

A FUNÇÃO DO DIREITO COMO FORMA DE EXTIRPAR A TENSÃO EXISTENTE ENTRE O ESTADO E A SOCIEDADE POLÍTICA

THE FUNCTION OF LAW AS A MEANS OF EXTINGUISH TENSION BETWEEN THE STATE AND THE POLITICS SOCIETY

Giordana Ferreira Teixeira¹

Rodrigo Otávio Gomes Fagundes²

RESUMO

A tensão existente entre o Estado e a Sociedade é decorrente do processo histórico marcado por grandes guerras e revoluções. Atualmente, a tensão existente entre ambos é decorrente, especialmente, da interferência do capitalismo e das normas mercadológicas nesta relação, de forma a aumentar a desigualdade de condições entre o Estado e a Sociedade. Assim, o Direito, enquanto ciência criada para regular as relações sociais, sendo delas dependente, é a única solução capaz de extirpar a tensão existente entre o Estado e a Sociedade Política, a qual adota posição ativa no meio social, garantindo-se, desta forma, o equilíbrio da relação entre ambos e a convergência de interesses.

Palavras- chave: Estado; Sociedade Política; Tensão; Direito.

ABSTRACT

The tension between the State and the Society is due to the historical process marked by major wars and revolutions. Currently, the tension between them is due, especially, the interference of capitalism and marketing standards in this regard, in order to increase the inequality of conditions between the State and Society. So the law, as a science created to regulate the social relations, being dependent on them, is the only solution able to weed out the tension between the State and the Politics Society, which adopts an active position in the social environment, assuring, in this way, the balance of their relationship and convergence of interests.

Keywords: State; Politics Society; Tension; Law.

1 INTRODUÇÃO

Objetiva-se com o presente artigo esclarecer, inicialmente, que a tensão entre o Estado e a Sociedade é o resultado histórico da ausência de consenso entre as ideologias do

¹ Mestranda em Direito na Faculdade de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde da Universidade FUMEC.

² Mestrando em Direito na Faculdade de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde da Universidade FUMEC.

ente estatal e da sociedade enquanto conjunto organizado de pessoas que buscam um objetivo em comum.

O presente trabalho se justifica, então, pela necessidade de, diante da tensão ininterrupta entre o Estado e a Sociedade, encarada por alguns doutrinadores como Sociedade Política, ou seja, dotada de poderes para definir o rumo da sociedade e, portanto, detentora de poderes de controle e autorregulação estatal, apresentar uma sugestão que seja suficiente para extirpar a atual tensão existente.

A sugestão objetivada é a utilização do Direito para eliminar tal tensão, advinda de um processo histórico marcado pela luta de classes e guerras marcantes, entre a Sociedade Política (e não a Sociedade Civil) e o Estado.

Com vistas a apresentar a solução pretendida, far-se-á uma breve análise do processo histórico das ideologias da forma de governo e a apresentação dos conceitos de Sociedade (Civil e Política), para, então, chegar-se à conclusão de que a tensão entre o Estado e a Sociedade é o resultado de um processo histórico que adota características específicas a cada período, adequando-se às condições que lhe são impostas, principalmente, pelas normas de mercado.

Por fim, será apresentada a proposta de utilização do Direito como meio de equilibrar a relação existente entre Estado e Sociedade, de maneira que ambos se dediquem ao alcance de objetivos em comum, atuando como copartícipes do processo de evolução e desenvolvimento social.

2 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DAS IDEOLOGIAS POLÍTICAS

Até o século XVIII, o modelo feudal servil tomou conta do cenário mundial, quando estavam em voga a manufatura e a maquinofatura.

O período da maquinofatura, especialmente, é demarcado pela Revolução Industrial e pela Revolução Francesa, iniciada esta última em 1789.

A Revolução Francesa é fruto da manifestação dos integrantes do Terceiro Estado, ou seja, os burgueses, camponeses sem terra e os artesãos, aprendizes e proletários, inconformados com a clara cisão existente entre as classes dos donos dos meios de produção e os proletários, na defesa de ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, base do Socialismo.

Tal época demarcou a queda da monarquia na França, a promulgação da primeira Constituição Francesa e a aprovação da Declaração dos Direitos dos Homens e dos Cidadãos.

Os efeitos da Revolução Francesa fizeram acender no mundo ocidental a chama da insatisfação, do descontentamento e da possibilidade de alcance de resultados positivos por meio do movimento social e político.

Os ideais políticos e sociais defendiam a valorização do indivíduo enquanto ser desencadeador de efeitos sociais positivos ao mesmo tempo em que rechaçavam a manutenção de privilégios e de valorização do poder das monarquias.

Entretanto, os ideais políticos e sociais sempre estiveram atrelados ao ideal econômico da época, que se via banhado por comandos capitalistas de geração de lucro e circulação de riquezas, que seriam as forças motrizes de manutenção da vida em sociedade.

MARX (2012, p. 46), por meio da clássica obra “O Manifesto do Partido Comunista”, destaca que *“onde quer que ela tenha chegado ao poder, a burguesia destruiu todas as relações feudais, patriarcais, idílicas. Esgarçou sem piedade os variados laços feudais que uniam o ser humano a seu superior natural, sem deixar outro vínculo a ligar seres humanos que não o puro interesse, o insensível “pagamento em dinheiro””*.

