



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**DAVI ALMEIDA SANTIAGO**

**O LIVRE ACESSO À JUSTIÇA COMO O CAMINHO DE  
RECONHECIMENTO DO DIREITO NATURAL**

Salvador  
2013

**DAVI ALMEIDA SANTIAGO**

**O LIVRE ACESSO À JUSTIÇA COMO CAMINHO DE  
RECONHECIMENTO DO DIREITO NATURAL**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Daniel Oitaven

Salvador  
2013

## **TERMO DE APROVAÇÃO**

**DAVI ALMEIDA SANTIAGO**

### **TÍTULO DO TRABALHO MONOGRÁFICO**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito,  
Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Salvador, \_\_\_\_/\_\_\_\_/ 2013

A  
Deus e a Rosilene, Luiz, Lucas e Simone,  
minha família que tanto amo.

## **AGRADECIMENTOS**

Ao Prof. Daniel Oitaven, por ser um orientador tão presente, disponível, humano. Que ouviu e estimulou as minhas ideias, além de mostrar os caminhos para que eu possa pesquisar.

A minha Mãe, pelas inúmeras conversas reflexivas sobre o tema deste trabalho, e por ter acreditado tanto em mim.

A Renata Sampaio, por todo o seu carinho durante a construção deste trabalho, que cuidadosamente me ouvia, debatia e acreditava em mim.

A Jorge Santiago Jr., que diretamente me deu incentivos para que eu seguisse com este trabalho.

A Rui Diamantino, pelas suas atuações profissionais que me ajudam a refletir.

A todos aqueles que me ajudaram.

“Todo o nosso saber começa nos sentimentos”.

Leonardo da Vinci

## RESUMO

Este trabalho busca respostas nos motivos que levam ao atual cenário social de reiterados descumprimentos das normas sociais, portanto estuda a formação das instituições sociais, com foco em compreender como o ser humano se associou em grupos, quais as suas necessidades, como realiza as suas necessidades, e qual o papel das instituições sociais em suas vidas. Através de estudos voltados inicialmente a origem das sociedades, origem das instituições, formação do Estado, para que posteriormente se possa observar a realidade existente na sociedade, observando se o controle social exercido pelo Estado consegue atingir as suas finalidades, garantindo (ou não) a ordem social. Como se observou que no Estado moderno o ser humano estava em conflito com as normas sociais, havendo grande número de descumprimentos, a análise se estende a observar como a população dentro das sociedades se comporta para que ocorra um quadro social de dificuldades de manutenção da ordem social, havendo assim o surgimento de inúmeras necessidades por parte da população. Diante da dificuldade do Estado cumprir a sua finalidade, se observa como vem atuando o poder judiciário na situação retratada. Por fim, há a análise de como os indivíduos acessam o poder judiciário e qual a reflexão filosófica, baseada nos estudos do jusnaturalismo moderno, da possibilidade da população possuir pleno acesso ao poder judiciário com a extensão da capacidade postulatória a todos, para saber se a interação do cidadão com o poder judiciário poderia ocasionar no reconhecimento, por parte do cidadão, do seu direito natural e assim compreenda mais as normas básicas do conviver social.

**Palavras-chave:** jusnaturalismo moderno; interação social; acesso justiça; hipertrofia Estado; controle social; desconhecimento valores.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b>	10
<b>2 A FORMAÇÃO DA SOCIEDADE</b>	11
2.1 O HOMEM COMO UM SER SOCIAL POR NATUREZA	11
2.2 A SOCIEDADE CONTRATUAL	13
2.3 OS GRUPOS SOCIAIS NA PERSPECTIVA SOCIOLÓGICA DE ADELINO BRANDÃO	15
<b>2.3.1 Classificação dos grupos sociais</b>	15
2.3.1.1 Grupos não-regulados	15
2.3.1.2 Grupos mal-regulados ou primitivos	15
2.3.1.3 Grupos regulados	16
2.3.1.3.1 Quanto à forma (sociedades comunitárias e sociedades societárias)	16
2.3.1.3.2 Quanto aos contatos sociais (primários ou secundários)	18
2.4 AS INSTITUIÇÕES SOCIAIS	20
<b>2.4.1 As Instituições</b>	20
2.4.1.1 Características das instituições	21
2.4.1.2 A origem das instituições	21
2.4.1.3 As instituições fundamentais	23
2.4.1.3.1 Instituições educacionais	23
2.4.1.3.1.1 Conduta e educação	24
2.4.1.3.1.2 Os valores sociais	25
2.4.1.3.1.3 Principais instituições educacionais	26
2.4.1.3.2 Instituições familiares	26
2.4.1.3.2.1 Estrutura	26
2.4.1.3.2.2 Funções da família	27
2.4.1.3.3 O Estado como instituição política	28



2.4.1.3.3.1 Funções	28
2.4.1.3.3.2 Outras funções	29
2.4.1.3.4 Governo como instituição política	29
<b>3 O ESTADO</b>	31
3.1 FORMAÇÃO DO ESTADO	31
<b>3.1.1 Formação natural</b>	31
<b>3.1.2 Formação contratual</b>	32
<b>3.1.3 Teoria da origem violenta do Estado</b>	32
<b>3.1.4 Origem familiar do Estado</b>	32
3.2 FINALIDADE DO ESTADO	33
3.3 O BEM COMUM	33
3.4 FUNÇÕES DO ESTADO	34
<b>4 O PODER ESTATAL E AS NECESSIDADES DO INDIVÍDUO</b>	36
4.1 O DIREITO COMO MECANISMO DE PODER	36
4.2 O ESTADO COMO ORDENAÇÃO DO PODER	37
4.3 UMA REFLEXÃO ACERCA DA DIFICULDADE DE O ESTADO ALCANÇAR O BEM COMUM	37
<b>4.3.1 O Estado incapaz de atender todos os anseios sociais. A hipertrofia</b>	38
<b>4.3.2 Dificuldade de participação colaborativa do cidadão</b>	40
<b>4.3.3 A alienação social</b>	40
<b>4.3.4 Uma relação entre a hipertrofia e as alienações estudadas</b>	43
<b>5 O ACESSO À JUSTIÇA EM MAURO CAPPELLETTI E A REFLEXÃO DE ACESSIBILIDADE</b>	45
5.1 ACESSO EFETIVO À JUSTIÇA	45
5.2 A RESISTÊNCIA NA REFORMA JUDICIAL E AS CONSEQUENTES SOLUÇÕES ALTERNATIVAS	46

<b>6 O INÍCIO DE UMA REFLEXÃO DE AMPLA ACESSIBILIDADE PARA O ENCONTRO COM SI MESMO</b>	49
6.1 A CAPACIDADE POSTULATÓRIA	51
6.2 O DIREITO NATURAL E SEU RECONHECIMENTO	51
<b>6.2.1 O conceito clássico do jusnaturalismo</b>	51
<b>6.2.2 Direito natural no pensamento medieval</b>	52
<b>6.2.3 Jusnaturalismo nos séculos XVII e XVIII</b>	52
<b>6.2.4 O neojusnaturalismo em John Finnis</b>	53
6.2.4.1 Os sete bens básicos	54
6.2.4.2 Critérios da razoabilidade prática	58
6.2.4.3 As portas abertas da justiça para o encontro com si mesmo	62
6.2.4.4 O Direito em sua função pedagógica	67
<b>7 A INTERAÇÃO COM O DIREITO NA HISTÓRIA, O MODELO IDEAL E A DESENVOLVIMENTO DA CONSCIÊNCIA DO CIDADÃO LIVRE PARA ACESSAR O JUDICIÁRIO</b>	67
7.1 O EXERCÍCIO DO DIREITO EM ROMA E ATENAS	68
7.2 O MODELO IDEAL	69
7.3 REFLEXÃO SOBRE A LIBERDADE DE ACESSO AO JUDICIÁRIO	70
<b>8 CONCLUSÃO</b>	72
<b>9 REFERÊNCIAS</b>	74

## 1 INTRODUÇÃO

Este trabalho se origina da constatação de que mesmo existindo leis e entidades estatais para realizar o controle social, ocorrem socialmente com frequência atos de descumprimento de normas jurídicas, o que indica uma dificuldade do Estado em efetivar o controle social. Por que as pessoas continuam a agir de modo contrário ao direito, dificultando o bom conviver em sociedade? A presente pesquisa insere-se, pois, no âmbito da constante busca por compreender o que ocorre na sociedade que impede a fluência do bom convívio humano.

A justificativa primordial desta pesquisa é a necessidade de entender os motivos que mantêm as pessoas neste espaço marginal às regras sociais, ocasionando massivo descumprimento legal, o que dificulta o conviver social e requisita um controle social por parte do Estado ainda maior. O que pode ser feito para colaborar com a melhoria deste quadro social, permitindo que o próprio cidadão cumpra as normas e não dependa tanto da disciplina do Estado? O presente trabalho propõe-se a oferecer um esboço de resposta para esta questão, o que leva este autor a se perguntar: se a sociedade convive de maneira a não cumprir as regras sociais, será que uma forma de as ensinar a tanto seria permitir o livre acesso à justiça com a plena extensão da capacidade postulatória? Será que o simples fato de o homem estar por si mesmo não seria um estímulo a que ele reconhecesse o seu direito, compreendesse a sistemática social e aprendesse com os erros e acertos, bem como com todo o contato com as normas e a instituição judiciária?

É pelos motivos acima que nesta pesquisa se coloca a seguinte hipótese: dado o fato de a sociedade conviver de modo a não cumprir as regras sociais; acessar o Poder Judiciário sem a obrigatoriedade de um advogado seria uma forma para que o indivíduo refletisse em busca de um encontro consigo mesmo, reconhecesse o direito natural e pudesse conviver em sociedade, até mesmo porque todas as normas que são veiculadas no contexto da função jurisdicional são criadas para as próprias pessoas.

O objetivo geral deste trabalho é oferecer uma proposta de universalização do acesso à justiça independentemente da representação por um advogado fundada no pensamento jusnaturalista, permitindo o amadurecimento social dos cidadãos a partir de um maior conhecimento sobre os seus direitos e de uma maior liberdade para aprender com os seus próprios atos.

