

NÃO CABE AO ESTADO DIZER COMO CADA UM DEVE SER

Ives Gandra da Silva Martins

Jurista

Em uma verdadeira democracia, o Estado representa o direito da sociedade e do cidadão, permitindo que a liberdade de ser, pensar e agir do indivíduo não seja sufocada pela imposição de um pensamento coletivo do povo ou do governo.

“A imprensa tem a tendência de separar o joio do trigo e publicar o joio.”

Mark Twain

Em meus livros *Uma breve introdução ao direito* e *Uma breve teoria do poder* (Editora Revista dos Tribunais) procurei focar o direito nos Estados democráticos como uma forma de o povo dizer o que gostaria que o Estado fizesse a favor da sociedade, tanto em relação às liberdades individuais quanto ao equilíbrio social, propiciando, também, o desenvolvimento econômico à luz da iniciativa privada. Quanto aos direitos individuais, o ordenamento estabelece as regras destinadas a controlar o exercício do poder por aqueles que o detêm – que, mais do que representar a sociedade, tendem, sempre, a considerar que possuem um direito superior ao dos comuns mortais e, por serem “autoridades”, são cidadãos de primeira categoria.

Já no livro *O estado de direito e o direito do Estado* (Editora Lex/Magister) procurei mostrar a absoluta inconfiabilidade do homem no poder e a fragilidade das sociedades em enfrentar aqueles que as governam, pois estamos, ainda, nos primeiros passos da verdadeira democracia no Brasil e no mundo.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi uma conquista decorrente, de um lado, dos crimes da Segunda Guerra Mundial e, de outro, da percepção jurídica além do direito escrito, que permitiu a condenação de criminosos nazistas sem que houvesse norma internacional sancionatória, visto que a declaração da Organização das Nações Unidas (ONU) só surgiu em 10 de dezembro de 1948, enquanto o primeiro e mais importante dos julgamentos daquela Corte especial é de 1º de outubro de 1946.

O grande dilema da atualidade reside em saber quais os limites que balizam o poder da sociedade de intervir na formulação de políticas do Estado, do Estado em relação à sociedade, assim como os limites do coletivo em relação ao individual, cujos direitos devem ser respeitados numa democracia, no legítimo exercício da liberdade de ser, de expressão e de convivência.

John Rawls, no seu famoso *Uma teoria da justiça* (Martins Editora), declara que o equilíbrio para que sociedade e Estado convivam, em uma democracia respeitadora de direitos individuais e da liberdade de ser, pensar e agir, decorre das denominadas teorias “não abrangentes”, isto é, daquelas teorias que terminam por coexistir com outras, sem a busca de imposição.

Considera nada mais prejudicial a uma teoria da Justiça e a um Estado democrático do que as teorias abrangentes, aquelas absolutistas que impõem ao cidadão uma determinada maneira de pensar e que terminam por gerar ditaduras, como se viu com os comunistas de Stalin, os nazistas de Hitler, os fascistas de Mussolini ou os socialistas de Fidel Castro. Essas quatro ditaduras do século XX mataram a individualidade e impuseram uma maneira equivocada e coletiva de agir.

Na célebre série *Star Trek*, o gênio cinematográfico Gene Roddenberry criou os “Borgs”, um povo que pretendia impor a sua maneira coletiva de agir aos outros. Eram, os Borgs, controlados por uma rainha que centralizava o domínio completo de um povo meio máquina, meio ser humano e que só raciocinava a partir do coletivo. Não tinham nomes, mas números. E todos pensavam da mesma forma. E os povos que conquistavam tinham de ser “assimilados”, isto é, passavam por um processo de reeducação e robotização, senão seriam “eliminados”. Roddenberry pretendeu, na sua série, criticar as ditaduras ideológicas, que excluem a liberdade de pensar, condenando aqueles que ousam discordar.

À evidência, a evolução política do ser humano leva-nos a outra dimensão: a da busca dos ideais democráticos, em que as liberdades individuais, o direito de representação e de eleger seus representantes terminam por gerar a possibilidade do povo de interferir no comando que deseja para suas aspirações.

Neste particular, o ceticismo de Thomas Hobbes (*Leviatã*, Ícone Editora), não compartilhado por John Locke (*Dois tratados sobre o governo*, Martins Editora), que via a possibilidade de uma participação real do povo na condução dos governantes, desemboca em Charles-Louis de Montesquieu que, conhecendo a natureza humana no poder, termina por sistematizar a divisão dos poderes (*Do espírito das leis*, Editora Edipro). Na época, criticado, porque diziam que o poder dividido não é poder, contrabalançou com a assertiva de que o homem, no poder, jamais é confiável, razão pela qual havia necessidade de o Poder controlar o poder. O direito de legislar, dado a totalidade da nação, seria exercido pelo Parlamento (onde se encontram representadas tanto a situação, quanto a oposição); o de governar, executando as leis, seria exercido pelo Poder Executivo, constituído pela maioria da nação (a oposição não participa do Executivo) e o poder de julgar, outorgado a um poder técnico, que não é político.

