

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 33 • nº 132
outubro/dezembro – 1996

Editor:

João Batista Soares de Sousa, Diretor

Algumas questões acerca das noções de ordem pública e ordem justa: a tradição liberal e a crítica marxista

MARCELO ROCHA SABÓIA

SUMÁRIO

1. Introdução – Constituição Federal de 1988. 2. A Grécia Antiga. 2.1. Sócrates. 2.2. Platão. 2.3. Aristóteles. 3. Da Florença do séc. XVI à Paris da Comuna de 1848. 3.1. N. Maquiavel. 3.2. Hobbes. 3.3. Locke. 3.4. Rousseau. 3.5. Kant. 4. Um espectro ronda o liberalismo. 5. Conclusões.

1. Introdução – Constituição Federal de 1988

“Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I- construir uma sociedade livre, justa e solidária”(…)

É nesses termos, e somada a outros valores básicos e princípios fundamentais, que a Carta Magna brasileira traça as diretrizes a serem perseguidas pela Nação. Assim, fica assentado que a ordem pública a ser perseguida pelo Estado brasileiro tem na liberdade, na justiça e na solidariedade seus pilares. Mediante esse dado, e tendo em vista o debate acerca das noções de “ordem pública” e “ordem justa”, o presente trabalho propõe uma reflexão sobre o tema da “ordem justa” enquanto objetivo ideal permanente da “ordem pública” e questão central na filosofia política e na teoria da justiça. Dando ligeira pincelada na contribuição dos filósofos gregos, passando pela contribuição do chamado pensamento liberal e chegando à crítica marxista, o que se procurará é extrair a síntese das contribuições ao tema, a que se seguirá uma conclusão que tentará chegar ao denominador comum, se existente esse, entre as diversas concepções.

Marcelo Rocha Sabóia é pós-graduado em Direito pela UERJ, assessor legislativo da Câmara dos Deputados e colaborador de Alcoforado Advogados Associados S/C.

2. A Grécia Antiga

2.1. Sócrates

O ideal da ordem justa como ideal a ser assegurado pela ordem pública estatal não é privilégio do direito constitucional contemporâneo nem mesmo da teoria do Estado liberal-democrática. Desde os gregos, existe a preocupação com o tema. A democracia ateniense, aparecida como a mais elevada possibilidade de realização do homem enquanto cidadão, berço da democracia direta, da cidadania e do sistema representativo, procurou delinear, o que atesta a obra dos grandes filósofos gregos, o que seria a ordem pública ideal, destinada a assegurar a maior justiça do ordenamento social.

Desde as indagações de Sócrates, passando pela célebre “pirâmide social” de Platão, até chegar à noção de felicidade como objetivo da política em Aristóteles, foram os gregos fundamentais, em seu pioneirismo, para a teoria da justiça.

É com Sócrates que, segundo Bonavides¹, tem início a reação à doutrina sofística do direito e do Estado. Representante de um direito natural de fundamentos ontológicos e teológicos, é o sentido político que abrange toda a filosofia socrática e constitui seu aspecto mais significativo². A reflexão socrática é voltada para o homem, e não para a natureza; é, essencialmente, uma indagação dirigida para a busca de apoio no mundo moral. Mediante a procura dos predicados do justo, do bem e do belo, com os quais procura construir o mundo das idéias, reside, na elaboração de conceitos gerais e no método indutivo de investigação, a grande contribuição de Sócrates³. Para Platão, é em Sócrates que aparece a doutrina das idéias, da reminiscência e da preexistência, da imortalidade da alma e do Estado ideal, qualificando-o de “pai da metafísica ocidental”⁴. Por razão de Estado julgado e por razão de Estado condenado⁵, para Sócrates, a “pólis” e a lei eram os valores supremos a serem conservados pelos cidadãos. A lei, mesmo sendo injusta, devia ser obedecida na preservação dos

interesses do Estado. Além da obediência à lei, encontra-se, em Sócrates, uma divisão entre lei moral interna e a ordem jurídica externa, que constitui traço marcante da ética helenística. Para Sócrates, cabe à lei positiva e ao direito a missão de assegurar os princípios de uma ordem justa aos cidadãos, princípios esses que se devia obedecer a qualquer custo, apontando-se a própria decisão que o condenou à morte como encarada com naturalidade e resignação por seus discípulos e comentadores, tendo em vista a necessidade da preservação dos interesses superiores da “pólis”. Adotando atitude crítica diante do Estado, da religião, da tradição, da sociedade e da ordem estabelecida, foi Sócrates o legislador moral que revelou ao homem seu “cosmo ético”. Essencialmente moralista, foi o jusnaturalista que fixou o contraste entre a lei escrita e a lei não-escrita⁶.