Os objetivos específicos do trabalho são:

- 1) traçar um panorama social geral adequado a “organizar” o cenário de uma sociedade, com seus grupos sociais e instituição. Não será buscado um maior aprofundamento sobre os debates sociológicos, motivo pelo qual o autor escolhido como referência foi Adelino Brandão, cuja obra permite que se atinja a objetividade conceitual pretendida a respeito de institutos básicos sobre a temática.
- 2) apresentar a relação entre o Estado e suas funções na perspectiva da Teoria Geral do Estado. Com base em autores clássicos, como Paulo Bonavides, Dalmo de Abreu Dallari e Darcy Azambuja, analisaremos como o Estado, entidade criada pelo, e para, o meio social, se comporta. Ademais, perante uma grande demanda por controle social, por causa de um quadro social de grande descumprimento, trataremos do que pode estar acontecendo com este Estado reiteradamente requisitado e hipetrofiado.
- 3) avaliar como o Poder Judiciário atua diante da realidade existente, se o seu modelo tradicional vem atendendo aos anseios sociais e se há mecanismos de reformas eficientes para satisfazer tais pretensões. Tomaremos como base os estudos de Mauro Cappelletti sobre: a colaboração entre o Judiciário e o controle social; as dificuldades de acesso à justiça; e os meios alternativos de resolução de problemas.
- 4) Avaliar o potencial esclarecedor da contribuição da teoria do direito natural de John Finnis sobre a possibilidade de que as pessoas conheçam melhor os seus direitos e, conseqüentemente, a finalidade das regras sociais, podendo utilizá-las a favor de si mesmos e dos outros com quem se relacionam, o que implicaria em uma maior consciência sobre como agir de modo a promover um bom convívio social.
- 5) Estabelecer um paralelo entre a proposta jusnaturalista apresentada e a organização das sociedades antigas de Atenas e de Roma, nas quais o cidadão poderia dizer o próprio direito, não existindo, portanto, a obrigatoriedade de um advogado.
- 6) Levantar, a partir da Psicologia Sócio-Histórica, possíveis conseqüências positivas do livre acesso ao Judiciário para a convivência do indivíduo em sociedade. Tentaremos imaginar como o homem, após o Estado lhe conferir o livre acesso à justiça, se encontraria, diante da circunstância de estar “solto no mundo”, podendo errar ou perder uma demanda judicial por desconhecimento caso não conhecesse como funciona o processo judicial.

A metodologia utilizada neste trabalho foi: através de um breve estudo de Sociologia, Teoria Geral do Estado, Filosofia do Direito, História do Direito, Psicologia Sócio-Histórica e Ciência do Direito, coletar dados em estudos sociais teóricos baseados na realidade, estruturados em um estudo que, embora sociológico, que não possui o intento de entrar, de maneira pormenorizada, na reflexão sociológica.

Expostos os aspectos metodológicos essenciais à compreensão da proposta deste trabalho, iniciemos o seu desenvolvimento.

## 2 A FORMAÇÃO DA SOCIEDADE

Para compreender como ocorre a convivência social, é necessário apresentar o modo como os seres humanos se organizam e como se relacionam com as instituições existentes.

### 2.1 O HOMEM COMO UM SER SOCIAL POR NATUREZA<sup>1</sup>

Desde antes dos homens, os antropóides vivem em agregados sociais. Os astrolopitecinos (4 milhões de anos a. C), que surgiram na África e evoluíram ao homem moderno, já apresentavam vida em comum complexa<sup>2</sup>.

Observa-se que o homem é um animal gregário, ou seja, um ser que vive em coletividade. Sozinho, será apenas uma abstração.<sup>3</sup> Por afinidade natural, vive de maneira associativa. Em qualquer época pode se notar a natural convivência e combinação com os outros; é um impulso natural de se agrupar, em colaboração com a vontade humana decorrente das necessidades de desenvolver o comportamento moral, técnico e ou intelectual<sup>4</sup>.

A associação humana não aconteceria apenas por necessidades naturais, mas sim por uma natural disposição associativa do homem. O homem procura a contínua associação com outros homens como forma normal de vida<sup>5</sup>.

O isolamento, para Aristóteles, seria possível a um indivíduo de natureza vil ou superior ao homem. São Tomás de Aquino considera que seria alguém virtuoso, que vive em comunhão com a própria divindade, ou por anomalias mentais, ou por algum acidente<sup>6</sup>.

Para Ranelletti o homem seria movido por uma necessidade natural; associar-se com outros seres humanos é uma condição essencial de vida. Nessas uniões seria possível satisfazer suas necessidades<sup>7</sup>.

---

<sup>1</sup> Tais pressupostos não possuem caráter absoluto.

<sup>2</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 39.

<sup>3</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>4</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 22-23.

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 22.

<sup>6</sup> *Ibidem, loc. cit.*

A associação seria um fato natural determinado pelas necessidades do homem, alcançando assim a finalidade de sua existência. Tais necessidades não seriam apenas as de alcançar bens materiais, visto que, mesmo quando alcançadas, o homem tende a se associar<sup>8</sup>.

A natural associação não nega a vontade humana. Esta seria um impulso associativo natural com a cooperação da vontade humana. Porém, os irracionais se associam por instinto, enquanto, no homem, há um impulso associativo natural com a cooperação de sua vontade<sup>9</sup>.

## 2.2 A SOCIEDADE CONTRATUAL

Na visão contratualista, a sociedade é o resultado de um acordo de vontades, um contrato hipotético celebrado entre os homens<sup>10</sup>.

Para Thomas Hobbes, o homem em seu estado de natureza é agressivo, luxurioso, violento. Pode-se falar em uma guerra de todos contra todos. Portanto, o homem irá agredir antes de ser agredido, motivo que leva a razão humana a celebrar o contrato social. O homem é racional e conhece os princípios que deve seguir para superar o estado de natureza e alcançar o estado social<sup>11</sup>.

Em suas leis fundamentais, Hobbes diz que todo homem deve buscar a paz e, quando não a obtiver, deve utilizar todas as vantagens da guerra. O autor entende que cada um deve consentir se os demais também concordam, se assim for necessário à paz para si. Deve-se renunciar ao seu direito a todas as coisas, e satisfazer-se com a liberdade que lhe for conferida pelo Estado recém-criado<sup>12</sup>.

---

<sup>7</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 23.

<sup>8</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>9</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>10</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>11</sup> HOBBS, Thomas *apud* DALLARI, Dalmo de Abreu. *Op. cit.*, 2013, p. 23-24.

<sup>12</sup> HOBBS, Thomas *apud* DALLARI, Dalmo de Abreu. *Op. cit.*, 2013, p. 24.

Conscientes dessas leis, os homens elaboram o contrato social, sendo necessário um poder visível, para manter os homens dentro dos limites (o poder invisível é o Estado, homem artificial criado pelo homem natural para sua proteção e defesa)<sup>13</sup>.

Rousseau analisa o acontecimento da sociedade por uma vontade do homem de se associar, e diz que o estado de natureza não seria violento, mas sim a predominância do bom. Como as pessoas querem a paz, por vontade própria preferem viver em uma ordem social que possa garanti-la<sup>14</sup>.

Ainda observa Rousseau que a igualdade por convenção e de direito compensa as desigualdades físicas dos homens existentes na liberdade natural e igualdade natural<sup>15</sup>.

A manutenção do contrato social garantiria a paz, pois as pessoas fariam um pacto para que a liberdade de um não atinja a do outro, permitindo assim que cada um viva em liberdade e igualdade. Porém, para isso, será necessário o predomínio da vontade popular<sup>16</sup>.

Essas teorias da sociedade contratual ou natural são reflexões filosóficas e não históricas.<sup>17</sup> Ademais, em que pesem as suas diferenças, há de se observar um ponto comum a ambas: seja por ordem natural, seja por ordem contratual, o homem se associa naturalmente (ou não) a fim de atender às suas necessidades e, nesse momento, dispõe de parte de sua liberdade para o conviver coletivo. Sendo assim, para conseguir alcançar suas necessidades, dependerá do outro, que não poderá intervir em suas liberdades.

Como essa relação de convívio das liberdades ocorre dentro da sociedade, para aprofundar um pouco mais no assunto, será realizada, a seguir, uma análise sobre a organização social.

---

<sup>13</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 31. ed. São Paulo, Saraiva, 2013, p. 25.

<sup>14</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques *apud* DALLARI, Dalmo de Abreu. *Op. cit.*, 2013, p. 26-27.

<sup>15</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques *apud* DALLARI, Dalmo de Abreu. *Op. cit.*, 2013, p. 29.

<sup>16</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>17</sup> *Ibidem, loc. cit.*



## 2.3 OS GRUPOS SOCIAIS NA PERSPECTIVA SOCIOLÓGICA DE ADELINO BRANDÃO

A sociedade ou grupo social é qualquer conjunto de seres humanos que possuam interação com si e com o próximo de maneira regular, em certo espaço e tempo, e possuam um sentimento comum, hábitos, objetivos, etc.<sup>18</sup>.

### 2.3.1 Classificação dos grupos sociais

O Grupo é um sistema social harmônico, tendo como principais divisões os grupos não-regulados, grupos mal-regulados (ou primitivos), grupos regulados (organizados), grupos de referência, grupos fechados e grupos de pressão<sup>19</sup>.

#### 2.3.1.1 Grupos não-regulados

Possui fraca ou nenhuma coesão social, ausência de interação e organização, a exemplo de um bando, um casal, massa<sup>20</sup>.

#### 2.3.1.2 Grupos mal-regulados ou primitivos

Aqueles pouco estruturados, de cultura ágrafa, a exemplo de uma horda, bando, tribo, clã<sup>21</sup>.

---

<sup>18</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 40-41

<sup>19</sup> *Ibidem*, p. 40-54.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 43.

<sup>21</sup> A massa possui baixa coesão social e organização, formada espontaneamente em virtude de interesse qualquer. A massa abstrata seria formada por pessoas ligadas mentalmente pelo mesmo interesse de cultura, a exemplo daqueles que escutam a mesma rádio, novela, e reagem mentalmente idênticos.

<sup>22</sup> BRANDÃO, Adelino. *Op. cit.*, 2003, p. 44.

### 2.3.1.3 Grupos regulados

Grupo de pessoas que interagem e reagem de maneira a alcançar um consenso social, uma conformidade de pensamentos. Há o interesse comum além dos interesses individuais. Suas características são as seguintes: tendem a persistir no tempo e no espaço; possuem distinção de funções; e partes destinadas a fins específicos (as instituições), normas e valores reguladores da interação<sup>23</sup>.

Há interesse comum além das vontades particulares. Possuem hierarquia de mando, orientação e controle de grupo, bem como meios para dirimir ou evitar conflitos<sup>24</sup>.