Em outras palavras, Montesquieu percebe, com particular acuidade, que a identificação do homem

com o poder torna-o um representante inconfiável. E que deve mais ser controlado por outros poderes do que pelo próprio povo que, mesmo nas democracias, tem instrumental de controle reduzido sobre o poder e pode ser manipulado, facilmente, por aquilo que Rawls denominou de o “véu de ignorância” pertinente à grande maioria da sociedade que não tem uma visão de conjunto do Estado.

Neste quadro, é de compreender, como procurei mostrar no livro *Uma breve teoria do poder*, que são as oposições fortes que garantem a democracia. Oposições fracas levam os detentores do poder a enfraquecer as instituições para seu domínio, como ocorreu na Venezuela, na Bolívia e no Equador, em que os maiores instrumentos de controle e repressão são dados aos presidentes da República, como o de derrubar o Congresso, convocar plebiscitos etc.

O amadurecimento social, todavia, com uma presença cada vez maior da imprensa como fiscalizadora dos atos de governo, facilita a tomada de consciência pelo povo de suas responsabilidades e direitos perante os governantes, com o que seus integrantes podem exercer melhor a cidadania, sempre com o risco de serem facilmente manipulados pela própria imprensa, que, como ironizava Mark Twain (pseudônimo de Samuel Langhorne Clemens, que é autor de *As aventuras de Tom Sawyer*, tem a tendência de separar o joio do trigo e publicar o joio.

Com todas as deficiências, os preconceitos e os equívocos, a imprensa exerce, contudo, um papel profilático no desventrar a podridão dos porões governamentais, em todo o mundo, o que é bom para fortalecimento da democracia.

Não haverá, todavia, jamais, uma democracia forte se, paralelamente aos direitos da coletividade como um todo, não houver respeito aos direitos individuais, que não devem “ser superados pelos direitos coletivos”, como apregoam diversas correntes socialistas ou comunistas. Mas, devem “conviver em condições de igualdade com aquele complexo de direitos que cabe à pessoa exercer independentemente da autorização do Estado ou da sociedade”. Não sem razão, o constituinte ressalva os direitos individuais como cláusulas pétreas, imodificáveis, mas não os coletivos ou sociais, estando assim redigido o § 4º do artigo 60 da Constituição:

“ART. 60 [...]”

§ 4º NÃO SERÁ OBJETO DE DELIBERAÇÃO A PROPOSTA DE EMENDA TENDENTE A ABOLIR:

I - A FORMA FEDERATIVA DE ESTADO;

II - O VOTO DIRETO, SECRETO, UNIVERSAL E PERIÓDICO;

III - A SEPARAÇÃO DOS PODERES;

IV - OS DIREITOS E AS GARANTIAS INDIVIDUAIS”.

É que há direitos naturais que o Estado não deve criar, como procurei esclarecer no livro *Uma breve introdução ao direito*, mas apenas reconhecer como é, por exemplo, o direito à vida. O Estado não o cria. Pode criar a melhor forma de governo (parlamentarismo ou presidencialismo), mas não pode criar o direito à vida de quem quer que seja, pois este direito lhe é inato.

René Cassin, relator principal da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948, declarou que os direitos, nela contemplados, não foram ali incluídos por terem sido considerados bons, no correr do tempo, “mas porque eram inerentes e próprios do ser humano, que com eles nasciam”.

O grande desafio, portanto, do século XXI em que vivemos, como diz Norberto Bobbio em *A era dos direitos* (Editora Campus), não é declarar quais são os direitos, o que já fizemos no século XX, mas “assegurá-los”.

Ora, nessa busca de um equilíbrio entre o direito do Estado, o direito da sociedade e o direito do indivíduo – todos os três devendo ser respeitados, numa autêntica democracia – reside o grande desafio do século XXI, para todas as nações e todos os sistemas jurídicos dominantes.

Não deve um Estado, nem a sociedade, dizer o que é bom para o exercício da individualidade de cada um (ser), da sua maneira de se expressar (pensar) e de como deve agir (família, trabalho e relações sociais).

Deve o Estado, enquanto seus governos são representantes do povo, dizer quais as obrigações do cidadão para com a pátria e de que forma exercer os direitos próprios de uma democracia (vida, segurança, propriedade e liberdade, art. 5º da Constituição Federal), na busca de uma igualdade assimétrica. Não deve, todavia, dizer como educar os filhos – a não ser na grade curricular das escolas –, ou seja, não deve interferir nos valores que os pais pretendem que seus filhos tenham, inclusive de natureza religiosa.

É que o Estado laico não é o Estado ateu, mas o Estado em que o governo não é dirigido pela religião. De resto, é de lembrar que a religião católica não é religião oficial de nenhum Estado, embora o anglicanismo seja a religião oficial da Inglaterra; o judaísmo, de Israel; o islamismo, dos Estados do Oriente Próximo e o protestantismo, dos Estados nórdicos. O Estado laico não deve, todavia, desconhecer a opinião de seu povo e da maioria que o constitui, pois, caso contrário, terminaria por excluir todos os que acreditam

em Deus como ocorreu com os países comunistas, em suas constituições, antes da queda do muro de Berlim.

Enfim, para concluir, o correto equilíbrio entre o direito do Estado, da sociedade e dos indivíduos é que constitui a verdadeira democracia, em que a política do Estado deve respeitar o pensamento da sociedade, o direito do indivíduo de ser, pensar e agir, desde que não ponha em risco as instituições, nem agride direitos de terceiros.