo”. (GARCIA VENTURINI apud CERLETTI, 1999, p. 101). GARCIA VENTURINI, José Luis. La filosofía: para qué sirve? *La nacion*, Buenos Aires, 9 jul. 1972. Suplemento Cultural, p. 3.

¹² Por meio da expressão “estado natural”, anotam Giovanni REALE e Dario ANTISERI (1990, p. 761) que “é importante distinguir o essencial e originário do artificial e desviador. Como podemos ler no Discurso sobre a desigualdade, ‘não é uma pequena empresa distinguir os elementos originários daquilo que há de artificial na natureza atual do homem e conhecer a fundo um estado que não existe mais, que talvez nunca tenha existido, que provavelmente nunca existirá, mas do qual, porém, é necessário ter noções justas para poder avaliar bem o nosso presente. Quem quisesse determinar exatamente as precauções a tomar para fazer anotações válidas sobre o assunto deveria ser muito mais filósofo de que se acredita.’ Na economia do pensamento de ROUSSEAU, o estado natural tem um

valor normativo, constituindo um ponto de referência na determinação dos aspectos corrompidos que se insinuaram em nossa natureza humana”.

¹³ “O primeiro homem que, depois de ter cerca de um terreno, pensou em dizer ‘este é meu’ e encontrou ingênuos que nele acreditaram foi o verdadeiro fundador da sociedade civil. Quantos crimes, conflitos, homicídios, misérias e horrores teria poupado ao gênero humano aquele que, arrancando a cerca ou tapando o fosso, houvesse gritado aos seus semelhantes: “Não deis ouvido a este impostor; estareis perdidos se esquecerdes que os frutos são de todos e a terra não é de ninguém!” (REALE; ANTISERI, 1990, p. 765).

¹⁴ Conforme observam Giovanni REALE e Dario ANTISERI (1990, p. 770-771): “Estamos diante de uma socialização radical do homem, de sua total coletivização, para impedir que emerjam e se afirmem os interesses privados. Com a vontade geral pelo bem comum, o homem só pode pensar em si pensando nos outros, ou seja, somente através dos outros, não como instrumentos, mas como fins em si, como são todos os componentes. Ninguém deve obedecer ao outro, mas sim todos à lei, sagrada para todos, porque fruto e expressão da vontade geral”.

¹⁵ Cabral de MONCADA (1995, p. 243-244), porém, analisando o mito da vontade geral, assim se posiciona: “Por este motivo, e com toda a razão, já se tem dito que a democracia, que com LOCKE e os ingleses se mantinha ainda individualista e liberal, atomística e mero equilíbrio de egoísmos, com ROUSSEAU se torna totalitária. Individualista ainda no seu ponto de partida e nos seus pressupostos racionais, sem dúvida, ela é totalitária e anti-liberal no seu ponto de chegada. Partindo da liberdade do homem e dos seus direitos naturais originários, o dogma da soberania do povo e o mito da vontade geral acabam por tomar na construção do sistema a dianteira sobre os outros elementos e por anular nela todos os vestígios do seu liberalismo”.

¹⁶ Conquanto considere o “mercado competitivo” instituição social essencial, aponta John RAWLS (1997, p. 8) que a estrutura básica da sociedade – objeto primário da justiça – apresenta diversas posições sociais, sendo que indivíduos nascidos em condições diferentes têm expectativas de vida diversas. Assim, segundo o autor: “É a essas desigualdades, supostamente inevitáveis na estrutura básica de qualquer sociedade, que os princípios da justiça social devem ser aplicados em primeiro lugar”.

¹⁷ Pertence a BOBBIO (1997, p. 112) a observação sempre precisa, segundo a qual “... a passagem do estado liberal para o estado social é assinalada pela passagem de um direito com função predominantemente protetora-repressiva para um direito cada vez sempre mais promocional”.

¹⁸ Assinala, nesse sentido, Ingo Wolfgang SARLET (1999, p. 143-144): “Vinculados à concepção de que ao Estado incumbe, além da não-intervenção na esfera de liberdade pessoal dos indivíduos, assegurada pelos direitos de defesa (ou função defensiva dos direitos fundamentais), a tarefa de colocar à disposição os meios materiais e implementar as condições fáticas que possibilitem o efetivo exercício das liberdades fundamentais, os direitos fundamentais a prestações objetivam, em última análise, a garantia não apenas da liberdade-autonomia (liberdade perante o Estado), mas também da liberdade por intermédio do Estado, partindo da premissa de que o indivíduo, no que concerne à conquista e manutenção de sua liberdade, depende em muito de uma postura ativa dos poderes públicos”.