Esses grupos podem ser classificados quanto a sua forma (sociedade comunitária ou sociedade societária), quanto à maior ou menor consciência coletiva (nosso grupo e grupo de fora) e quanto aos contatos sociais (primários ou secundários)<sup>25</sup>.

Apresentados os grupos sociais, seguirá este trabalho analisando os grupos regulados quanto a sua forma e quanto aos contatos sociais, com o intento de pesquisar se quanto maior a sua coesão e interação social, melhor será o atendimento das suas necessidades.

#### 2.3.1.3.1 Quanto à forma (sociedades comunitárias e sociedades societárias)

A sociedade comunitária é o grupo humano que interage e vive unido de modo que seus integrantes participam dos interesses gerais (não individuais) e das condições básicas da vida em comum. Exemplos são: a tribo de índios, aldeia de pescadores, fazenda, vila sertaneja, cidade moderna, nação<sup>26</sup>.

Uma comunidade é identificável pela possibilidade de seus membros realizarem as relações sociais de uma pessoa<sup>27</sup>. Possui uma coesão natural, espontânea, e suas necessidades básicas são

---

<sup>23</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 44-45.

<sup>24</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>25</sup> *Ibidem*, p. 45-51.

<sup>26</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>27</sup> *Ibidem*, p. 44-45.

supridas pela família (desejo de correspondência - amor, amizade, satisfação sexual - desejo de consideração - respeito, estima, reconhecimento - habilidades - desejo de sobrevivência - alimentação, abrigo, saúde - desejo de segurança - proteção aos bens da vida)<sup>28</sup>.

As comunidades podem ser rurais, urbanas ou metropolitanas<sup>29</sup>.

Nesse tipo de sociedade se observa uma boa interação e integração social, bem como se demonstra um maior atendimento das necessidades individuais.

As sociedades societárias são grupos em que a mobilidade, divisão do trabalho, status e controles sociais são diversificados. As profissões caracterizam-se por muitas especializações (advogado criminalista, cível, tributarista, trabalhista), pela industrialização, e pela multiplicidade<sup>30</sup>.

Lei e ordem são mantidas de maneira mais rígida e formal. Os vínculos de família não são fortes ou estáveis<sup>31</sup>.

A solidariedade é menos automática ou efetiva. Por exemplo: se um sujeito estiver sendo assaltado, dificilmente alguém irá ajudar. Por tal razão, a cooperação normalmente será instituída e regulamentada pelo estado, a exemplo do programa fome zero<sup>32</sup>.

Em uma sociedade societária, a interação entre as pessoas ocorre por vontade própria<sup>33</sup>.

Essa primeira análise do grupo social quanto à sua forma já apresenta alguns dados que relatam o aumento da necessidade do controle social concomitante ao fato da menor interação social, fato visível quando o indivíduo precisa do outro para se defender, para ajudar a alcançar seus objetivos, e a pessoa que está ao seu lado não poderá ajudá-lo. Nestas situações, o indivíduo, para que possa satisfazer determinadas necessidades cotidianas, fica dependente do poder que regula a sociedade.

---

<sup>28</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p 44-45.

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 47.

<sup>30</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>31</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>32</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>33</sup> *Ibidem*, loc. cit.

### 2.3.1.3.2 Quanto aos contatos sociais (primários ou secundários)

Os contatos sociais são divididos em grupos primários e secundários.

Nos grupos primários a relação é mais íntima, com contato pessoal. O principal grupo é a família<sup>34</sup>. Possui a denominação de primário por ser nele que o indivíduo realiza suas primeiras e mais importantes experiências sociais, através de pessoas que ama (pais, irmãos) e confia, admira, respeita, obedece, imita, coopera, diverge ou briga<sup>35</sup>.

Não importa a quantidade de membros, mas sim a forma pela qual se dá a interação social<sup>36</sup>.

Eles interagem não como acontece no meio da massa, do público, mas sim levando em conta cada uma das pessoas por si mesmas, seja nosso irmão, pai, vizinho, amigo ou inimigo. Em suma, as relações são mais humanas<sup>37</sup>.

O contato social seria o início do processo de interação e integração humana<sup>38</sup>.

O grupo secundário possui contato social impessoal, distante e formal, muitas vezes indireto. As pessoas são movidas pelo interesse recíproco, e não pelo sentimento comunitário. O contato em um ônibus, no metrô, na rua, no teatro, muitas vezes é hostil. As pessoas tratam umas às outras como um objeto material, e não como um ser social. As relações tendem a ser anônimas e artificiais<sup>39</sup>.

Os controles sociais são feitos de maneira mais rígida, complexa e difícil<sup>40</sup>.

Há uma falência dos controles sociais perante o aumento da violência, da corrupção, e do crime organizado, problemas típicos das grandes cidades. O controle social no grupo primário é mais eficiente<sup>41</sup>.

---

<sup>34</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 49-50.

<sup>35</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>36</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>37</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>38</sup> *Ibidem, p. 50-51.*

<sup>39</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>40</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>41</sup> *Ibidem, loc. cit.*

No grupo secundário são mais visíveis o processo de estratificação social, a formação de castas e a mobilidade social<sup>42</sup>.

A classificação dos grupos sociais envolve estudos que podem iniciar, ainda sem muita certeza, a relação entre as sociedades quanto a sua forma societária e ao contato secundário. Constatou-se que em ambas há pouca interação social (ou nenhuma), o que poderia diretamente refletir no fato de os seus membros serem tratados como objetos sociais, pois sem interação não haveria transmissão de valores. Sem valor, o humano é um objeto.

O que poderia também refletir na falta de solidariedade social (como foi referido no exemplo da pessoa que precisa da ajuda de outro e não a consegue), deixando assim o homem dependente da instituição Estatal para instituir a ordem social, porém como foi visto há falência desse controle diante do aumento da violência e entre outros atos contra a ordem social.

De maneira contrária, as sociedades comunitárias de contato primário possuem relação mais humana, mais próxima e baseada na amizade, e as pessoas têm atendidas as suas necessidades na própria família.

---

<sup>42</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 49-50.

## 2.4 AS INSTITUIÇÕES SOCIAIS

Observada a formação social (contratual ou natural) e sua relação com a exigência de abdicção da liberdade para a convivência com o outro<sup>43</sup>, demonstrando assim a necessidade que o outro possui na vida do indivíduo dentro de um conviver social, foi preciso investigar como funciona a relação com esse “outro” dentro da sociedade.

Dentro desse caminho de pesquisa, para dirimir um pouco as dúvidas que surgem, é importante entender quem é esse “outro”, ou seja, aqueles que compõem a sociedade.

### 2.4.1 As Instituições

As instituições são as crenças e formas de condutas oriundas dos grupos, a exemplo do Estado, da escola, da religião. São formas de organização provenientes da vontade comum<sup>44</sup>.

Instituição é a forma pela qual os grupos se organizam para atender certas funções e necessidades, bem como modificar o comportamento (individual) e a conduta (comportamento social). Um exemplo de instituição é o casamento, que faz o indivíduo passar a ter certas obrigações<sup>45</sup>.

Por sua vez, alguns autores tratam das associações de maneira separada das instituições, pelo fato de estas serem organizações voluntárias, nas quais o indivíduo pode entrar e das quais ele pode sair quando quiser. Seu vínculo, portanto, tem caráter temporário.

---

<sup>43</sup>Sub-tópico 2.2.

<sup>44</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à Sociologia do Direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 59.

<sup>45</sup> *Ibidem, loc. cit.*

#### 2.4.1.1 Características das instituições

Conjunto de ritos, costumes, princípios e tradições, concretizadas pela maneira de pensar (são as ideias, valores e ideologia de um grupo), pela forma de agir (são os usos e costumes) e de ser (é o comportamento grupal na conduta social, os padrões culturais), que o indivíduo encontra pré-estabelecidos no grupo, e cuja transmissão se faz geralmente pela educação<sup>47</sup>.

Como já observado anteriormente, o contato social é o início do processo de interação e integração humana<sup>48</sup>, e, ao se observar que, a transmissão dos valores das instituições podem ser afetados diante da falta de contato social nas sociedades societárias de contato secundário, como o grupo social vai participar e, ou, compreender a maneira de pensar, forma de agir, e o modo de ser, daquele grupo?

E mais, como as instituições existem para atender as necessidades do grupo, surge o questionamento: como os indivíduos que se encontram distantes do contato social poderão se beneficiar das instituições e suprir suas necessidades?

Como será possível a manutenção do pacto social (Rousseau<sup>49</sup>) para que as liberdades convivam em harmonia, se neste referido grupo social, seus membros não participam dos interesses em comum que os representam?

Tais questionamentos exigem maiores estudos sobre as instituições, para esclarecer o que elas representam dentro da sociedade.

#### 2.4.1.2 A origem das instituições

É o interesse comum que da origem as instituições. Primeiro começa com os usos, evoluíram com os costumes e integram a isso uma ideologia (conceito útil), com foco na necessidade da vida do grupo. Ao adquirirem estrutura, se tornam uma instituição<sup>50</sup>.

---

<sup>47</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à Sociologia do Direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 61.

<sup>48</sup> *Ibidem*, p. 50-51.

<sup>49</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 31. ed. São Paulo, Saraiva, 2013, p. 29.

Os usos são as formas de ser, pensar e agir das pessoas no grupo social que se perpetuam no tempo e são utilizados para alcançar os objetivos e interesses. Quando repetidos, os usos se tornam hábitos sociais, padrões de comportamento puníveis com sanções brandas ou sem sanções (exemplo: ceder lugar no ônibus a uma senhora). Seu descumprimento não gera tanta ira do grupo como acontece com os costumes<sup>51</sup>.

Nos costumes, ocorre uma elevação dos usos a valores morais importantes, que não podem ser negados, sob pena de levar o grupo a uma crise. "Um padrão de comportamento sancionado pela sociedade que o adotou". Possuem sanção, a exemplo do furto, adultério, pedofilia, incesto<sup>52</sup>.

Quando formalizados, os costumes se transformam em leis. Porém, nem toda lei procede dos costumes<sup>53</sup>.

A função dos usos e costumes é de assegurar a unidade do grupo, sendo que os costumes são mais fortes em alcançá-la, pois são mais resistentes a transformações<sup>54</sup>.