Neste aspecto, João Bosco Leopoldino da Fonseca (LEOPOLDINO, 2010, p.188) define a implementação definitiva das bases liberais, no cenário das Revoluções Burguesas do século XVIII, destacando que

“a teoria mercantilista é suplantada pela ideia do liberalismo econômico, que se assenta nos princípios do liberalismo filosófico e políticos trazidos principalmente pelas doutrinas jusnaturalistas do século XVII, em que se exaltam os princípios de liberdade, de valorização do indivíduo, de revolta contra os privilégios e contra o poder absoluto dos reis.”

Destarte, destaca Leopoldino (2012, p. 188) que

“defende-se, a partir de então, a teoria segundo a qual a economia está sujeita a leis naturais que a levam fatalmente a uma situação de equilíbrio entre os integrantes do mercado, com frutos positivos para toda a sociedade, que será rica se os seus integrantes o forem. O Estado não deveria, portanto, através da lei, interferir no funcionamento do mercado.”

Em que pese os antecedentes da doutrina política e ideológica do Liberalismo se fundarem em bases medievais, a classe burguesa, que persistiu durante séculos, e que tinha como alvo a manutenção do poder e o controle estatais, deu início ao movimento que desencadeou a implementação do Estado Liberal na Europa nas décadas finais do século XVIII.

A partir de então, as funções estatais ficariam restritas à organização administrativa da máquina interna e à atuação judicial, deixando livre o caminho para o funcionamento da economia, que seria o regulador do comércio e, portanto, da vida em sociedade.

As bases liberais encontram na Revolução Industrial, iniciada ao final do século XVIII, o fundamento de sua afirmação enquanto doutrina política e ideológica capaz de garantir o livre funcionamento e desenvolvimento do capitalismo, que avançava com sucesso.

Adam Smith, filósofo e economista escocês, foi o principal precursor do liberalismo, acompanhado de John Stuart Mill e David Hume, ao definir que o Estado não deve intervir na economia, pois ela se ajustaria por si só.

Neste contexto, as funções do Estado estariam resumidas a garantir ao cidadão a liberdade de reger seus próprios atos e de ditar os caminhos da sociedade, encontrando na economia o mastro da defesa da propriedade e da liberdade, sob pena de a sociedade se submeter ao controle estatal, que deveria ser afastado sob qualquer pretexto.

Reforça LEOPOLDINO (2010, p.22) quanto a este aspecto que

“o liberalismo econômico reservou a atividade econômica ao domínio do direito privado. Competia exclusivamente ao indivíduo direcionar a economia, sem qualquer intromissão do Estado. A ordem jurídica inerente à atividade econômica retirava seus imperativos do direito privado. O direito público ficava limitado ao âmbito da estruturação e funcionalização políticas do Estado, não se admitindo nenhuma extensão normativa ao domínio econômico.”

Os liberais defendiam e acreditavam na responsabilidade individual, ao mesmo tempo em que defendiam que o Estado de Direito³ seria a forma de governo capaz de regular os direitos entre os indivíduos.

A legalidade desponta como o fundamento de validade dos atos estatais.

Neste período, a Administração passa a atuar não em defesa de interesses dos cidadãos, mas, posicionando-se, também, como destinatária de seus próprios atos; logo, possuidora de interesses próprios e de normas específicas, já que galgada como classe superior a dos cidadãos comuns.

O papel do cidadão é o de assumir a responsabilidade por seus próprios atos, em especial enquanto agente regulador da economia. O que não pode passar despercebido é o fato

³ Para POLLIT (2010, p. 78), “el Estado es la fuerza integradora de la sociedad y sus mayores preocupaciones se concentran en la preparación, promulgación y aplicaciones de las leyes.”

de que a existência de leis como fundamento de validade do Estado Liberal é o meio de controle dos atos individuais dos cidadãos para se voltarem à defesa do interesse geral, social.

Aqui se vislumbra, conforme defendido por Adam Smith, a mão invisível do Estado, conceituado como não intervencionista, a reger as relações econômicas e sociais.

Despontam-se, destarte, as liberdades negativas dos indivíduos e a negativa de sufrágio universal, o que se destaca como um contrassenso do próprio Estado Liberal, que pregava a liberdade individual.

Entretanto, o avanço tecnológico e a necessária defesa dos interesses de mercado afastaram o indivíduo do ponto central da sociedade, cedendo espaço, a partir de meados do século XIX, para as regras ditadas pela economia mundial, em especial pelos grandes centros de produção, destacando como marco da transformação de concepção de estado a Grande Depressão de 1929.

João Bosco Leopoldino (2010, p. 190) aborda a questão da transformação do capitalismo⁴ afirmando que

“as unidades se unem, formando grupos, dando origem ao novo Estado industrial. Com os grupos econômicos surgem os primeiros questionamentos sobre a plena liberdade de comércio. A crise se instaura e provoca, no período entre as duas grandes guerras, o surgimento de um novo Direito e a imperiosidade de atuação do Estado no domínio econômico.”