¹⁹ Norberto BOBBIO (1992, p. 33), a esse propósito, registra: “Quando digo que os direitos do homem constituem uma categoria heterogênea, refiro-me ao fato de que – desde quando passaram a ser considerados como direitos do homem, além dos direitos de liberdade, também os direitos sociais – a categoria em seu conjunto passou a conter direitos entre si incompatíveis, ou seja, direitos cuja proteção não pode ser concedida sem que seja restringida ou suspensa a proteção de outros. Pode-se fantasiar sobre uma sociedade ao mesmo tempo livre e justa, na qual são global e simultaneamente realizados os direitos de liberdade e os direitos sociais; as sociedades reais, que temos diante de nós, são mais livres na medida em que menos justas e mais justas na medida em que menos livres”.

²⁰ O paradoxo crucial das modernas sociedades democráticas residiria exatamente no enfoque dado ao valor igualdade: “A demanda de igualdade civil ou política traduz-se pela determinação de uma forma idêntica para todos. A igualdade tem como objetivo a abolição radical das diferenças de estatuto civil ou político. A demanda de igualdade econômica ou social se apresenta de um outro modo: ela se exprime como vontade de redução das desigualdades. Os dois procedimentos não são simétricos: produção de igualdade geradora de identidade em um caso, redução da desigualdade, no outro, sem fixação de um objetivo gerador de identidade” (ROSANVALLON, 1997, p. 29).

²¹ Por cidadania social entenda-se a conquista de direitos sociais no campo das relações de trabalho, da seguridade social, da saúde, da educação, por parte das classes trabalhadoras.

²² “A crise do regime fordista e das instituições sociais e políticas em que ele se traduziu assentou, em primeira linha, numa dupla crise de natureza econômico-política, na crise de rentabilidade do capital perante a relação produtividade-salários e a relação salários directos-salários indirectos, e na crise da regulação nacional, que geria eficazmente

até então essas relações, perante a internacionalização dos mercados e a transnacionalização da produção. Como esta regulação estava centrada no Estado nacional, a sua crise foi também a crise do Estado nacional perante a globalização da economia e as instituições que se desenvolveram com ela (as empresas multinacionais, o Fundo Monetário Internacional, o Banco Mundial)” (SANTOS, 1996, p. 248).

²³ “A expressão ‘democracia representativa’ significa genericamente que as deliberações coletivas, isto é, as deliberações que dizem respeito à coletividade inteira, são tomadas não diretamente por aqueles que dela fazem parte, mas por pessoas eleitas para esta finalidade” (BOBBIO, 1997, p. 44).

²⁴ A debilidade da democracia representativa tem aberto espaço à formação de um novo modelo, a democracia organizacional, da qual nos ocuparemos mais adiante.

²⁵ “As condições para este trabalho não eram de todo favoráveis, uma vez que o capitalismo avançado estava entrando numa longa fase de auge sem precedentes – sua idade de ouro –, apresentando o crescimento mais rápido da história, durante as décadas de 50 e 60. Por esta razão, não pareciam muito verossímeis os avisos neoliberais dos perigos que representavam qualquer regulação do mercado por parte do Estado. A polêmica contra a regulação social, no entanto, tem uma repercussão um pouco maior. Hayek e seus companheiros argumentavam que o novo igualitarismo (muito relativo, bem entendido) deste período, promovido pelo Estado de bem-estar, destruía a liberdade dos cidadãos e a vitalidade da concorrência, da qual dependia a prosperidade de todos. Desafiando o consenso oficial da época, eles argumentavam que a desigualdade era um valor positivo – na realidade imprescindível em si –, pois disso precisavam as sociedades ocidentais. Esta mensagem permaneceu na teoria por mais ou menos 20 anos” (ANDERSON, 1995, p. 10).