Se os estudos apresentados até então demonstram que as instituições são originadas pela formalização dos interesses comuns, que são desenvolvidos através de práticas reiteradas e aceitas pela sociedade até serem estruturados e, portanto, institucionalizados, se observa que essa instituição presente em certa sociedade possui os valores inerentes aquele meio. Ppor isso, se o indivíduo entra em contato com a instituição, poderá haver uma interação e integração social do indivíduo, visto que este vai aprender justamente os usos e costumes que fazem parte da realidade do grupo social.

Começa a se constatar que nas sociedades societárias de contatos secundários o grupo social convive de maneira a não conhecer os usos e costumes existentes para manter a convivência social que represente o interesse comum do grupo. Esses motivos reforçam ainda mais a indagação sobre como será que as liberdades poderiam coexistir se cada um vive conforme seus usos e costumes próprios, e não os que pertencem ao grupo.

---

<sup>50</sup> DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 31. ed. São Paulo, Saraiva, 2013, p. 147.

<sup>51</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 147.

<sup>52</sup> *Ibidem*, p. 149.

<sup>53</sup> *Ibidem*, p. 150.

<sup>54</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*



Inclusive, esse poderia ser um dos motivos para o aumento da violência e da corrupção, bem como para a falência do controle social<sup>55</sup>. Ora, se o “outro” não cumpre a sua parte de respeitar os interesses daquele grupo, será necessário o controle social para garantir a ordem. Mas se houver uma quantidade considerável de pessoas distantes do que se propõe para a harmonia das liberdades existentes, o controle social vai encontrar dificuldades de ser efetivado, em decorrência do reiterado descumprimento das normas sociais.

#### 2.4.1.3 As instituições fundamentais

As instituições, como afirmado, possuem valores que demonstram os interesses comuns daquele meio. Elas regulam o comportamento dos indivíduos, a propriedade, as relações sexuais, as regras convencionais controladas pelo Estado e as regras morais sancionadas pelos grupos<sup>56</sup>.

As instituições formam-se com foco na necessidade da vida do grupo<sup>57</sup>, motivo pelo qual se torna necessário continuar o estudo das instituições para agora visualizar a maneira que algumas destas agem na sociedade, de maneira a atender as necessidades do grupo. Assim, será possível correlacionar um pouco mais os conhecimentos pesquisados à utilidade das instituições na vida de cada pessoa.

##### 2.4.1.3.1 Instituições educacionais

São aquelas instituições que transmitem cultura, ou seja, educam, entendida a educação como um processo social coletivo e permanente que transmite a cultura de um grupo<sup>58</sup>.

A “cultura é a parte da natureza modificada pelo homem: compreende tudo que é aprendido, mediante a comunicação entre as pessoas; abarca toda classe de linguagem humana, as tradições, os costumes, as instituições”<sup>59</sup>, pois integram a herança social de algum grupo<sup>60</sup>.

---

<sup>55</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 50-51.

<sup>56</sup> *Ibidem*, p. 65-66.

<sup>57</sup> *Ibidem*, p. 147.

<sup>58</sup> *Ibidem*, p. 102.

A cultura está em todo agrupamento humano e transfere como andar, casar, encarar o mundo, formar juízos de valor<sup>61</sup>. A cultura perpetua-se no tempo de geração pra geração, modificando-se no tempo<sup>62</sup>.

A educação é um processo social que dura toda a vida e constitui a personalidade do indivíduo<sup>63</sup>.

Tais modificações na pessoa ocorrem através da aprendizagem<sup>64</sup>.

A herança cultural pode mudar o que há de essencial na manutenção da organização social<sup>65</sup>

#### 2.4.1.3.1.1 Conduta e educação

A conduta é o comportamento social consistente, que ocorre apenas entre pessoas vivendo em comum, em sociedade. Sem o grupo, não haveria processo educativo, nem instituições educacionais<sup>66</sup>.

O processo social que transmite o saber de um grupo no tempo e no espaço promove-se através da educação<sup>67</sup>. Esse processo educativo pode acontecer de maneira informal (não institucionalizado), sendo o modo natural, espontâneo, ou pode se dar através de um meio formal (institucionalizado, sistematizado), nos termos de normas legais, sob o controle da lei, do Estado, de instituições oficiais, de uma burocracia<sup>68</sup>.

---

<sup>59</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 101.

<sup>60</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>61</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>62</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>63</sup> *Ibidem, p. 102.*

<sup>64</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>65</sup> *Ibidem, p. 104.*

<sup>66</sup> *Ibidem, p. 102-103.*

<sup>67</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>68</sup> *Ibidem, loc. cit.*

#### 2.4.1.3.1.2 Os valores sociais

Os valores são tudo aquilo que em uma cultura material ou espiritual desperta uma atitude positiva<sup>69</sup>.

Podem ser valores morais, econômicos, políticos ou religiosos. A valoração de um valor é feita através de um juízo de valor, que pode ser ideal (paz universal, fim da violência) ou real (concreta).

O sentido prático é que a transmissão desses valores influencie a maneira de pensar e de agir do grupo social, para assim alcançar atitudes orientadas por valores positivos, e não entrar em caminhos ruins, do ilícito, do crime, da desorganização mental<sup>70</sup>. Os valores têm as funções de “dirigir e orientar a adaptação social do educando; transmitir e renovar a cultura do grupo; disciplinar a liberdade individual (controle social)”<sup>71</sup>.

As funções dos valores demonstram que o grupo social necessita deles para disciplinar a liberdade individual, o que anexa a esta pesquisa mais dados que se aproximam da realidade do difícil conviver social nas sociedades societárias de contato secundário.

Como as instituições são criadas para atender as necessidades do grupo social, este grupo pode se encontrar em uma situação de carência com relação às suas necessidades, possuindo grande prejuízo na felicidade individual dos membros do grupo, especialmente porque os valores do grupo social têm a função de “dirigir esforços dos jovens em sua busca da felicidade pessoal”<sup>72</sup>.

Há de se observar que, neste ponto da pesquisa, começa uma maior aproximação quanto ao tema da proporção direta entre menor contato social e menor atendimento das necessidades do grupo.

---

<sup>69</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 104-105.

<sup>70</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>71</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>72</sup> *Ibidem*, p. 105.

#### 2.4.1.3.1.3 Principais instituições educacionais

As instituições formais são a família, escola e as instituições religiosas, enquanto as informais são o grupo familiar, a televisão, o cinema, dentre outras. As instituições educacionais são capazes de modificar o comportamento e a conduta das pessoas através da imitação dos exemplos, modelos e valores sociais pelas empresas, oficinas, professores, profissionais, grupos ocupacionais, sacerdotes, políticos, etc.<sup>73</sup>.

#### 2.4.1.3.2 Instituições familiares

A instituição “família” é a escola primária da diferenciação social, o grupo primário em que o animal homem se torna humano<sup>74</sup>.

É a forma de associação herdada dos animais, mas fortalece os laços de maneira cultural, e não de maneira instintiva (como ocorre nos antropóides: chimpanzés, gorilas, orangotangos). Trata-se de maneiras valorativas e normativas herdadas socialmente, e não biologicamente. Portanto, é natural e cultural, enquanto, nos não-humanos, é apenas natural<sup>75</sup>.

##### 2.4.1.3.2.1 Estrutura

Todo ser humano nasceu em uma família<sup>76</sup>.

A família possui relações biológicas. Há sempre uma relação de sangue, determinada pelo processo biológico da reprodução, além da união física duradoura dos casais<sup>77</sup>.

---

<sup>73</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à Sociologia do Direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 103.

<sup>74</sup> *Ibidem*, p. 71-72.

<sup>75</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>76</sup> *Ibidem*, p. 73.

<sup>77</sup> *Ibidem*, loc. cit.

Dimensões é o número de indivíduos no grupo. Hoje o modelo mais comum é o de um marido, uma mulher e um ou dois filhos, enquanto na China antiga existiam clãs de 20, 30 mil membros<sup>78</sup>.

Na organização social, a família assume a posição nuclear, é o centro das instituições sociais. Tanto é assim que quando uma família se desintegra ou tem crise, há reflexos nas demais instituições, como o aumento na delinquência juvenil ou no uso drogas<sup>79</sup>.

Sua regulamentação ocorre pelo costume, pela tradição e pelas prescrições escritas.

#### 2.4.1.3.2.2 Funções da família

"Função é o que se espera de uma instituição para satisfazer uma necessidade definida"<sup>80</sup>.

A família possui função sexual, de procriação e de socialização, e funções secundárias, como encaminhar para uma atividade econômica, reconhecimento (nome da família que pertence, clã, tribo, classe, entre outras), atividade profissional (na sociedade de castas se segue a mesma profissão dos da casta), produção, recreação e companheirismo, culto, defesa dos membros do grupo, proteção à velhice<sup>81</sup>.

A família é um modelo bem próximo de uma boa interação social, pois atende às necessidades do indivíduo e possibilita a sucessão de valores para uma boa convivência. Seria um micro-modelo de interação e integração social, enquanto as demais instituições deveriam agir do mesmo modo a transmitir valores e atender às necessidades do interesse comum. Porém, nas sociedades societárias de contato secundário, o que já foi estudado é que as famílias estão em crise, com vínculos instáveis e fracos<sup>82</sup>. Portanto, a base do início da interação social já começa a ser afetada, e como a família assume posição nuclear na sociedade, a sua crise possui sérios impactos. Eis mais uma dificuldade a ser enfrentada para que ocorra a interação e a coesão social, bem como a satisfação das necessidades humanas.

---

<sup>78</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 73.

<sup>79</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>80</sup> *Ibidem*, p. 81-82.

<sup>81</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>82</sup> *Ibidem, loc. cit.*

Outro importante ponto a se destacar é que as funções da família têm sofrido transformações perceptíveis diante do fato que nos tempo antigos, e nas sociedades primitivas, a defesa dos membros familiares era feita pelos homens, enquanto agora é feita pelo Estado (através da polícia, forças armadas, justiça, funcionários, etc.)<sup>83</sup>. Os idosos, incapazes e impossibilitados de ganhar a vida, têm nas sociedades civilizadas a proteção estatal ou junto a instituições beneficentes<sup>84</sup>.

Esse é um fato importante, a partir do momento que nas sociedades com menor contato social os indivíduos não têm suas necessidades satisfeitas pelas instituições. O indivíduo depende do controle social para alcançar seus objetivos, ficando assim na posição de quem não pode por si só buscar a sua própria segurança e necessidades, dependendo, portanto, de um Estado.

#### 2.4.1.3.3 O Estado como instituição política

O Estado "é uma nação organizada do ponto de vista do poder (governo)"<sup>85</sup>. E os elementos para sua existência são: povo (soma dos cidadãos), governo (grupo que exerce poder), soberania (poder do Estado não se submeter a outro poder)<sup>86</sup>, e território.