POCHMANN (2007, p. 13), compactuando do mesmo entendimento e dando um enfoque para a divisão de classes, destaca que

“o jogo de forças do mercado, incluindo o comércio, o movimento dos capitais e da mão-de-obra, não opera no sentido da igualdade, fazendo com que o curso da evolução histórica dos países não seja homogênea (...). A tendência à desigualdade econômica internacional leva inexoravelmente à constituição tanto de uma classe minoritária de nações como à de uma classe inferior majoritária, representando, por vezes, 2/3 da população mundial.”

Essa força desmobilizadora causada pelo capitalismo e pela globalização é que justifica os movimentos sociais e políticos que desencadearam a implantação da teoria política

⁴ “A concentração empresarial provocou dois fenômenos importantes: de um lado a grave situação da questão social. O grande poderio acumulado pelas empresas passou a impor pesado ônus à classe trabalhadora. Daí surgiu a necessidade de elaboração de leis destinadas à proteção dos empregados, com a finalidade de garantir-lhes a observância dos direitos fundamentais garantidos ao homem.” (LEOPOLDINO, 2010)

do Estado Social nos países europeus, no início do século XX, estendendo-se para todo o mundo.

Neste cenário, Delgado e Porto (2007, p.23) destacam que

“o individualismo prevalecente no liberalismo originário vai sendo fustigado pelas ideias de intervenção da norma jurídica nos contratos privados, especialmente no mais genérico e importante deles, o contrato de emprego. A justiça social vai permeando não só a atuação do Estado, através de políticas públicas claramente garantidoras e/ou redistributivas (as políticas previdenciárias e assistenciais são claro exemplo disso), como também vai permeando as relações sociais, por meio principalmente do Direito do Trabalho, com seu caráter retributivo de renda e de poder”.

Surge, a partir de então, a defesa primordial dos direitos sociais, os quais deveriam ser garantidos pelo Estado, que passaria a atuar diretamente na criação do direito e na regulação da economia, em prol do bem geral.

A atuação estatal não mais é limitada pelo individualismo e pelas regras de mercado, cumprindo-lhe, a partir de então, se dedicar à criação de políticas garantidoras e/ ou retributivas.

A noção de sociedade adquire um caráter global e a atuação individual deixa de ser o marco primordial do Estado.

Diferentemente dos fundamentos do Estado Liberal, no Estado Social há a busca pela igualdade material, ou seja, real, efetiva, e pelas liberdades positivas.

WILENSKY (1975) *apud* Delgado e Porto (2007) formula, então, a teoria da “Lógica da industrialização” ou “Teoria da Convergência”, segundo a qual *“o Estado teria assumido a função de garantir determinados padrões mínimos de vida porque instituições sociais tradicionais, como a família, haviam perdido a capacidade de suprir as necessidades dos indivíduos mais vulneráveis.”*

Mais do que nunca, a perspectiva Marxista adota padrões reais e palpáveis, em especial no ponto em que o capitalismo é definido como mal necessário para garantir o desenvolvimento econômico e tecnológico, mas não afasta os prejuízos por ele causados no âmbito de desenvolvimento social.

Neste cenário, a insatisfação social é a força motriz das manifestações em massa, da atuação sindical efetiva e da consolidação de normativos internacionais de defesa do homem e

de seus direitos fundamentais e sociais, a exemplo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, datada de 1948.

Ademais, a regulamentação do direito do trabalho e dos direitos previdenciários também foi uma característica marcante do Estado Social.

A forte influência da ideologia social também foi marcante na promulgação de constituições democráticas, que reservaram lugar de destaque para os direitos sociais, a exemplo dos direitos trabalhistas e previdenciários.

Por este motivo, este período, do final do século XIX até a segunda metade do século XX, foi conhecido como Estado do Bem Estar Social⁵, o qual, curiosamente, em suas diversas formulações concretas, “*se mostrou plenamente compatível com as necessidades estritamente econômicas do sistema capitalista.*” (DELGADO; PORTO, 2007, p.23)

Não obstante a ideologia atraente e fascinante do Estado do Bem Estar Social, o capitalismo não deixa de seguir seus rumos em busca de alcançar sempre maior margem de lucro, realocando recursos e pessoal, resultando na mitigação de direitos humanos e no recrudescimento do desemprego.

Assim, a partir da crise econômica de 1973/74 e da crise de 1978/79 (as duas grandes crises do petróleo), o Estado de Bem Estar Social perdeu força na Europa Ocidental, visto que suas ideologias e características não se apresentavam suficientes para acompanhar o ritmo e as propriedades do capitalismo.

Insurgiu-se contra a ideologia de Estado, então, a matriz ultraliberalista⁶ ou neoliberalista do Estado, em especial após a queda do muro de Berlim (1989), que representou a derrocada da União Soviética que, até então, destacava-se como o mais forte contraponto ao sistema capitalista no século XX.