²⁶ Eric HOBBSBAWM (1999, p. 399) documentou esse confronto da seguinte forma: “Era uma guerra de ideologias incompatíveis. Os dois lados apresentavam argumentos econômicos. Os keynesianos afirmavam que altos salários, pleno emprego e o Estado de Bem-estar haviam criado a demanda de consumo que alimentara a expansão, e que bombear mais demanda na economia era a melhor maneira de lidar com depressões econômicas. Os neoliberais afirmavam que a economia e a política da Era de Ouro impediam o controle da inflação e o corte de custos tanto no governo quanto nas empresas privadas, assim permitindo que os lucros, verdadeiro motor do crescimento econômico numa economia capitalista, aumentassem”.

²⁷ Segundo Rodolfo ROMERO (apud ARRUDA JÚNIOR, 1997, p. 61), a política econômica do ne-

oliberalismo tem como estratégia: privatização, desregulamentação, flexibilidade, dívida externa, ajuste, sem protecionismo e, como finalidade essencial, a adjudicação de recursos da sociedade e do poder, favorecendo a transnacionalização da economia, da política e da cultura, com rápidos padrões de acumulação”. ROMERO, Rodolfo. *O neoliberalismo*. San Antonio de los Altos: CLAT: Central Latinoamericana de Trabajadores, 1992.

²⁸ PRZEWORSKI, Adam. *Capitalismo e social-democracia*. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

²⁹ Tal situação curiosa ensejou o seguinte comentário de Norberto BOBBIO (1997, p. 119): “Uma situação paradoxal, quase grotesca. Como então se pode definir uma situação em que a mesma forma de estado – e atente-se que se trata de forma de estado que se veio realizando praticamente em todos os países democráticos – é condenada como capitalista pelos marxistas velhos e novos, e como socialista pelos velhos e novos liberais? Das duas uma: ou estas categorias – capitalismo, socialismo, etc. – tornaram-se tão gastas que não podem mais ser usadas sem criar confusão, ou a dupla crítica é apenas aparentemente contraditória, porque de fato o estado de bem-estar foi (e será talvez ainda por muito tempo, suponho) uma solução de compromisso que, como todas as soluções de compromisso, presta-se a ser confutada pelas partes opostas. Se de dois indivíduos que de longe observam uma figura, um diz que ela é um homem e o outro que é um cavalo, antes de conjecturar que ambos não sabem distinguir um homem de um cavalo, é lícito pensar que tenham visto um centauro (e então seria possível sustentar que se equivocaram ambos, pois os centauros não existem)”.

³⁰ Conforme observa José Eduardo FARIA (1999, p. 118-119), em termos conceituais, “a noção de governabilidade tem sido associada à incapacidade de um governo ou de uma estrutura de poder formular e de tomar decisões no momento oportuno, sob a forma de programas econômicos, políticas públicas e planos administrativos, e de implementá-los de modo efetivo, em face de uma crescente sobrecarga de expectativas, de problemas institucionais, de clivagens políticas, de conflitos sociais e de demandas econômicas; nesse sentido, um sistema político se tornaria ‘ingovernável’ quando não conseguisse mais confirmar essas expectativas, filtrar, selecionar e dar uma resposta a essas demandas, solucionar esses problemas, neutralizar essas clivagens e dirimir esses conflitos de maneira eficaz e coerente – mesmo expandindo seus serviços, suas estruturas burocráticas e seus instrumentos de intervenção, em nome do aumento de sua capacidade de direção, coordenação, filtragem, seleção e desempenho.”

³¹ Anota BOBBIO (1997, p. 123): “Não deixa entretanto de ser iluminante a idéia de Max Weber

– retomada, desenvolvida e divulgada por Schumpeter – de que o líder político pode ser comparado a um empresário cujo rendimento é o poder, cujo poder se mede por votos, cujos votos dependem da sua capacidade de satisfazer interesses de eleitores e cuja capacidade de responder às solicitações dos eleitores depende dos recursos públicos de que pode dispor”.