##### 2.4.1.3.3.1 Funções<sup>87</sup>

As funções do Estado são: manter a organização social através do controle social; exercer um poder coercitivo através das leis; estabelecer uma organização jurídico-política; manter o equilíbrio social (compensar as tendências antagônicas, competitivas); conservar e fomentar a

---

<sup>83</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 81-82.

<sup>84</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>85</sup> *Ibidem*, p. 123.

<sup>86</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>87</sup> A visão apresentada não é absoluta, conforme se percebe nos estudos de Bauman, Boaventura Santos ("Crítica da razão indolente, vol. 1" e "Pela mão de Alice") e Stuart Hall ("a identidade cultural na pós-modernidade").

integração social (ajustar os grupos para manter uma sociedade organizada); e orientar a ordem social (instituições inter-relacionadas da sociedade)<sup>88</sup>.

#### 2.4.1.3.3.2 Outras funções

Com relação aos grupos familiares, estes têm as funções de: proteção moral e material; amparo econômico aos desempregados; cuidar dos idosos, enfermos e menores abandonados; e proteção às minorias étnicas, aos economicamente fracos, aposentados, alienados, incapazes ou deficientes físicos<sup>89</sup>.

Com relação às instituições econômicas, temos as funções de: controle e determinação de preços; controle e administração do crédito; intervenção junto aos patrões e assalariados, para solucionar divergências entre os empresários e os trabalhadores; regulamentação e controle do comércio interno e externo; monopólio de certos serviços e produções (abastecimento, água, energia elétrica e atômica, correios e telégrafos, etc.); monopólio e controle das forças militares, na paz e na guerra; e controle de certos meios de comunicação de massa (TV, rádio, telefone, publicidade, telecomunicações, etc.)<sup>90</sup>.

#### 2.4.1.3.4 Governo como instituição política

O governo é um grupo de pessoas que detém poder em determinado grupo, entendido o poder como a possibilidade de impor que se faça algo.

Quando o poder é institucionalizado, aceito como norma e como maneira de agir pelo grupo social, esse poder é o Governo<sup>91</sup>.

---

<sup>88</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 123.

<sup>89</sup> *Ibidem*, p. 125.

<sup>90</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

<sup>91</sup> *Ibidem*, p. 127.

O Governo é aquele que age sobre a vontade dos outros, e a política é a forma de manter, exercer e transmitir o poder<sup>92</sup>.

A função do governo é manter o controle social, utilizando a força se necessário (monopólio do governo). Utilizar a força é um poder exclusivo do Estado que detém o poder político, o que lhe diferencia das instituições religiosas, dos sindicatos e de outras formas de poder na sociedade<sup>93</sup>.

O poder político pode ser considerado um meio para alcançar a justiça (Platão), a vida justa (Aristóteles), a liberdade e a propriedade (Locke), a combinação entre vida, liberdade e felicidade (Thomas Jefferson)<sup>94</sup>.

Após coletar dados sobre os fatos sociais, é necessário aprofundar os estudos sobre o Estado, para saber como ele exerce seu poder de controle e atende às suas finalidades, saindo assim da perspectiva exclusivamente sociológica.

---

<sup>92</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 108-109

<sup>93</sup> *Ibidem*, p. 109.

<sup>94</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*



### 3 O ESTADO<sup>95</sup>

Segundo o professor Darcy Azambuja<sup>96</sup>, o Estado “é uma sociedade natural, no sentido de que decorre naturalmente do fato de os homens viverem necessariamente em sociedade e aspirarem naturalmente realizar o bem geral”.

“O Estado é armadura de defesa e proteção da liberdade”<sup>97</sup>.

O Estado é uma pessoa jurídica constituída por várias outras pessoas, que, mediante pactos recíprocos, possa empregar a força como julgar melhor, mantendo assim a paz e a defesa comum<sup>98</sup>.

#### 3.1 FORMAÇÃO DO ESTADO

São múltiplas as teorias da formação do Estado, porém, de maneira resumida, vale a sua observação apenas para elucidar o tema.

##### 3.1.1 Formação natural

Quando as sociedades primitivas se estabeleceram fixamente em um território, a relação entre os elementos "população", "autoridade ou poder político" e "território", fez nascer o Estado<sup>99</sup>.

---

<sup>95</sup> As vertentes pós-modernas não admitem mais ideias e valores consensuais, como "defesa comum" e "harmonia social". Como exemplo, em Bauman ("o mal-estar da pós-modernidade"). Porém, a visão clássica apresentada a seguir por Azambuja é suficiente para os propósitos deste trabalho.

<sup>96</sup> AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005, p. 3.

<sup>97</sup> BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980, p. 04.

<sup>98</sup> HOBBS, Thomas. **Leviatã ou matéria forma e poder de um Estado eclesiástico e civil**. São Paulo: Martin Claret, 2009, p. 29.

<sup>99</sup> AZAMBUJA, Darcy. *Op. cit.*, 2005, p. 106-107.

### 3.1.2 Formação contratual

O Estado se originou de uma convenção entre membros da sociedade humana<sup>100</sup>.

### 3.1.3 Teoria da origem violenta do Estado

O Estado iniciou-se com a necessidade de sobrevivência, uma necessidade humana de juntar esforços para se proteger dos que eles consideravam os humanos maus. A criação do Estado, portanto, foi uma forma de se tornar o grupo vencedor daquele meio social primitivo, subjugando os demais<sup>101</sup>.

### 3.1.4 Origem familiar do Estado

Pode ser que algum Estado tenha sido formado por famílias, mas esta não é uma regra, com confirmações na experiência. Pode-se, pois, confundir a origem da humanidade com a origem do Estado<sup>102</sup>.

Independentemente da teoria de origem do Estado, o que se pretende entender é a relação em comum que o Estado possui em sua formação, seja criado para juntar esforços para a proteção (origem violenta), para regular e evitar a desordem (origem contratual), ou por um impulso natural com fins de atender seus objetivos (origem natural). O ponto presente em todas as concepções é o de que sempre há um objetivo comum a todos inerente à formação de um Estado, qual seja, atender às suas necessidades.

---

<sup>100</sup> AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005, p. 99.

<sup>101</sup> *Ibidem*, p. 100-103.

<sup>102</sup> *Ibidem*, p. 98.

### 3.2 FINALIDADE DO ESTADO

É indispensável saber a quais necessidades o Estado busca atender, ou seja, qual a sua finalidade.

Na visão de Hans Kelsen, não importaria o fim do Estado, pois qualquer fim específico seria estranho à natureza do Estado e, portanto, a finalidade deste seria a de concretizar todos os fins sociais possíveis<sup>103</sup>.

Jellinek, por sua vez, entende que os fins do Estado mudariam conforme a época, sendo, assim, impossível distinguir qualitativamente os fins da ordem estatal<sup>104</sup>.

O bem público seria a finalidade imutável do Estado. Trata-se da busca pela vida melhor, pela boa civilização, por melhores condições físicas, morais e intelectuais<sup>105</sup>. A expressão bem público não seria a mais precisa, pois não se trata da soma individual de todos os interesses, visto que não integram essa soma os interesses ilícitos, ilegítimos, ou até lícitos que o Estado não possa prover<sup>106</sup>.

### 3.3 O BEM COMUM

“O bem comum consiste no conjunto de todas as condições da vida da vida social que consintam e favoreçam o desenvolvimento integral da personalidade humana”<sup>107</sup>.

Para isso o Estado cria condições, proporcionando que o indivíduo desenvolva sua vida de forma harmônica e solidária, desenvolvendo suas habilidades físicas, morais e intelectuais<sup>108</sup>.

---

<sup>103</sup> BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 5. ed. São Paulo; Malheiros Editores, 2004, p. 108.

<sup>104</sup> *Ibidem*, p. 109.

<sup>105</sup> *Ibidem*, p. 124.

<sup>106</sup> *Ibidem*, p. 124.

<sup>107</sup> VATICANO. Papa João XXIII, Encíclica, II, 58, Pacem in terris. Disponível em: <[http://www.vatican.va/holy\\_father/john\\_xxiii/encyclicals/documents/hf\\_j-xxiii\\_enc\\_11041963\\_pacem\\_po.html](http://www.vatican.va/holy_father/john_xxiii/encyclicals/documents/hf_j-xxiii_enc_11041963_pacem_po.html)> Acesso em: 14/10/2013.

<sup>108</sup> AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005, p. 126-127.

### 3.4 FUNÇÕES DO ESTADO

Para Kelsen, o Estado é o meio para todas finalidades sociais possíveis<sup>109</sup>.

Portanto, o Estado tem essa função, que, segundo Friedrich Paulsen, é a de determinar e defender a ordem social<sup>110</sup>.

Sendo assim, o Estado possui domínio para equilibrar e harmonizar a atividade do homem de modo que as liberdades dos indivíduos convivam em coerência, motivo pelo qual o Estado terá que garantir a proteção, através da justiça e da assistência, como sua função civilizadora<sup>111</sup>.

A ordem poderá ser interna e externa. A ordem externa é proteger o Estado de intervenções exteriores, o que torna necessária a existência de instituições como o exército, a marinha e a diplomacia<sup>112</sup>.

A manutenção da ordem interna dá-se através de mecanismos como a Justiça, a Polícia e a Administração<sup>113</sup>.

O segundo elemento, o progresso, que serve a alcançar o bom desenvolvimento material e moral da sociedade, pode ser compreendido a partir de três correntes teóricas distintas: a abstencionista, a socialista e a eclética<sup>114</sup>.

A corrente abstencionista entende que o Estado, quando intervém, prejudica o bem comum, portanto deverá manter apenas a ordem externa e interna, deixando os demais aspectos a cargo dos indivíduos. Porém, há forte crítica quanto à liberdade e o trabalho, visto que o indivíduo seria oprimido pelo poder do capital concentrado nas grandes empresas, havendo assim uma liberdade ilusória<sup>115</sup>.

---

<sup>109</sup> BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 5. ed. São Paulo; Malheiros Editores, 2004, p. 106.

<sup>110</sup> *Ibidem*, p. 134.

<sup>111</sup> AZAMBUJA, Darcy. *Op. cit.*, 2005, p. 126-127.

<sup>112</sup> *Ibidem*, p. 127-128.

<sup>113</sup> *Ibidem*, p. 128.