A ideologia ultraliberalista, termo ao qual nos adaptamos por melhor explicar a ideologia que, na verdade, não representa um novo liberalismo, mas uma fórmula avançada da ideologia do século XVIII e XIX, “*advoga, desse modo, o conceito de Estado mínimo, transformado em mero indutor das livres forças do capital privado na economia.*” (DELGADO, 2008, p. 21)

⁵ “Estabelece-se, desde então, uma conjugação teórica crítica ao sistema capitalista, porém de caráter essencialmente democrático e reformador, que teria grande importância no processo sociopolítico seguinte de adequação desse sistema às demandas socioeconômicas e culturais da maior parte das populações dos países ocidentais desenvolvidos.” (DELGADO, 2008, p. 28)

⁶ “Neste contexto, ganhou hegemonia a fórmula ultraliberalista de interpretação da realidade do capitalismo desta época: em um quadro de acentuadas mudanças tecnológicas e de gestão de empresas, tendentes a eclipsar o emprego e mesmo o trabalho, e de agravamento da concorrência internacional, teria se tornado irracional – porque inadequado – um tipo de estruturação do Estado e da sociedade baseado na valorização do trabalho e do emprego.” (DELGADO, 2008)

Friedrich Hayek e Milton Friedman, economistas austríaco e norte-americano, respectivamente, despontam-se como precursores da teoria ultraliberalista, “*antepondo-se à linha teórica então hegemônica no Ocidente, que conferia suporte ao Welfare State, lastreada, em grande medida, nas concepções do economista John Maynard Keynes (inglês) e em vertentes pragmáticas das diversas tendências da social democracia do pós-guerra.*” (DELGADO, 2008, p. 22).

A ideologia ultraliberal, então, se dedica a reestruturar o Estado e a sociedade no sistema do capitalismo, em clara e oponente oposição à matriz do Estado do Bem Estar Social, com vistas a adequar o modo de vida e de produção da sociedade e do Estado às exigências do capitalismo.

Incorporar tal ideologia ao sistema contemporâneo de vida e da economia, efetivamente, não é uma missão sequer minimamente árdua, isto porque a ideologia ultraliberalista trabalha com a ideia de que o mercado econômico privado delimita e impõe a estrutura e o funcionamento da economia e da sociedade.

As práticas capitalistas, como é cediço, desde o século XIX, já se incorporaram ao modo de vida da sociedade, regendo as principais relações dentro das próprias sociedades, assim como internacionalmente.

Logo, o capitalismo, que prega a independência e o individualismo do sujeito e a ausência de intervenção direta do Estado nas relações econômicas, já pressupõe as bases ideológicas do liberalismo e do ultraliberalismo.

Tarefa árdua foi incumbida ao Estado do Bem Estar Social ao tentar impor a defesa de direitos sociais e individuais em um momento histórico no qual prevalecia a ideia de consumo exacerbado e de intervenção mínima do Estado, o que, por certo, justificou a perda de força mundial para sobreviver como doutrina hegemônica.

Neste sentido, o pensamento liberal reestruturado defende a submissão do Estado das políticas públicas às bases do mercado econômico privado.

Delgado (2008, p. 21/22) destaca que

“A criação de condições cada vez mais favoráveis aos investimentos privados passaria, de um lado, pela redução da presença do Estado na dinâmica da economia, o que seria alcançado quer mediante programas de privatização de empresas estatais, quer por meio de programas de desregulamentação de atividades econômicas já situadas no âmbito privado. Esta criação passaria ainda pela incessante procura de novos campos para a desregulamentação

normativa, de modo a reduzir o antigo império da norma jurídica – enquanto síntese de certa vontade geral – sobre os movimentos dos agentes econômicos privados.”

A ênfase da ideologia ultraliberalista é justamente extirpar qualquer mecanismo de controle e de intervenção do Estado, em especial a criação de políticas públicas contrárias ao fundamento ultraliberal e a criação de leis que imponham limitação ao avanço da economia, que se regularia pelos seus próprios atos.

Propugna-se, com tal ideologia, a existência de um Estado que se dedique à gestão da economia em seu viés monetário, com a criação de condições sempre favoráveis aos investimentos privados.

A mitigação de direitos trabalhistas e sociais é apenas uma condição para permitir o livre desencadear de procedimentos mercadológicos que servem de parâmetro regulador dos atos estatais.

3 A ATUAL IDEOLOGIA POLÍTICA E A FUNÇÃO DESEMPENHADA PELO DIREITO

Conforme destacado no capítulo anterior, impera atualmente a concepção ultraliberalista ou neoliberalista de estado, que se trata de um “liberalismo readaptado.” (DELGADO, 2008, p. 21)

Os fundamentos econômicos e de liberdade do mercado subsistem como a mola propulsora do desenvolvimento mundial e como limitadores à atuação estatal.⁷

A atuação estatal, neste aspecto, passa a ser de agente regulador da economia e provedor da segurança social.

Eros Grau, no que tange à intervenção estatal e à sua nova função assumida no mundo contemporâneo, define que

“A atuação estatal é expressiva de um ato de intervenção. O Estado contemporâneo atua, enquanto tal, intervindo na ordem social. A mera produção do direito (onde há instauração de uma ordem jurídica estatal), a simples definição das esferas do privado e do público – esta última concebida como o universo dentro do qual gravitam os interesses tidos como públicos (e que por isso encarnam

⁷ “O Estado já não intervém na ordem social exclusivamente como produtor do direito e provedor de segurança. Passa a desenvolver novas formas de atuação, para o que faz uso do direito positivo como instrumento de sua implementação de políticas públicas – atua não apenas como terceiro árbitro, mas também como terceiro ordenador.” (GRAU, 2008, p.26)

“questões públicas”)-, desde logo, consubstanciam expressões de atuação interventiva estatal.” (GRAU, 2008)

Em objetivas palavras, o Estado atua em nome da economia, como um agente facilitador de seu livre desenvolvimento, provendo a segurança da sociedade e criando leis para implementação de políticas públicas estritamente relacionadas à estrutura de mercado.