2.2. Platão

Platão, discípulo de Sócrates, tem, na caracterização do político e da arte de governar, um dos temas centrais da sua reflexão filosófica⁷. A vida cultural da Grécia antiga desenvolveu-se estreitamente vinculada aos acontecimentos da “pólis”. Tal a integração entre o fenômeno geográfico na “pólis”, que todo grego antigo pensava a si mesmo antes de tudo como cidadão ou como “animal político”⁸. Filosofia e ação política estão permanentemente ligadas em Platão, constituindo a crítica à democracia ateniense e a procura de soluções políticas para a “pólis” grega os traços essenciais da obra platônica. O encontro de Platão com Sócrates, na mocidade, foi de grande importância. É a partir da análise e da desilusão causada pela condenação daquele que Platão desencanta-se com a política e a democracia atenienses. O modelo político que Platão irá propor na “República”, após todo um período que inclui várias viagens e o desenrolar de inúmeros acontecimentos políticos, é antes de tudo um esforço de racionalização das funções públicas e da estrutura social⁹. É, entretanto, no diálogo “Político” que Platão vai esboçar a essência de suas concepções do Estado e da ordem justa. Assim, a “pólis” deveria ser governada por um “rei-filósofo”, que

¹ BONAVIDES, Paulo. *Teoria do Estado*. Rio de Janeiro : Forense, 1980.

² *Ibidem*

³ JAEGER, Werner. *Paidéia*. Brasília : Martins, 1989.

⁴ *Ibidem*

⁵ BONAVIDES, op. cit.

⁶ *Ibidem*.

⁷ PESSANHA, José Américo Motta. *Platão, vida e obra*. São Paulo : Nova Cultural, 1991. (Os Pensadores)

⁸ *Ibidem*.

⁹ *Ibidem*.

governaria sem necessidade de leis. Autoridade e liberdade são as antinomias a se conciliarem na teoria política platônica. Para Platão, abaixo do rei-filósofo, a cidade ideal, que deve apoiar-se numa divisão racional do trabalho, deveria compor-se de três classes: artesãos (produção de bens materiais), soldados (defesa da “pólis”) e guardiães (observância da lei). Para integrar a cidade, os cidadãos deveriam cumprir sua função social, e nisso consistiria ser *justo*: cumprir sua própria função¹⁰. A importância da educação específica das classes e a entrega do Governo aos reis-filósofos, escolhidos entre os melhores guardiães, são também salientados por Platão como elementos indispensáveis na busca do fundamento supremo da ciência: o *bem*. Vemos assim que, de acordo com a classificação de Bobbio, a qual voltaremos, o ideal da justiça em Platão liga-se nitidamente à justiça como ordem.

2.3. Aristóteles

Aristóteles, discípulo de Platão e de Sócrates, explicou a origem do Estado enquanto “pólis” ou cidade, reconstruindo historicamente as etapas através das quais a humanidade teria passado de formas primitivas a formas mais evoluídas, até chegar à sociedade da forma mais perfeita, que é o Estado. É a lição de Bobbio¹¹. A concepção política aristotélica é assim derivada de um estado pré-político (as sociedades familiar e senhorial) em que prevaleciam a desigualdade e a dependência (senhor x servos e pais x filhos). Assim, são naturais, no estado social de Aristóteles aquelas características, vez que o Estado é oriundo daquelas formas sociais primitivas. Dotada inegavelmente de maior rigor científico que as contribuições de Platão e de Sócrates (este último não deixou nada escrito, apenas ensinamentos que foram transmitidos por seus discípulos e contemporâneos), constitui noção básica da obra aristotélica a idéia de conciliação entre *riqueza e justiça*¹².