<sup>114</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

<sup>115</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

De maneira contrária, a corrente socialista define que tudo que for de interesse da sociedade deverá ser fornecido pelo Estado, o qual, além dos bens materiais, lhe forneceria os bens morais, a arte, a ciência, tudo<sup>116</sup>.

Na teoria eclética, o Estado atua de maneira supletiva, fazendo aquilo que o indivíduo não possa realizar. Portanto, através de leis, regulamentos e inspeção direta, haverá a fiscalização ou supervisão jurídica do Estado, evitando assim a exploração ou opressão dos mais fracos pelos mais fortes<sup>117</sup>.

Nos Estados modernos, influenciados pela teoria socialista, diante dos problemas enfrentados pela sociedade há a impossibilidade ou inconveniência de deixá-los para os particulares<sup>118</sup>.

Observa-se que, nesse contexto do Estado provedor, o cidadão acaba por depender dessa instituição política, confiando a ele a satisfação de suas necessidades. O grupo social depende do Estado, e o Estado promete cumprir suas funções para assim manter a ordem e promoção social. Portanto, será através de seu poder investido que terá como alcançar tais metas.

---

<sup>116</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>117</sup> AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005, p. 129.

<sup>118</sup> *Ibidem*, p. 130-131.

## 4 O PODER ESTATAL E AS NECESSIDADES DO INDIVÍDUO

O poder Estatal é a soberania (poder do Estado não se submeter a outro poder)<sup>119</sup>, que será exercida através do sistema político, com o objetivo de regular e distribuir o poder dentro do grupo, efetivando o controle social e utilizando o poder político como meio para alcançar a justiça<sup>120</sup>.

### 4.1 O DIREITO COMO MECANISMO DE PODER

O Direito será analisado neste trabalho em sua perspectiva da “concretização da ideia de justiça na pluridiversidade de seu dever-ser histórico, tendo a pessoa como fonte de todos os valores”<sup>121</sup>. O Direito, para definir o dever-ser, será o "ordenamento jurídico, ou seja, o sistema de normas ou regras jurídicas que traça aos homens determinadas formas de comportamento, conferindo-lhes a possibilidades de agir”<sup>122</sup>, conferindo assim poder legítimo ao Estado.

Nessa linha de raciocínio, se alcança a ideia do Direito, pois para o Estado atuar de modo a manter a ordem social, deverá se valer do ordenamento jurídico.

Esse conceito isolado mantém a sociedade no plano do dever-ser, motivo pelo qual se torna necessário o poder coercitivo, no sentido de força organizada com fins para o próprio Direito e, sendo o Direito uma organização do poder, para que sejam cumpridos os seus preceitos. Como a convivência humana não pode esperar a boa vontade da adesão dos obrigados, necessário é que se tenha a opção do cumprimento obrigatório<sup>123</sup>.

Há coação quando o Direito "se arma da força para garantir o seu cumprimento”<sup>124</sup>, e a garantia de cumprimento do dever-ser se dará através da sanção<sup>125</sup>.

---

<sup>119</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 123.

<sup>120</sup> *Ibidem*, p. 107-118

<sup>121</sup> REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 67.

<sup>122</sup> *Ibidem*, p. 62.

<sup>123</sup> REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 71.

<sup>124</sup> *Ibidem*, p. 72.

<sup>125</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

## 4.2 O ESTADO COMO ORDENAÇÃO DO PODER

Somente o Estado “representa o ordenamento jurídico soberano”<sup>126</sup>. O “Estado é a organização da Nação em uma unidade de poder, a fim de que a aplicação das sanções se verifique segunda uma proporção objetiva e transpessoal. Para tal fim o Estado detém o monopólio da coação no que se refere à distribuição da justiça”<sup>127</sup>.

## 4.3 UMA REFLEXÃO ACERCA DA DIFICULDADE DE O ESTADO ALCANÇAR O BEM COMUM

Constata-se que toda a sistemática estudada demonstrou a instituição estatal como aquela originada e designada em razão do homem, e que através de seus poderes buscará a atingir o bem comum. Mas os dados pesquisados direcionam este trabalho no sentido de que há uma dificuldade na manutenção da ordem social diante do desconhecimento dos valores para o bom convívio harmônico entre os indivíduos.

A consequência desta realidade é que independentemente da atuação estatal haverá indivíduos atuando de maneira a não colaborar com a ordem necessária.

O tema é bem explorado nas palavras de Darcy Azambuja<sup>128</sup>:

Formidáveis problemas que a civilização contemporânea tem criado e a impossibilidade ou inconveniência de deixá-los à iniciativa particular, é alargar cada vez mais os limites de suas atribuições, determinando uma hipertrofia, que é fator primacial da crise que ele próprio atravessa.

Para remediar esse mal, não é bastante, como muitos supõem, reformar o Estado, mas reformar a sociedade, material e moralmente, criando, pela educação física, moral e intelectual, uma civilização verdadeiramente cristã, nos seus fundamentos e nos seus objetivos.

Diante do exposto, como o Estado pode ter as suas regras cumpridas se as pessoas não conhecem ou não internalizaram os valores sociais que originaram tal instituição política?

---

<sup>126</sup> AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005, p. 78.

<sup>127</sup> *Ibidem*, p. 76.

<sup>128</sup> *Ibidem*, p. 132.

#### 4.3.1 O Estado incapaz de atender todos os anseios sociais: a hipertrofia

Diante do cenário social de ignorância, o Estado fica enlaçado em uma sociedade voltada para o gozo material. O indivíduo busca o Estado para atender a todos os seus desejos. A cada imperfeição oriunda da cobiça, do desconhecimento, o Estado busca atender, elaborando leis, regulamentos, novos serviços públicos e mais funcionários<sup>129</sup>.

É uma sociedade que ignora os básicos valores de convivência, e busca o Estado para que este satisfaça inúmeras das necessidades sociais.

As pessoas não sabem educar seus filhos, organizar suas finanças, escolher a profissão. Vivem infelizes e nem sabem onde encontrar a felicidade, mas acreditam que alguns homens desconhecidos (Governantes) poderão lhes dar tudo que não têm<sup>130</sup>.

Mas, em verdade, o Estado não deu quase nada que foi solicitado, e porque não podia dar. Os anseios requeridos ao Estado vão além de seus poderes<sup>131</sup>.

E ainda, o mau uso do Estado na forma de abuso de poder vem desprestigiando-o, tornando-o nocivo, “um dispêndio inútil de energia e de recursos financeiros”<sup>132</sup>. E a conseqüente extensão exagerada da competência do Estado, aumento das atribuições novas e novos cargos, resulta na hipertrofia do Estado<sup>134</sup>.

Tudo isso estimulado pelos governados, que exigem demais do Estado, seja por inépcia, seja por indisposição para resolver os próprios problemas da vida<sup>135</sup>.

O Estado liberal que surgiu na Revolução Francesa foi substituído pelo Estado-Leviatã de Thomas Hobbes, que a todos protege e depois devora<sup>136</sup>. Estado esse que foi criado pelo homem moderno com a extrema valorização da política. O ser humano atribuiu ao Estado resolver problemas além de manter a ordem, e a paz, exigindo dele o conforto quanto às angústias espirituais e mágoas da vida, a "saúde aos enfermos", a alegria a quem esteja infeliz, o estudo aos

---

<sup>129</sup> AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005, p. 132.

<sup>130</sup> *Ibidem*, p. 134.

<sup>131</sup> *Ibidem*, p. 132.

<sup>132</sup> *Ibidem*, p. 131.

<sup>134</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>135</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>136</sup> *Ibidem*, loc. cit.



ignorantes. Não se restringiu apenas a oferecer justiça, “teve também que distribuir pão, água, luz, música e notícia”<sup>137</sup>.

Um breve resumo demonstra a orientação para a hipertrofia<sup>138</sup>:

O Estado não tem conseguido reprimir os atos criminosos de poucos indivíduos? Pois então que se encarregue de dirigir os atos de todos os indivíduos. O Estado não tem podido distribuir satisfatoriamente a justiça? Pois que distribua também o Direito, a Moral, e tudo mais de que a sociedade precisa. O Estado não tem sabido regular o seu poder, mostrando-se ora fraco, ora opressivo, e quase ineficaz? Pois que exerça todos os outros poderes. O pouco que o Estado faz é sempre muito caro? Pois que faça barato tudo o mais que se lhe pedir. O Estado não se tem revelado competente para realizar uma tarefa modesta? Então encarreguemo-lo de realizar uma tarefa enorme.

Com isso o Estado se hipertrofiou e os seus órgãos hoje não são eficazes. Sem objetivos certos, se tornou um grande monstro, inclusive como organização política<sup>139</sup>.

Diante da impossibilidade de cumprir seus objetivos, a sociedade começa a apresentar inúmeros problemas<sup>140</sup>:

Os gangster, os peculatórios, os organizadores de empresas fraudulentas, ludibriam durante anos a polícia e a justiça, e para cada um que é encarcerado, há vários em completa liberdade.

E quando as pessoas precisam da tutela de direitos pela Justiça, se deparam com um Judiciário moroso, caro e praticamente inacessível para os humildes<sup>141</sup>.

Tantos conflitos e dificuldades levaram as pessoas em busca do Estado para lhes atender, mas ainda que perante “todos os sacrificio, todas as leis, todos os órgãos, todos os impostos, todos os concertos e reformas, o Estado moderno não deu nenhum dos bens que inconsideradamente lhe exigiram. E tanto lhe forçaram ao maquinismo, que ele por fim explodiu na crise em que ainda se debate.”<sup>142</sup>.

A experiência apresentada demonstra que o Estado não consegue atender a todos os anseios individuais, motivo pelo qual se chega ao ponto, em uma decorrência lógica, de que o Estado

---

<sup>137</sup> AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005, p. 131.

<sup>138</sup> *Ibidem*, p. 134.

<sup>139</sup> *Ibidem*, p. 132.

<sup>140</sup> *Ibidem*, p. 133.

<sup>141</sup> *Ibidem*, p. 133.

<sup>142</sup> *Ibidem*, p. 132.

precisa se descongestionar, reduzir suas funções, e para isso será necessário que convoque o indivíduo a colaborar com a instituição estatal<sup>143</sup>.

### **4.3.2 Dificuldade de participação colaborativa do cidadão**

Para o cidadão colaborar com o Estado, deveria ao menos entender e atender às normas sociais. Caso contrário, como já se vem registrando neste trabalho, não há possibilidade de que o cidadão cumpra a sua parte, inclusive pelo fato de não estar acompanhando a vivência e a importância dos valores sociais para a coexistência das liberdades em uma sociedade.