Os direitos individuais e sociais são defendidos e garantidos pelo Estado desde que não interrompam ou corrompam o ritmo avassalador do capitalismo, afinal, o ultraliberalismo é um requisito primordial da globalização.

Eros Grau (2008, p. 27) reafirma que

“passa o Estado a dinamizar técnicas específicas de atuação: atuação na economia por absorção ou por participação e atuação sobre economia por atuação por direção ou por indução. Visualiza-se, inicialmente, a atuação do Estado como agente econômico (atuação na economia) e como regulador do processo econômico (atuação sobre a economia). Após, a atuação estatal mediante a imposição de comandos imperativos, cogentes, a serem suportados pelos agentes econômicos (atuação por direção) e, de outra parte, mediante a utilização de mecanismos do direito premial.”

O Estado, então, utiliza-se da lei como forma de garantir a implementação das políticas públicas e de impor comandos imperativos aos agentes econômicos, resultando em profusa produção de normas jurídicas, fato mencionado por Carnellutti como inflação normativa.

Esta nova concepção do Direito como instrumento de regulação do Estado interfere na Teoria da Instituição defendida por Norberto Bobbio, tendo em vista que o direito pressupõe a sociedade e em função dela é criado e desenvolvido.

Reafirma, neste contexto, os fundamentos da Teoria Pura do Direito defendida por Kelsen, no sentido de que a norma deve prescrever o dever-ser e a conduta humana deve a ele se amoldar.

Ou seja, o papel do Direito deixa de ser o de impor normas gerais e abstratas para garantir a individualidade e a liberdade, fundamentos jurídicos do modelo liberal puro, para assumir o papel de direção do fenômeno jurídico.

Esta nova função do Direito, criada e implementada pelo Estado contemporâneo, até o início do século XXI, é abordada por Leopoldino (2010, p. 19), *verbis*:

“Se o fenômeno jurídico está direcionado para a ordem, para a consecução de um equilíbrio na convivência humana e, por isso, voltado para a unidade abstrata e geral, o fenômeno econômico se comporta como uma força centrífuga e desagregadora, provocadora de choques, de dissociação e de desequilíbrio na sociedade e, por isso, voltada para a diversidade concreta e individual. Assim, pois, aquele instrumental que era utilizado pelos indivíduos para conduzir o fenômeno econômico passou a ser adotado pelo Estado para o mesmo fim. As normas jurídicas assim adotadas fogem ao parâmetro de generalidade e de abstração adotado pelo liberalismo político e econômico para adotar características de concretidade e de individualidade (...)”

4 A SOCIEDADE POLÍTICA E A TENSÃO EXISTENTE ENTRE ELA E O ESTADO

É incontroverso que, ainda que Platão, em “A República”, tenha se inclinado a estabelecer a relação entre uma sociedade pressuposta e o Estado, a sociedade por ele mencionada não permitia qualquer tipo de individualismo, de forma que ela era o reflexo idêntico das determinações e dos rumos do Estado.

Qualquer membro da sociedade que não concordasse com seus parâmetros, definidos pelo Estado, personificado em figuras pré-definidas e em herdeiros de famílias reais, era dela excluído a duras penas, porque não havia nesta época o destaque das relações mercadológicas que interferiam diretamente na relação entre os membros “sociais”.

Assim, a noção de sociedade, na qual cada membro assume características individuais, só passou a existir nos idos do século XIX na Europa, quando a atividade econômica ultrapassa as barreiras das atividades satisfativas internas às famílias e começa a tomar o mercado nacional.

Hegel é quem recolhe dos economistas clássicos, em especial de Adam Smith, a noção de sociedade e a enriquece com políticas filosóficas, classificando a sociedade moderna europeia de sociedade civil (*bürgerliche Gesellschaft*).

Tal conceito foi criado no momento em que imperava a ideologia liberalista do Estado, por meio da qual ele assumia a função de subservir à sociedade e de intervir minimamente em suas relações.

Neste aspecto, a sociedade civil se diferenciava do Estado a se considerar o interesse que estava em jogo; se individual, prevalecia o entendimento que tal interesse era legítimo da sociedade civil, ao passo que, se geral, destacava-se o interesse do Estado.