Mas é, entretanto, no clássico livro V da *Ética a Nicômanos* que se encontra a principal contribuição aristotélica à teoria da justiça. Partindo da consideração preliminar de que o justo é aquilo que é conforme a lei e correto, e

o injusto é o ilegal e iníquo, de que a justiça é a mais elevada forma de excelência moral, Aristóteles constata existir outra forma de justiça além dessa (forma de excelência moral). Assim, quando ao que é *justo* equipara-se o que é *legal*, tem-se a justiça em sentido amplo; e, equiparando-se o *justo* ao que é correto e equitativo, temos a justiça em sentido estrito. Com isso, Aristóteles introduz a distinção entre justiça *corretiva* e justiça *distributiva*. Então, a última visa à distribuição de funções elevadas de governo, de dinheiro, ou de qualquer outra coisa outorgada indistintamente pela Constituição da cidade aos cidadãos, enquanto a primeira volta-se para a correção das relações entre as pessoas. A justiça distributiva liga-se à noção de *proporcionalidade*, variando geometricamente em relação a esta; já a justiça corretiva, que se manifesta tanto nas relações voluntárias como nas involuntárias, liga-se àquela aritmeticamente. Justo é, também, o equidistante (a noção de *reciprocidade*).

De outro lado, para Aristóteles, a justiça política constitui forma particular de justiça, podendo ser *natural* ou *legal*, residindo a dificuldade de sua aplicação em disposições íntimas, que podem ser corrigidas pela equidade.

3. Da Florença do século XVI à Paris da Comuna de 1848

3.1. N. Maquiavel (1469-1527)

Segundo Gruppi¹³, Maquiavel, ao refletir sobre a realidade da sua época, elaborou não uma teoria do Estado moderno, mas sim da Constituição e formação do mesmo. Fundou, de certa forma, a ciência política, entendida como disciplina autônoma, separada da moral e da religião. Maquiavel elaborou corrosiva crítica das concepções idealistas de Estado até então existentes (a aristotélica e a platônica, por exemplo), por meio da constatação da torpeza inerente à natureza humana. Para o florentino, a arte que estuda as coisas como elas deveriam estar é a moral, cabendo à política a análise da realidade social como ela é. O Estado passa a ter suas próprias características, fazer política e seguir suas próprias técnicas e leis, ao invés de visar assegurar a virtude e a felicidade como ingenuamente supunha

¹⁰ Ibidem.

¹¹ BOBBIO, Norberto e BOVERO, M. *Sociedade e estado na filosofia política moderna*. São Paulo : Brasiliense, 1987.

¹² LINS, Ivan. In : Aristóteles. *A política*. São Paulo : Ediouro, 1990.

¹³ GRUPPI, Luciano. *Tudo começou com Maquiavel*. São Paulo : L & PM, 1980.

Aristóteles. Para Maquiavel, é no *terror* que se funda o Estado moderno. O Estado tudo pode. A ordem “justa” é imposta pelo Estado segundo seus ditames do momento. Para o autor de *O Príncipe*, o soberano não se devia sujeitar aos limites jurídicos e nem mesmo aos divinos e morais. Para Bobbio, isso distingue Maquiavel dos teóricos do absolutismo estatal. É a ausência de limites, no exercício do poder, que caracteriza o “maquiavelismo”, a exposição teórica mais audaciosa do absolutismo estatal¹⁴. Foi mostrando a realidade interna do poder político, pela enunciação brutal de seus mecanismos, que Maquiavel contribuiu para a tentativa de superação deste amoralismo¹⁵.

3.2. T. Hobbes (1588 – 1679)

Com Hobbes começam a surgir os fundamentos da teoria moderna do Estado e aparece pela primeira vez a idéia do *contrato social*¹⁶. Para Hobbes, em certo momento, os homens se dão conta da necessidade de estabelecerem entre si um acordo, a fim de evitar a destruição de todos que ocorreria caso fossem deixados incontrolados no “estado da natureza”. A tese central de Hobbes é de que o *homem é lobo do próprio homem*. Aparece o Estado para impedir o desencadear-se dos egoísmos e a destruição mútua. O pacto social hobbesiano deve produzir um Estado absoluto, duríssimo em seu poder. É o *Leviatã*. Segundo Bobbio, na doutrina de Hobbes, encontra-se a noção de que a ordem do soberano é, enquanto tal, justa. No estado da natureza, não é possível distinguir o justo do injusto, e tal distinção só vai ser possível no *estado civil*, a partir da submissão voluntária de todos ao poder do soberano. Ordem justa é a imposta pelo soberano, e injusto todo aquele que proíbe. A ordem do soberano é justa por definição¹⁷. É a partir de Hobbes que se pode falar, quanto ao problema do fundamento e da natureza do Estado, de um modelo jusnaturalista¹⁸.