Neste momento, não há a pretensão de atribuir responsabilidade aos governantes ou à população, mas apenas de analisar os caminhos que a sociedade societária segue.

### **4.3.3 A alienação social**

O caminho que se segue é de uma sociedade formada por membros que desconhecem a maneira de viver daqueles ao seu redor, impossibilitando a manutenção do pacto social. As instituições distantes quando estão distantes da população, tornam baixa a interação social, constituindo uma realidade com pouca transmissão de valores por parte do Estado.

Esse fato mantém pessoas desinformadas, ignorantes, distantes dos valores sociais, o que pode ser observado pela ótica inicial do estudo realizado pelo filósofo Alemão Ludwig Andreas Feuerbarch, ao tentar compreender a formação das religiões<sup>144</sup>:

(...) os humanos projetam para fora de si um ser superior dotado das qualidades que julgam as melhores: inteligência, vontade livre, bondade, justiça, beleza, mas as fazem existir nesse ser supremo como superlativas, isto é, ele é onisciente e onipotente, sabe tudo, faz tudo, pode tudo.

Agem assim desconhecendo completamente a instituição que foi originada por eles mesmos, que representa os próprios interesses comuns, enxergando-a como um alienígena.

---

<sup>143</sup> AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005, p. 136.

<sup>144</sup> CHAUI, Marilena. **Convite à filosofia**. 13. ed. São Paulo: Editora Ática, 2009, p. 171.

Com o tempo as pessoas esquecem que foram as criadoras desse ser e, inversamente, pensam que ele (esse ser) as criou e que os governa<sup>145</sup>.

E quando os seres humanos não se reconhecem no outro que eles mesmos criaram, Feuerbach denominou esse fato de alienação<sup>146</sup>.

Alienação é o fenômeno pelo qual os homens criam ou produzem alguma coisa, dão independência a essa criatura como se ela existisse por si mesma e em si mesma, deixam-se governar por ela como se ela tivesse poder em si e por si mesma, não se reconhecem na obra que criaram, fazendo-a um ser-outro, separado dos homens, superior a eles e com poder sobre eles.

Karl Marx interessou-se pelo estudo de Feuerbach, mas não apenas com relação à alienação religiosa, e sim especialmente à alienação social, tentando compreender o motivo pelo qual os humanos ignoram que são criadores da sociedade, da política, da cultura, e participantes da história, bem como a razão pela qual não reconhecem que criaram as instituições sociais (a família, relações de trabalho, de troca, ciências, artes) e as instituições políticas (leis, direitos, deveres, tribunais, Estado, exército, impostos, prisões)<sup>147</sup>.

Apenas para melhor compreender a ideia de Marx, a práxis é aquela “ação sociopolítica e histórica”<sup>148</sup>.

“O desconhecimento da origem e das causas da práxis leva os homens a atribuir a um outro ou a outros (divindades, forças da natureza) aquilo que, na realidade, foi produzido por sua própria ação. Marx denominou esse desconhecimento da própria práxis com a expressão alienação social”<sup>149</sup>.

Ou seja, o indivíduo não sabe o motivo que originou determinada instituição, e não se percebe como agente construtor da história<sup>150</sup>, conforme define Marilena Chaui<sup>151</sup>:

A alienação social é o desconhecimento das condições histórico-sociais concretas em que vivemos e que são produzidas pela ação humana também sob o peso de outras condições históricas anteriores e determinadas. Há uma dupla alienação: por um lado, os homens não se reconhecem como agentes e autores da vida social com suas instituições, mas, por outro lado e ao mesmo tempo, julgam-se indivíduos plenamente livres, capazes de mudar a própria vida como e quando quiserem, apesar das instituições sociais e das

---

<sup>145</sup> CHAUI, Marilena. **Convite à filosofia**. 13. ed. São Paulo: Editora Ática, 2009, p. 171.

<sup>146</sup> FEUERBACH, L. A *apud* CHAUI, Marilena. **Convite à filosofia**. 13. ed. São Paulo: Editora Ática, 2009, p. 171.

<sup>147</sup> *Ibidem*, p. 171-172.

<sup>148</sup> *Ibidem*, p. 172.

<sup>149</sup> CHAUI, Marilena. *Op. cit.*, 2009, p. 172.

<sup>150</sup> *Ibidem*, p. 173.

<sup>151</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

condições históricas, no primeiro caso, não percebem que instituem a sociedade; no segundo caso, ignoram que a sociedade instituída determina seus pensamentos e ações.

Sem instrução, o indivíduo vive conforme a sua atual consciência, acreditando que é livre e sem observar a influência direta das instituições em sua vida<sup>152</sup>.

Karl Marx separa a alienação em três formas: a social, econômica<sup>153</sup> e intelectual<sup>154</sup>.

Na alienação social os indivíduos não se reconhecem como criadores das instituições sociopolíticas e agem de duas formas. Na primeira, “aceitam passivamente tudo o que existe, por ser tido como natural ou de origem divina; a sociedade é o outro, algo externo a nós, separado de nós, diferente de nós.”<sup>155</sup>. Na segunda forma, “os humanos se rebelam individualmente contra esse outro social, julgando que, por sua própria vontade e inteligência, podem mais do que a realidade que os condiciona”<sup>156</sup>.

Sendo assim, há de se compreender que, em qualquer situação, o indivíduo, seja aceitando passivamente as instituições, seja agindo contra elas, estará completamente distante dos valores existentes nas regras que permitem o conviver social, distante de todo o sistema social criado para a própria sociedade.

A outra das formas de alienação que analisaremos aqui é a alienação intelectual<sup>157</sup>:

Resultante da separação social entre trabalho material (que produz mercadorias) e trabalho intelectual (que produz idéias). A divisão social entre as duas modalidades de trabalho leva a crer que o trabalho material é uma tarefa que não exige conhecimentos, mas apenas habilidades manuais, enquanto o trabalho intelectual é responsável exclusivamente pelos conhecimentos. Vivendo numa sociedade alienada, os intelectuais também se alienam.

Por um lado, esquecem ou ignoram que suas idéias estão ligadas a opiniões e pontos de vista da classe a que pertencem, isto é, classe dominante, e imaginam, ao contrário, que são idéias universais, válidas para todos, em todos os tempos e lugares. Por outro, esquecendo ou ignorando a origem social das idéias e seu próprio trabalho para criá-las, acreditam que as idéias existem em si e por si mesmas, independentemente do sujeito do conhecimento, criam a realidade e a controlam, dirigem e dominam. Pouco a pouco, passam a acreditar que as idéias se produzem umas às outras, são causas e efeitos umas das outras e que somos apenas receptáculos ou instrumentos delas. As idéias se tornam separadas de seus autores, externa a eles, transcendentem a eles: tornam-se um outro.

---

<sup>152</sup> *Ibidem*, p. 173.

<sup>153</sup> A fim de manter o foco no tema deste trabalho, não será analisada a alienação econômica, eis que o complexo estudo do instituto econômico não abrange o tema escolhido para ser tratado por este autor.

<sup>154</sup> CHAUI, Marilena. *Op. cit.*, 2009, p. 173.

<sup>155</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

<sup>156</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

<sup>157</sup> CHAUI, Marilena. **Convite à filosofia**. 13. ed. São Paulo: Editora Ática, 2009, p. 173.

Sendo assim, o intelectual se mantém em suas próprias idéias e ignora a origem e o motivo da existência delas, mantendo da mesma forma o sistema da desinformação dos valores, instituições criadas para o próprio grupo.

Marilena Chaui apresenta a resposta de que tais formas de alienação “tem como causa a propriedade privada dos meios de produção, a divisão social das classes, a exploração econômica e a dominação política de uma classe social por outra (que é a classe dominante da sociedade)”<sup>158</sup>.

Porém, esta pesquisa monográfica não está analisando as raízes da alienação, nem do desconhecimento; observa apenas desde o seu início o que ocorreu no modelo da sociedade societária, mas não busca respostas no motivo psíquico que desencadeou tais condições de ignorância.

#### **4.3.4 Uma relação entre a hipertrofia e as alienações estudadas**

Constatamos anteriormente que a hipertrofia decorreu de uma tentativa estatal de suprir todas as necessidades da população, que, por ignorância ou por desconhecimento da própria vida, clamava por terem satisfeitos pelo Estado os seus mais variados anseios.

Porém, a alienação é um fato que mantém o indivíduo distante dos valores sociais necessários à vida e ao conviver social. Tudo isso, como observado desde o início do trabalho, por uma falta de interação e integração social, deixou o indivíduo sem instrução dos valores institucionais.

Alienados, os seres humanos agem conforme a sua consciência desconhedora dos objetivos da sociedade. Porém, acreditam que podem agir como quiserem. Em sentido contrário, o bom conviver social precisa que as liberdades coexistam harmonicamente. Como foi pesquisado<sup>159</sup>, esta é uma das funções do Estado.

O quadro social de falta de interação e integração social impede a transmissão de valores e mantém indivíduos desconhedores das próprias instituições que criaram, possuídas dos valores necessários para representar os interesses comuns e conduzir ao bem comum. Dessa

---

<sup>158</sup> CHAUI, Marilena. **Convite à filosofia**. 13. ed. São Paulo: Editora Ática, 2009, p. 174.

<sup>159</sup> AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005, p. 126-127.

forma, se torna inviável que o indivíduo se desenvolva, alcance suas necessidades. E em decorrência de tantos fatores as normas sociais são incapazes de funcionar.

Baseando-se nos fatos resumidos acima, que refletem os estudos realizados até agora, os indivíduos possuem necessidades não atendidas e o Estado é a instituição política que promete atender aos anseios da população (e não atende). Esse Estado, inclusive, retirou poderes dos indivíduos ao proibir a vingança privada, como afirma o Professor Miguel Reale<sup>160</sup>:

Há uma passagem lenta do período da vingança privada, como simples força bruta, ao período em que as contendas passam a ser resolvidas obedecendo a certas injunções ainda de força, mas já contidas em certos limites. É o período dos duelos, das ordálias, do talião. Finalmente, o Estado proíbe o duelo, que já é um abrandamento da força. O Poder público coloca-se em lugar dos indivíduos, chamando a si a distribuição da justiça, o que assinala um momento crucial na história da civilização

Sendo assim, o indivíduo se encontra em uma situação de contradição. Por um lado o Estado se coloca em seu lugar para resolver seus próprios conflitos que dependam da força, ou seja, se uma instituição bancária retira indevidamente o dinheiro da conta de seu cliente, seu cliente não deve (dever-ser) ir ao encontro do gerente de sua agência bancária e lutar com ele para conseguir o dinheiro de volta, se o fizer será punido pelo Estado. Por outro lado, quando o indivíduo precisa do Estado, sabe que o Poder Judiciário está repleto de obstáculos que impedem o acesso à justiça, seja pelas formalidades excessivas, pelos custos judiciais dispendidos (seja pela demora na resolução do problema, pelo valor da causa, das custas, etc.), pela inaptidão para reconhecer o seu direito, ou pela dificuldade de identificar qual órgão judicial procurar<sup>161</sup>.