A conceituação inaugural de Hegel, então, deu subsídios para o estudo, por Gramsci, ativista marxista italiano, a respeito da sociedade, o qual iniciou sua análise a partir da ideologia liberal analisada por Marx.⁸

Para tanto, Gramsci recorre a três esferas constitutivas da realidade social: sociedade econômica, civil e política, pontuando que

“a abstração da sociedade econômica como automatismo puro é uma ideologia. Ela exprime efetivamente a ideia-força da burguesia de que as relações de propriedade da sociedade civil com relações contratuais e, portanto, igualitárias, são plenamente resolvidas na economia.” (FERRI, 1978)

Destarte, define que *“a teoria burguesa clássica apresenta como solução a hegemonia da sociedade econômica sobre a civil e a política.”* (FERRI, 1978)

Assim, conclui que *“o que na sociedade econômica se manifesta como necessário (o princípio de plano e o homem coletivo), deve ser interpretado ativamente ao nível da sociedade civil e da política.”* (FERRI, 1978, p. 41)

A sociedade civil, para Gramsci é, então, *“o espaço através do qual são transmitidos os novos impulsos hegemônicos; está portanto no coração do processo de transformação na medida em que é o lugar em que a fase estatal deve encontrar os seus limites, ser obrigada a institucionalizar novas formas de liberdade.”* (FERRI, 1978, p.42)

O conceito de sociedade civil, para ele, apresenta características básicas da sociedade teorizada por Marx; contudo, ela não encontra fundamento na luta de classes, mas na intelectualidade, ou seja, nas ideologias que surgirão no seio desta sociedade atuante e que pensa, com vistas a adotar uma postura frente ao Estado e perante seus próprios membros.

Benjamin Zymler, ao explicar a teoria Luhmanniana a respeito da relação histórica entre sociedade civil e Estado, destaca que

“de forma simples, as (relações sociais) reguladas pelo Estado, entendido como o aparelho que exerce o poder coativo, definiriam o espaço do Estado, enquanto que as que estivessem fora do alcance do aparelho estatal comporiam o conceito de sociedade civil.” (ZYMLER, 2003, p. 125)

⁸ “O individualismo burguês, na representação mais elementar de Marx, é a aparência ideológica de uma base coletiva inconsciente (o capital), o qual se transforma na capacidade reguladora de um coletivismo assumido conscientemente e que, por isso, está em condições de se institucionalizar.” (FERRI, 1978, p.13)

Neste sentido, enfatiza Luhmann que “*o Estado é a sociedade política que estabelece os rumos políticos de um povo, aqueles atinentes ao poder supremo de mando e aos limites impostos a este mesmo poder.*” (ZYMLER, 2003, p. 122)

Da análise dos filósofos e teóricos acima se conclui que não há, contudo, um rompimento definitivo das bases da sociedade civil do Estado, de modo que a atividade econômica ainda apresenta-se como uma das condicionantes da sociedade civil.

Ainda que Popper (1987), já no século XX, defenda que uma sociedade democrática, ou seja, uma sociedade aberta, constituída por “*muitos membros (que) lutam por elevar-se socialmente e tomar os lugares de outros membros, o que pode levar, por exemplo, a um fenômeno social tão importante como a luta de classes*”, o que se denota, neste caso, nas palavras de Rosemiro Pereira Leal é que

“a terminologia liberal mascaradora da visibilidade mercadológica procura preservar a fantasmagoria de ‘mecanismos impessoais do mercado’ e de uma lógica das estruturas que sustentam o poder econômico como se a realidade econômica estivesse longe do controle da racionalidade.” (LEAL, 2005, p. 158)

Com efeito, o que se observa é que, independentemente da ideologia política que seja adotada, a concepção ultraliberal ou neoliberal, ideologia vigente mundialmente na atualidade, não permite a dissociação entre a economia⁹ e o Estado.

E não se apresenta possível, do ponto de vista prático, dissociá-los da sociedade, que, em especial nos países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento, é ‘coagida’ pelo Estado, que regula, ao mesmo tempo em que autoriza os procedimentos econômicos, a ser subserviente às regras de mercado.

A consequência da subserviência cega ou, até mesmo, da repugnância declarada, é a mitigação de direitos individuais e de direitos sociais, em especial do direito ao trabalho, impondo aos cidadãos a obrigatoriedade de trabalhar para não se depararem à margem da sociedade, ainda que designada como sociedade política.

Necessário pontuar, neste momento, que a tensão em análise é justamente aquela resultante da relação entre o Estado e a sociedade política, vista esta última como aquela que permite aos seus membros atuarem como sujeitos ativos da política, seja elegendo seus representantes, avocando a iniciativa legífera ou exercendo o controle dos atos estatais.

⁹ A economia, neste sentido, é tratada como fenômeno clássico do capitalismo.

Fala-se, aqui, em uma sociedade ativa, com vontade, ideologias e objetivos próprios, que é guiada pelo senso comum de seus membros e submetida às normas de direito criadas por procedimento legislativo legítimo e válido.

Assim, a tensão entre sociedade e Estado persiste justamente porque o Estado utiliza-se da lei, especialmente nos países da *civil law*, para conferir validade e legitimidade aos seus atos administrativos e políticos, criando uma gama incalculável de legislações infraconstitucionais, por vezes criadas por meio de procedimento legislativo ilegítimo, resultando em normas inconstitucionais e que não correspondem à vontade da Sociedade Política.

É neste contexto que a sociedade se vê compelida a aceitar as leis impostas¹⁰ pelo Estado, as quais são reflexos do ritmo de mercado, ou seja, são criadas em função do ritmo imprimido pelas normas de mercado ou são criadas pelo Estado para regulamentar a economia, de forma que esta última não resulte no rompimento dos laços estatais.