3.3. J. Locke (1632-1704)

Considerado o fundador do empirismo filosófico moderno e teórico da revolução liberal inglesa, Locke é o teórico do *cidadão* que, a partir das revoluções inglesas do século XVII

e do surgimento das primeiras garantias individuais (por exemplo o *habeas corpus*), emerge dos súditos feudais¹⁹. Para Locke, a necessidade de limitar-se o homem no estado natural liga-se àquilo que constitui noção central de sua obra: a proteção da *propriedade*. O contrato, para Locke, origina tanto a sociedade como o Estado (para Hobbes, funda apenas o Estado). É do contrato que deriva a autoridade do Estado. Nisso reside o fundamento liberal do pensamento de Locke: a liberdade assim está em função da propriedade que é o alicerce da liberdade burguesa. Para Bonavides, a filosofia política do liberalismo preconizada por Locke decompunha a soberania na pluralidade dos poderes, a fim de salvar a liberdade. À onipotência do rei devia opor-se um sistema eficaz de garantias. Reside na teoria dos direitos e liberdades individuais como direitos oponíveis à sociedade política o aspecto mais convincente da obra de Locke²⁰. A ordem justa é assim, para Locke, produto de um Estado que reconheça a limitação imposta à soberania dos direitos e garantias individuais. Ressalte-se ainda quanto a este autor que, uma vez que o Estado civil visa assegurar o exercício de direitos naturais (vida, propriedade, etc.) e baseia-se no consenso, deriva daí a *limitação* deste poder. É dessa limitação que, para Bobbio, extrai-se a concepção de *direito de resistência* da obra de Locke. Seja contra abusos do Poder Executivo, seja à violação dos limites do Poder Legislativo, injusto para Locke é quem oprime os súditos, e não quem se rebelou contra um poder opressor²¹.

3.4. J. J. Rousseau (1712-1778)

A questão fundamental do pensamento do autor do *Contrato Social* é a conciliação do Estado com a liberdade. Tido por Bobbio como o “último dos jusnaturalistas”²², Rousseau busca também, no contrato, solução para o problema da constituição do estado civil, enxergando neste um ato coletivo de renúncia aos direitos naturais, renúncia essa que é feita por cada um a favor de todos. Essa alienação acontece assim em favor de toda a coletividade ou do corpo político, que tem sua manifestação suprema na *vontade geral*. Trata-se, em Rousseau, de encontrar a liberdade no Estado. Defensor da

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ BOBBIO, Norberto. *Direito e estado no pensamento de E. Kant*. Brasília : UnB, 1969.

¹⁶ GRUPPI, op. cit.

¹⁷ BOBBIO, op. cit.

¹⁸ BOBBIO, op. cit.

¹⁹ GRUPPI, op. cit.

²⁰ BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal ao estado social*. Rio de Janeiro : Forense, 1980.

²¹ BOBBIO, op. cit.

²² BOBBIO, op. cit.

democracia direta e teórico por excelência do Estado democrático, para Rousseau, é também para assegurar a liberdade e a igualdade, bens essenciais da condição humana, que se constitui a sociedade por meio do contrato. Só que, ao contrário de Locke, Rousseau não endossava a idéia de que o contrato funda também o Estado. É só a sociedade contratual, cabendo ao Estado a tarefa de transformar os indivíduos rumo à expansão de suas personalidades. Tema central da obra de Rousseau, é a *liberdade* que se quer preservar no contrato social, e é na *Assemblée*, único poder reconhecido por Rousseau, que se deve exercitar aquela na órbita política. Ordem justa pois, para Rousseau, é a expressão da *vontade geral* que deve imprimir a ação política estatal. Para Bonavides, é na integração da liberdade com o poder que reside o grande esforço do teórico de Genebra. Tal antítese não era irremediável. Esta a essência de seu contratualismo, que redundava na democracia²³.