³² “Para garantir a neutralização das organizações sociais – e, em geral, para desorganizar os grupos sociais –, o discurso remete à imagem da ‘derrocada da política’. Neste contexto, reivindicase uma autoridade mínima não submetida à participação política ativa e às demandas sociais, tal como expressa claramente a afirmação de Friedrich Von HAYEK, citada por LECHNER: ‘podemos impedir o governo de servir aos interesses especiais, apenas privando-o do poder de usar a coerção para fazê-lo, o que significa que podemos limitar os poderes dos interesses organizados, apenas limitando os poderes do governo.’ Esta limitação do governo, que pretende traduzir-se também em sua descentralização: ‘é preciso ‘descentralizar’ o poder a fim de que o poder individual – a propriedade privada – não seja neutralizado pela organização dos despossuídos’, transforma-se, finalmente, na restrição e no próprio questionamento da democracia” (apud GRAU, 1998, p. 39-40).

³³ Como observa Óscar CORREAS (1996, p. 7), “*El neoliberalismo se parece y se diferencia del viejo liberalismo. Se parece en que ambos usan la misma prestigiosa palabra – ‘libertad’. Pero se diferencian en que aquél la usaba para referirse a todas las manifestaciones de la vida humana, la libertad de propiedad en primer plano, claro. Mientras, que el cachorro contemporáneo lo usa exclusivamente para hablar del comercio y la circulación ampliada del capital.*”

³⁴ A propósito do direito reflexivo, anota José Eduardo FARIA (1999, p. 195-196): “É esse, justamente, o caso do ‘direito reflexivo – reflexividade entendida aqui com a capacidade de um sistema de tematizar sua própria identidade; de perceber como, em seu meio ambiente, operam outros sistemas em relações de interdependência, relações essas que incluem o próprio sistema reflexivo; de colocar-se a si mesmo no papel de outros sistemas para ver, dessa perspectiva, seu próprio papel; de institucionalizar mecanismos aptos a viabilizar uma recíproca autolimitação das possibilidades de ação dos sistemas, tendo em vista seus respectivos valores, interesses e necessidade. O principal objeto deste direito é, assim, a própria autonomia dos sistemas. Sua função é viabilizar a autonomia regulada desses sistemas, a fim de que possam maximizar sua racionalidade interna mediante os adequados procedimentos tanto de formação do consenso quanto de tomada de decisão coletiva”.

³⁵ Segundo esclarece Agostinho MARQUES NETO (1999, p. 225), a expressão “infância” provém de *infans, antis*, ou seja, que não fala, sem voz. Então, as ordens jurídicas até as Revoluções Americana e Francesa “*não tinham voz* para atribuir direitos subjetivos, mas apenas para prescrever obrigações e estabelecer as sanções aplicáveis nos casos de transgressão.”

³⁶ Registra Plauto Faraco de AZEVEDO (1999, p. 116), destacando as palavras de Ralph DAHRENDORF: “Na Europa, ‘descobrem-se estranhas semelhanças entre o fim dos Oitocentos e o fim dos noventa. Agora, como então, as pessoas vivem um período de individualismo descomedido: ao manchesterismo de ontem corresponde o tatcherismo de hoje. Os indivíduos vivem contrapostos uns aos outros, em feroz competição, em que prevalecem os mais fortes – ou melhor, aqueles que eram tidos como tais, quaisquer que fossem as qualidades que os haviam levado ao êxito”.

³⁷ “Enquanto para a sociedade de classes, da “antiga modernidade”, o proletariado precisava ser mantido com um mínimo de condições de subsistência (daí o Welfare State), para a sociedade eficiente, da globalização pós-moderna, o pobre é responsabilizado e estigmatizado pela própria pobreza. Longe de produzir sentimentos de solidariedade, é associado ideologicamente ao que há de mais visivelmente negativo nas esferas nacionais, em escala planetária: superpopulação, epidemias, destruição ambiental, vícios, tráfico de drogas, exploração do trabalho infantil, fanatismo, terrorismo, violência urbana e criminalidade.” (ALVES, 1999, p.147).

³⁸ Atilio BORÓN (1995, p. 102), neste particular, enfatiza: “Não deixa de ser uma curiosa mostra de sucesso o fato de que as economias que são saneadas com o remédio neoliberal tenham mais pobres que nunca e a ‘dívida social’ cresça de forma incontida. As ‘instituições financeiras internacionais’, eufemismo para se referir ao BM [Banco Mundial] e ao FMI [Fundo Monetário Internacional], recomendam calorosamente umas políticas que geram pobreza e exclusão social e, ao mesmo tempo, encomendam numerosas pesquisas sobre o tema e manifestam sua consternação pelo agravamento do flagelo da pobreza na América Latina. Como se entende essa contradição, mais além da inegável cota de hipocrisia que permeia estas preocupações?”