A aceitação do direito posto é maquiada pela fundamentação estatal de que as leis obedeceram ao procedimento legislativo de produção e validação.

Significa dizer que há um círculo vicioso que permite que o controle da sociedade permaneça nas mãos do Estado, porque é ele quem produz as normas que regulam o procedimento legislativo, ou seja, que deverão ser observadas pelo próprio ente estatal, o qual, ao mesmo tempo, produz as normas que regerão todas as atividades e as relações entre a sociedade e o Estado e entre cada uma das instituições.

Conforme destacado nos capítulos anteriores, a tensão existente entre o Estado e sociedade é decorrente de um histórico, que se repete sob variadas formas, mas, sempre, sob o mesmo fundamento: o inconformismo da sociedade em relação às imposições estatais.

A Revolução Industrial, a Revolução Francesa, as duas grandes Guerras Mundiais, a queda do muro de Berlim, dentre outros acontecimentos e, atualmente, o ataque ao World Trade Center¹¹ são acontecimentos históricos que marcaram a insatisfação da sociedade, seja concebida enquanto civil ou política, frente à atuação estatal, seja como garantidor da liberdade e da propriedade, seja como regulador da economia.

¹⁰ “O Estado põe o direito – direito que dele emana- que até então era uma relação jurídica interior à sociedade civil. Mas essa relação jurídica que preexistia como direito pressuposto, quando o Estado põe a lei torna-se direito posto (direito positivo)”. (GRAU, 2008, p. 63)

¹¹ Ataque terrorista datado de 11 de setembro de 2001, que representou a afronta direta ao ícone do capitalismo.

5 A FUNÇÃO DO DIREITO COMO MEIO DE EXTIRPAR A TENSÃO ENTRE O ESTADO E A SOCIEDADE POLÍTICA

Hegel, no século XIX, afirmava que o Direito era tudo aquilo que seria estabelecido e que teria valor de direito; ou seja, a lei era a própria representação do Direito, logo, o direito seria um direito positivo em geral.

Kelsen, já no século XX, afirmava que o Direito, “*considerado como distinto da justiça, é o direito positivo.*” (KELSEN, 1998, p. 08)

Na atualidade, Eros Grau (2008, p. 16) define que o “*Direito é um sistema de princípios (normas) coercitivamente impostos a determinado grupo social por qualquer organização, social, dotada de poder para tanto.*”

Neste aspecto, vincula a coercitividade como condição de validação do Direito, manifestando-se no sentido de que “*o normativismo (...) repudia não apenas o arbítrio dos homens, mas também as necessidades contingentes, decorrentes de situações que se modificam sem cessar.*”

Além disso, acrescenta que “*o Direito, enquanto nível da própria realidade, é elemento constitutivo do modo de produção social. Ele não pode ser concebido como um fenômeno universal e atemporal.*”

Tal concepção advém, em parte, da visão autopoiética de Luhmann¹² a respeito do Direito, no sentido de que é ele o resultado do processo “*de neutralização simbólica (que) concebeu a expectativa normativa, associada à expectativa de que algo ocorra de acordo com o que prevê uma norma.*” (ZYMLER, 2003, p. 85/86)

Conclui-se dos conceitos acima que o Direito é concebido como fruto das relações sociais e criado para regulá-las.

Alguns teóricos e doutrinadores, adeptos do positivismo puro, destacam, conforme relatado, que o Direito só possui efetividade se traduzido em leis escritas, postas.

Outros acrescentam, ademais, que a efetividade do Direito dependerá da coercitividade, ou seja, do exercício de poder por determinado ente, neste caso, primordialmente, o Estado, para fazer valer o conteúdo das normas positivadas.

Entretanto, como bem esclarece Eros Grau, o positivismo representa a “*recusa de quaisquer referências metafísicas*”, apresentando-se frágil sob os seguintes aspectos:

¹² “Toda situação fática gera uma seleção de possibilidades que deve ser absorvida pelos subsistemas sociais, seja por meio de uma crescente indiferença – extirpando da “autodescrição” do subsistema determinadas situações-, seja por meio do aumento de sua elasticidade – abarcando em sua “autodescrição” as novas possibilidades.” (ZYMLER, 2003)

- Não é possível a admissão de lacunas – isso ocorre porque os positivistas não reconhecem nos princípios o caráter de norma jurídica, resolvendo as lacunas por meio do pensamento jurídico.
- dificuldade de explicar os “conceitos indeterminados” e normas penais em branco, acabando por cair na discricionariedade do juiz, que acaba se tornando árbitro.
- inoperância diante do conflito entre princípios, negando-lhes, ignorando-os ou remetendo-os à discricionariedade do juiz.
- Não tem como tratar da questão da legitimidade do direito, ocupando a legalidade o lugar da legitimidade. (GRAU, 2008, p. 31)

O que se observa neste contexto é que, até o final do século XX, Estado e Direito não se dissociam, a existência do Direito pressupõe a existência e atuação efetiva do Estado, que encontra no positivismo, ou, na legalidade estrita, a base de sua formulação, fenômeno conhecido em muitos países como *civil law*.

Ocorre que, como já abordado por Grau, a utilização do positivismo como base da governança e do controle social gera uma inflação normativa incontrolável, capaz de levar à ruína uma sociedade até então bem constituída.