3.5. E. Kant (1724-1804)

Com Kant e sua filosofia, tem-se um marco no estudo das idéias. Surge o kantismo na passagem de um século racionalista a um século historicista²⁴. Para Kant, o direito é o conjunto de condições de coexistência do arbítrio de um com o do outro, segundo uma lei universal de liberdade, do que deriva uma “lei universal do direito”, segundo a qual deve-se atuar externamente a fim de conciliar o arbítrio de um com a liberdade de outro. A partir dessas definições preliminares, estabelece-se o cerne da concepção de Kant acerca da justiça. Para Kant, *justiça é liberdade*, visando essencialmente ao ideal do direito, ou seja, aquilo que o direito deve ser a fim de realizar o justo, que se encontra na conciliação da liberdade do arbítrio de um com a liberdade de qualquer outro segundo uma lei universal.

Bobbio, para quem as teorias da justiça elaboradas historicamente podem dividir-se em três grupos, afirma que as respostas destes grupos à indagação sobre o fim último do direito são as seguintes:

a) justiça é *ordem*. O fim último do direito é a paz social, surgindo para resguardar os direitos naturais (vida, propriedade, etc.) ameaçados no “estado da natureza”. Hobbes é o representante típico dessa concepção;

b) justiça é *igualdade*. O fim do direito é

garantir a igualdade, seja nas relações entre os indivíduos, seja entre o Estado e os indivíduos. A ordem justa é fundada no respeito à igualdade, direito natural fundamental nessa concepção. Entre os antigos, Aristóteles é representante dessa concepção. Modernamente, acrescentaríamos K. Marx;

c) justiça é *liberdade*. O ordenamento jurídico surge para garantir a liberdade, expressão máxima da personalidade. Não basta assegurar-se ordem e igualdade. É preciso estabelecer uma ordem na liberdade. Kant é, indubitavelmente, o maior expoente dessa corrente, inspiradora da teoria do Estado liberal²⁵. Enquanto para Hobbes, na passagem para o Estado civil, nascia a servidão no Estado e para Locke e Rousseau tratava-se de delimitar os limites da liberdade *do* Estado, em Kant a questão central era assegurar a liberdade *no* Estado.

4. Um espectro ronda o liberalismo

É com a crítica de Karl Marx (1818-1883), no século XIX, que se dispara o mais duro golpe contra o contratualismo e a concepção liberal do direito e do Estado. Com efeito, a partir de uma reunião crítica das contribuições do idealismo alemão, que teve em Hegel seu maior expoente, da economia política inglesa e do socialismo utópico francês²⁶, reside o grande mérito da obra de Marx, escrita em grande parte com a colaboração de Engels (1820-1895) na descoberta da sociedade que existe embaixo do Estado em qualquer *formação social*²⁷.

Para Marx²⁸, são as relações de produção existentes em cada sociedade que determinam as formas políticas, jurídicas, religiosas, morais e ideológicas das sociedades. Aquela seria a *infra-estrutura* econômica. Estas, as formas da *superestrutura* jurídico-política. A existência determina a consciência, e não o contrário, como pensavam os idealistas. Marx, para quem o lado essencial da sociedade de seu tempo era o capitalismo, ao contrário de Comte e Tocqueville, que viam respectivamente na indus-

²⁵ BOBBIO, op. cit.

²⁶ cf. as obras de KARL (várias edições) e de LENIN, V. I. (várias edições) intituladas *As três fontes do marxismo*.

²⁷ cf. sobre o conceito de “formação social” as obras dos teóricos marxistas ALTHÜSSER, Louis e POULANTZAS, Nicos.

²⁸ Foi usada quanto aos textos de MARX, Karl, a coleção *Obras escolhidas de Marx & Engels*. São Paulo : Alfa-omega, 1984.

²³ BONAVIDES, op. cit.