³⁹ Pertence a Tércio Sampaio FERRAZ JÚNIOR (1980) a ácida, porém realista, definição do ensino jurídico predominante no País. Trata-se, segundo o autor, do predomínio da “arte de saber fazer sem saber por que”.

⁴⁰ Daí o questionamento de José Eduardo FARIA (1989, p. 96-97), ao se reportar à formação dos atores jurídicos: “Estarão sendo eles formados na

velha tradição normativista-formalista da dogmática jurídica, que se expressa por meio de proposições hipotéticas de dever-ser e cuja preocupação central é a subsunção dos fatos à prescrição legal, valorizando apenas os aspectos lógico-formais do direito positivo e enfatizando somente as questões da validade da norma, da determinação do significado das regras, da integração das lacunas e da eliminação das antinomias? Ou, pelo contrário, já estarão recebendo uma formação capaz de identificar e esclarecer o significado político das profissões jurídicas, possibilitando-lhes assim um distanciamento crítico e uma clara consciência das inúmeras implicações de suas funções em sociedades fortemente marcadas pelo crescente descompasso entre a igualdade jurídico-formal e as desigualdades sócio-econômicas?”

⁴¹ Calha bem o destaque feito por José Eduardo FARIA (1989, p. 107) a texto produzido pelo Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares: “... a utilização de normas vigentes não significa adesão à ordem legal injusta. O direito deve ser criticado sempre que não corresponda aos desejos populares. Ocorre que as normas podem ser um eficiente instrumento de defesa do povo. O desprezo pela via jurídica como solução para certos problemas implica o desperdício de uma oportunidade para a conquista de ganhos reais. Existem determinadas leis que favorecem, sob diversos aspectos, as lutas populares e resultam não apenas da vontade das classes dominantes, mas do somatório de vários fatores que concorrem para a produção do direito. O desprezo à legalidade reflete uma tentativa de se alienar”.

⁴² - Entende-se por lacuna, na dicção de BOBBIO (1994, p. 140), “a falta não já de uma solução, qualquer que seja ela, mas de uma *solução satisfatória*, ou, em outras palavras, não já a falta de uma norma, mas a falta de uma norma justa, isto é, de uma norma que se desejaria que existisse, mas que não existe. Uma vez que essas lacunas derivam não da consideração do ordenamento jurídico como ele é, mas da comparação entre ordenamento jurídico como ele é e como deveria ser, foram chamadas de “ideológicas” para distingui-las daquelas que eventualmente se encontrassem no ordenamento jurídico como ele é, e que se podem chamar de “reais”. Podemos também enunciar a diferença deste modo: as lacunas ideológicas são lacunas de *iure condendo* (de direito a ser estabelecido), as lacunas reais são de *iure conditio* (do direito já estabelecido)”.

⁴³ É oportuno destacar a advertência de José Reinaldo de Lima LOPES (1989, p. 141), ao debruçar-se sobre a função política do Poder Judiciário: “A interpretação ou hermenêutica é também um tema filosófico fundamental de nosso tempo, revalorizada pela filosofia da linguagem e pela filosofia da história. No direito a hermenêutica sempre foi

um tema-chave. As decisões dos tribunais fixam os limites e o sentido das leis e dos atos do Estado. Ao fazer isto ele é portador de pontos de vista que vão prevalecendo. O mais importante ao considerarmos esta função é perceber o isolamento social e político do Judiciário na atual crise do Estado”.

⁴⁴ É voz corrente em todo o mundo, por exemplo, a premente necessidade de se promover a defesa do meio ambiente; e não se pode negar que tal meta remete à solução de inúmeros outros impasses umbilicalmente vinculados a essa questão, tais como, melhoria dos níveis educacionais da população, estabelecimento de condições sanitárias adequadas, recuperação da saúde pública etc.

⁴⁵ PÉREZ LUÑO, A. E. *Derechos humanos y constitucionalismo em la actualidad*. In: _____ (Org.). [S. l.: s. n.], 1996. *Derechos humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio*.