O positivismo, por si só, não tem bases sólidas e soluções pré-definidas para suportar e controlar os movimentos sociais e as manifestações violentas.

Se a forma de controle e suporte das manifestações for a resposta violenta e a repreensão social injustificada e impositiva por parte do Estado, enquanto detentor e criador do Direito, a tensão entre a Sociedade Política e o Estado não deixará de existir, ao contrário, se tornará ainda mais expressiva e notável.

Neste sentido, o que se tem notado atualmente é uma tendência mundial de abolir as práticas positivistas, nos moldes dos países que adotam o *common law*, a exemplo dos Estados Unidos, de forma a solidificar um ordenamento jurídico pautado em princípios gerais de Direito, garantidores dos direitos fundamentais e sociais constitucionalmente previstos.

A consequência da abolição da principiologia positivista seria o exercício, pelo Direito, de sua função mais expressiva: autorregular a vida social, acompanhando as mudanças sociais e servindo aos interesses da própria Sociedade Política, que deteria poderes

constitucionalmente garantidos de exercício da cidadania e de autorregulação e controle dos atos estatais.

Além do positivismo, o abandono do Direito dogmático abriria as portas para a construção de um direito pautado em teorias questionáveis, alteráveis a qualquer momento, ou seja, daria lugar para a criação de um Direito testificável, controverso, aberto e sujeito a testes de validade constantes.

O Direito, então, enquanto existente para cumprir sua função social e para servir a Sociedade Política, que o constitui e valida sua existência, abandonando a dependência do Estado e das práticas capitalistas, é o principal vetor capaz de transformar a tensão existente entre a Sociedade Política e o Estado em uma relação de cooperação, de forma que o Estado agirá em prol da sociedade e a sociedade exercerá o controle do Estado.

Os interesses serão comuns, o capitalismo não ditará o rumo da vida social, a sociedade, legitimada pela principiologia do Direito, assumirá sua função ativa na constituição e efetivação estatal.

6 CONCLUSÃO

A conclusão a que se chega é que, assim como pontuado na introdução, a tensão existente entre o Estado e a Sociedade é decorrente de um longo processo histórico marcado pela luta de classes e pelas divergências ideológicas do Estado, enquanto ente detentor de poder, e da Sociedade, enquanto corpo social submetido às ordens e diretrizes estatais.

Restou demonstrado, ainda, que o capitalismo exerce forte e inquestionável influência na relação entre ambos, interferindo diretamente no resultado desta interação, de forma que a tensão advinda da relação entre a Sociedade e o Estado encontra seu enfoque nas diretrizes determinadas pelas normas mercadológicas e econômicas.

A interferência do capitalismo na ordem social é o que deu lugar à implementação da ideologia política ultraliberal ou neoliberal, que se conceitua por representar o liberalismo readaptado às necessidades e características da pós-modernidade.

Assim, a conclusão de que a tensão entre o Estado e a Sociedade Política ainda persiste, malgrado as mudanças de ideologias políticas e econômicas, avoca a necessidade de apresentação de uma solução que seja capaz de minimizar ou extirpar tal tensão.

É neste cenário que o Direito, enquanto produto da relação social, no cumprimento de sua função social de subserviência à Sociedade Política, que o constitui e valida sua existência, abandonando a dependência do Estado e das práticas capitalistas, deve atuar como mecanismo de permissão da cooperação entre o Estado e a Sociedade.

O Direito não mais deve representar a versão formalista e positivista que lhe foi imposta pela teoria kelseniana ou hegeliana, de forma que sua função deve ultrapassar os limites da legalidade exarcebada para dar lugar à normatividade principiológica e constitucional, garantidora dos direitos fundamentais e sociais, que será o pano de fundo das relações entre o Estado e Sociedade Política.

Atuando o Direito em prol do interesse comum, o Estado perde a força coercitiva de imposição de obrigações indevidas e inconstitucionais, porque a normatividade criada será construída, em conjunto, pela Sociedade Política e pelo Estado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DELGADO, M. G.; PORTO, L. V. (Org.). *O Estado do bem-estar social no Século XXI*. São Paulo: LTr, 2007, 200 p.
- FERRI, Franco (Org). *Política e História em Gramsci*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1978. 257p.
- GRAU, Eros Roberto. *O direito posto e o direito pressuposto*. 7ª edição rev. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. 366p.
- KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. Tradução de Luís Carlos Borges. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
- LEOPOLDINO, João Bosco. *Direito Econômico*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. 344p.
- LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria geral do processo*. 6. ed. São Paulo: IOB Thomson, 2005. 339p.
- MARX, Karl. *Manifesto do Partido Comunista*. São Paulo: Penguin Classics/ Companhia das Letras, 2012. 109p.
- POCHMANN, Márcio. *O emprego na globalização: a nova divisão internacional do trabalho e os caminhos que o Brasil escolheu*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2007. 151p.
- POPPER, Karl Raimund. *A sociedade aberta e seus inimigos*. Belo Horizonte: Ed. Itatiaia, 1987. 394p.
- ZYMLER, Benjamin. *Política e Direito: Uma Visão Autopoiética*. Curitiba: Juruá, 2003. 227p.