²⁴ Ibidem.

trialização e na democracia as características fundamentais daquela²⁹, mediante formidável crítica do sistema capitalista, logrou descobrir as leis históricas que regem a sociedade. Assim, cada formação social teria por base relações de produção específicas e determinantes das idéias das *classes dominantes* (filosofia, religião, arte, moral, etc.).

Para Marx, o motor da história é a *luta de classes*, cujos pólos, no modo de produção capitalista, são a burguesia como classe dominante e o proletariado como classe oprimida. Essa luta, segundo sua concepção, acirra-se progressivamente até levar à *revolução social*, que deriva do conflito das forças produtivas com as relações de produção, e levará à *ditadura do proletariado* e finalmente ao *comunismo*, a sociedade em classes que libertará os homens dos “grilhões” do capitalismo. Para Marx, a concepção liberal-burguesa do direito e do Estado não passa de uma tentativa a mais de interpretação da realidade social e política a partir de dados superestruturais. É que, para Marx, os conceitos de liberdade, igualdade, propriedade e etc. não passam de *garantias formais* dos Estados burgueses. Materialmente não existe liberdade nem muito menos igualdade. Quanto à propriedade, não passa de apropriação indébita (por meio de *mais-valia*) do lucro advindo de exploração da força de trabalho dos proletários. As lutas parlamentares não passam de um disfarce das lutas de classe que se desenvolvem por detrás do sistema representativo e das outras instituições burguesas. A ordem pública burguesa é imposta pela classe dominante sob a falsa premissa de que o Estado representa a sociedade (derivada da ficção jurídica do contrato) e de que aquela visa defender os interesses gerais da sociedade. Não é nem pode ser uma ordem justa, pois fundada na desigualdade. Ordem justa, para Marx, é a que elimina as diferenças sociais, as classes, o direito e o próprio Estado. A ordem justa, até certo ponto, nunca existiu. Marx, ao contrário dos contratualistas, não vê distinção entre *estado de natureza* e *estado civil*. Todas as fases que compõem a história social da humanidade são englobadas sob a denominação de pré-história da humanidade. Só a partir do comunismo terá início a história para Marx.

Só nesse sistema é possível a ordem justa, em que cada um tenha o que lhe cabe segundo suas necessidades e possibilidades. Para Marx, seus predecessores só fizeram, até então, interpretar o mundo. Tratava-se de transformá-lo.

5. Conclusões

Dos filósofos gregos, passando pelos contratualistas até chegar a Marx e finalmente ao *Welfare State* e às teorias do fim da história de nossos dias, são dois milênios de tentativas de precisar o objetivo do direito e o fundamento do poder. Ordem, liberdade e igualdade aparecem intermitentemente como objetivos da ordem pública e ideais de ordem justa.

Por sua vez, o direito constitucional contemporâneo continua abrigo dos preceitos da doutrina liberal. Os ideais da Revolução Francesa ainda inspiram, em grande parte, as constituições e as declarações de direitos de nosso tempo. O legado grego e o liberal deixaram indelével marcas na cultura jurídica ocidental.

De outro lado, o fracasso da experiência socialista, com a transformação em ideologia de Estado de uma teoria (URSS, China, etc.), pôs em xeque a doutrina marxista do direito e do Estado.

De fato, após dolorosas revoluções, os Estados socialistas não lograram ainda vencer a etapa da *ditadura do proletariado*, nem muito menos alcançar o comunismo e sua ordem justa. Imbuído da romântica ilusão de que os homens são bons e iguais entre si e que um cruel mecanismo (o capitalismo) distorce e corrompe as relações sociais, trouxe o socialismo inegáveis progressos aos Estados que o adotaram, mas não conseguiu, em lugar algum, transformar a *injusta ordem capitalista* que derrubou no paraíso idealizado por Marx. O socialismo, diria Kant, é antes de tudo uma *boa vontade*.

Quanto a nós, pensamos que só uma ordem que reúna o ideário liberal, de fato e de direito, que assegure efetivamente o exercício dos direitos e garantias individuais, e que limite os excessos estatais e de um capitalismo predatório que não corroa a sociedade existente abaixo e que justifica o Estado poderá responder aos anseios de uma ordem pública legítima e justa. O debate prossegue.

²⁹ cf. ARON, Raymond. *As etapas do pensamento sociológico*. Brasília : UnB, 1983.