Bibliografia

- ALVES, J. A. Lindgren. A declaração dos direitos humanos na pós-modernidade. In: BOUCAULT, C. E. de A.; ARAUJO, N. de (Org.). *Os direitos humanos e o direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 139-166.
- ANDERSON, Perry. Balanço do Neoliberalismo. In: SADER, E.; GENTILI, P. (Org.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.
- ARRUDA JUNIOR, Edmundo L. *Direito e século XXI: conflito e ordem na onda neoliberal pós-moderna: ensaios de sociologia do direito*. Rio de Janeiro: Luam, 1997.
- AZEVEDO, Plauto Faraco de. *Direito, justiça social e neoliberalismo*. São Paulo: RT, 1999.
- BARCELONA, Pietro. *Postmodernidad y comunidad: el regreso de la vinculación social*. Traducción Héctor Claudio Silveira Gorski, José Antonio Estévez Araujo, Juan-Ramón Capella. Madrid: Editorial Trolta, 1996.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- _____. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. 6. ed. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1997.
- _____. *Teoria do ordenamento jurídico*. 5.ed. Tradução de Maria Celeste C. J. Santos. Brasília: Universidade de Brasília, 1994.
- BONAVIDES, Paulo. *Do Estado liberal ao Estado social*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980.
- BORÓN, Atílio. A sociedade civil depois do dilúvio neoliberal. In: SADER, E.; GENTILI, P. (Org.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1995.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1983.
- CERLETTI, Alejandro A.; KOHAN, Walter O. *A filosofia no ensino médio: caminhos para pensar seu sentido*. Tradução de Norma Guimarães Azeredo. Brasília: Universidade de Brasília, 1999.
- CORREAS, Óscar. El neoliberalismo en el imaginario jurídico. In: MARQUES FILHO, A. R. et al. *Direito e Neoliberalismo: elementos para uma leitura interdisciplinar*. Curitiba: EDIBEJ, 1996. p. 3-15.
- GRAU, Nuria Cunill. *Repensando o público através da sociedade: novas formas de gestão pública e representação social*. Tradução de Carolina Andrade. Rio de Janeiro: Revan; Brasília: ENAP, 1998.
- FARIA, José Eduardo. *O direito na economia globalizada*. São Paulo: Malheiros, 1999.
- _____. Ordem legal x mudança social: a crise do judiciário e a formação do magistrado. In: _____. (Org.). *Direito e Justiça: a função social do Judiciário*. São Paulo: Ática, 1989. p. 95-110.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *A ciência do direito*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1980.
- HAYEK, Friedrich August Von. *O caminho da servidão*. Rio de Janeiro: Instituto Libera, [1990?].
- HOBSBAWM, Eric. *Era dos extremos: o breve século XX, 1914 – 1991*. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.
- LOPES, José Reinaldo de Lima. A função política do Poder Judiciário. In: FARIA, J. E. (Org.). *Direito e Justiça: a função social do Judiciário*. São Paulo: Ática, 1989. p. 123-144.
- MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. Neoliberalismo: o direito na infância. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE PSICANÁLISE E SUAS CONEXÕES: trata-se de uma criança, 1999, Rio de Janeiro: Companhia de Freud, 1999. V. 2, p. 225-238.
- MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 5. ed. Coimbra: Coimbra, 1996.
- MONCADA, L. Cabral de. *Filosofia do direito e do Estado*. Coimbra: Coimbra, 1995.

- RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 1997.
- REALE, Giovanni; ANTISERI, Dario. *História da filosofia: do humanismo a Kant*. 2. ed. São Paulo: Paulus, 1990. v. 2.
- REALE, Miguel. *Introdução à filosofia*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.
- ROSANVALLON, Pierre. *A crise do Estado-providência*. Tradução de Joel Pimentel de Ulhôa. Goiânia: UFG; Brasília: UnB, 1997.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. *O contrato social*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. Subjectividade, cidadania e emancipação. In: _____. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 1996.
- SARLET, Ingo Wolfgang. Os direitos fundamentais sociais na constituição de 1988. In: _____. *O Direito público em tempos de crise: estudos em homenagem a Ruy Ruben Ruschel*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999. p. 129-173.