Esses fatores afastam e desestimulam a população a acessar o Judiciário<sup>162</sup>.

---

<sup>160</sup> REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 75.

<sup>161</sup> CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 18-29.

<sup>162</sup> *Ibidem*, p. 18-24.

## 5 O ACESSO À JUSTIÇA EM MAURO CAPPELLETTI E A REFLEXÃO DE ACESSIBILIDADE

No cenário apresentado, o indivíduo se encontra sem opção, e mesmo assim se observa que os atuais estudos jurídicos são realizados com base na teoria e indiferentes à experiência da realidade<sup>163</sup>.

Com o surgimento do Estado de Bem-Estar Social, se cobra uma atuação positiva desta instituição para a garantia dos direitos básicos, e em suas reformas em prol do acesso efetivo à Justiça, se buscou equipar os titulares de direitos subjetivos, como locatários, empregados e cidadãos, titularidades que, abstratamente, são desprovidas de efeitos<sup>164</sup>.

### 5.1 ACESSO EFETIVO À JUSTIÇA

O acesso efetivo perfeito à justiça seria aquele em que houvesse uma completa paridade de armas; esse seria o modelo utópico<sup>165</sup>. Mas a realidade demonstra uma série de obstáculos, dentre eles: (1) as custas judiciais, nas situações em que o valor da causa não compensa os gastos com o processo e/ou em que as partes não têm condições de arcar com tais valores<sup>166</sup>; (2) a morosidade do Judiciário, mormente ao se considerar que as partes com mais recursos podem suportar por mais tempo a demora do processo, enquanto as com menor poder aquisitivo tendem a aceitar propostas de acordo ínfimas; (3) os juízes passivos, que ainda deixam às partes o ônus de arcar com as provas<sup>167</sup>; (4) A dificuldade da parte em reconhecer um direito, entender o sistema jurídico e saber como propor uma ação, visto que a capacidade jurídica pessoal de conhecer e identificar o direito é uma questão que depende de status social, educação e recursos financeiros<sup>168</sup>.

---

<sup>163</sup> CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 10.

<sup>164</sup> *Ibidem*, p. 11.

<sup>165</sup> *Ibidem*, p. 15.

<sup>166</sup> *Ibidem*, p. 18-20.

<sup>167</sup> *Ibidem*, p. 20-21.

<sup>168</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

Nem sempre há disposição psicológica para enfrentar tantos obstáculos, acrescentando a isso a desconfiança que as pessoas têm em relação aos advogados, o excesso de formalidades e os ambientes judiciais intimidadores. Os tribunais, juízes, advogados são tidos como figuras opressoras. Todos esses fatores fazem com que o cidadão fique perdido, “um prisioneiro em um mundo estranho”<sup>169</sup>.

Esses argumentos trazem a reflexão de todo o estudo apresentado quanto ao desconhecimento das instituições, já que a todo momento se observa que a população em geral tem o Poder Judiciário como completamente atípico e aversivo; uma instituição que desconhece.

## 5.2 A RESISTÊNCIA NA REFORMA JUDICIAL E AS CONSEQUENTES SOLUÇÕES ALTERNATIVAS

Mauro Cappelletti analisa em três etapas as soluções dadas aos problemas para o acesso à justiça. A primeira seria a assistência jurídica para os pobres, garantindo assim advogados para lhes orientar. Porém, não haveria advogados suficientes para que todas as pessoas recebessem assistência<sup>170</sup>.

A segunda onda de soluções seria a representação nos interesses difusos. A terceira onda seria a representação jurídica feita com advocacia judicial ou extrajudicial, por advogados particulares ou públicos. Centra-se no conjunto de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e prevenir disputas nas sociedades<sup>171</sup>. Porém, esta onda encontraria grandes problemas diante da impossibilidade de resolver conflitos sem advogados, além da desvalorização de formas menos dispendiosas, como a “advocacia leiga ou em causa própria”<sup>172</sup>.

Em verdade, é possível perceber que todos os problemas são voltados à dificuldade de representação. Inclusive, as três ondas buscam formas de representação, o que faz este autor retornar ao ponto central do seu trabalho: o desconhecimento e a necessidade de conhecer. Ora, àquele que precisa ser tão representado, há um certo ponto de ignorância reconhecida.

---

<sup>169</sup> CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988, p 22-24.

<sup>170</sup> *Ibidem*, p. 35-47.

<sup>171</sup> *Ibidem*, p. 67-68.

<sup>172</sup> *Ibidem*, p. 69.



Posteriormente, Mauro Cappelletti analisa as tendências que ocorrem no enfoque de acesso à justiça, mas deixa claro que modernos reformadores se preocupam em reformar os tribunais regulares, em vez do próprio sistema judicial<sup>173</sup>.

“As colocações a seguir tendem a aceitar as limitações das reformas dos tribunais regulares e, como consequência, envolvem a criação de alternativas, utilizando procedimentos mais simples e/ou julgados mais informais”<sup>174</sup>.

E depois, Cappelletti demonstra as tendências que vêm obtendo grande sucesso, a exemplo do juiz arbitral, da conciliação que resolve problemas sem a necessidade de julgamento, dando importância à manutenção do relacionamento entre as partes.

Outro meio para alcançar o acesso à justiça é através dos incentivos econômicos. Estímulos financeiros para a conciliação extrajudicial, por funcionarem como uma punição para a parte que não aceitar um justo acordo, aumentam as possibilidades de que este seja concretizado. Também a demora do julgamento, as dificuldades enfrentadas em razão da inflação, e os custos dos julgamentos e dos honorários influenciam na disposição das partes litigantes. Por exemplo: o sistema de mediação de Michigan, que apenas o autor ou o réu que não aceitar uma proposta razoável de acordo. Sendo que esse valor da proposta será analisado por especialista para assim suprir a possível inexperiência da parte<sup>175</sup>.

Traz-se ainda a análise das instituições e procedimentos especiais, a exemplo dos procedimentos especiais para pequenas causas, onde se criam foros que sejam atraentes para os indivíduos, do ponto de vista econômico, psicológico e físico, de modo que se sintam confiantes e à vontade para utilizá-los. Esses exemplos podem ser vistos na arbitragem, com sua rapidez, relativa informalidade, julgador ativo e possibilidade de dispensa de advogado.

O Professor Mauro Cappelletti ainda contemplou que "nós nos concentramos em quatro aspectos dessas reformas - (a) a promoção de acessibilidade geral, (b) a tentativa de equalizar as partes, (c) a alteração no estilo de tomada de decisão, e (d) a simplificação do direito aplicado"<sup>176</sup>.

---

<sup>173</sup> CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 76.

<sup>174</sup> *Ibidem*, p. 81.

<sup>175</sup> *Ibidem*, p. 87-90.

<sup>176</sup> *Ibidem*, p. 99.

Busca-se a acessibilidade total, seja funcionando à noite, seja fornecendo aconselhamento jurídico, a exemplo do que fazem os funcionários na Suécia<sup>177</sup>.

Temos, ainda, a equalização das partes. Com a simplificação das regras, na Austrália as partes sentam junto com o juiz em uma mesa de café, e às vezes o juiz até telefona a alguém que possa confirmar a versão das partes. O juiz menos formal no juizado de pequenas causas, na Suécia, pode requerer perícia (juizados de pequenas causas), cujos custos serão assumidos pelo Estado, e isso porque as causas não são necessariamente simples.<sup>178</sup>

Falemos ainda na possibilidade de alteração no estilo de tomada de decisão: o árbitro faz acordo, concilia, como na Austrália e em Nova Iorque. A busca por solução de litígio tem lugar fora dos tribunais, o que parece estimular a informalidade.<sup>179</sup>

A simplificação de normas substantivas para a tomada de decisões em pequenas causas é mais uma solução alternativa. Não podemos, aliás, confundir esse mecanismo com o debate de normas técnicas, pois a lei sempre existirá, independentemente da dispensa da formalidade técnica<sup>180</sup>.

Há um desestímulo da presença do advogado, na Suécia e na Inglaterra, devido aos custos envolvidos. Na Austrália, não é permitido, em vários órgãos, que o advogado participe<sup>181</sup>.

O autor ainda apresenta as vantagens do Tribunal de vizinhança, órgão especial para demandas de consumidores e mecanismos especializados para garantir os novos direitos<sup>182</sup>.

Constata-se que todos os meios investem em menor formalidade, para assim deixar as pessoas mais dispostas a procurar os mecanismo alternativos, com pessoas prontas para orientar as partes. Trata-se de uma maior simplificação do direito, evitando a necessidade do acesso através de advogados. Porém, as medidas alternativas ainda suscitam uma série de problemas, a começar pelo fato de que ao introduzir órgãos especializados para todo tipo de demanda, as competências se tornam confusas e as pessoas ficam sem saber a qual lugar devem se dirigir. Nesse sentido, a proliferação de tribunais especializados pode ser uma barreira ao acesso efetivo<sup>183</sup>. Outro problema é que os juízes especializados podem começar a seguir uma perspectiva muito estreita e

---

<sup>177</sup> CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 103.

<sup>178</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>179</sup> *Ibidem*, p. 110.

<sup>180</sup> *Ibidem*, p. 112.

<sup>181</sup> *Ibidem*, p. 101.

<sup>182</sup> *Ibidem*, p. 115-124.

<sup>183</sup> *Ibidem*, p. 163.

isolada. Por fim, devemos lembrar que o manejo de procedimentos improvisados sempre envolve riscos<sup>184</sup>.

Essas considerações e foram apresentadas pelo Professor Mauro Cappelletti, mas, como afirmado anteriormente, todas as formas alternativas mencionadas decorrem das resistências dos tribunais regulares em reformar o sistema judicial como um todo.

Como já visto com o Prof. Darcy Azambuja, “para remediar esse mal, não é bastante, como muitos supõem, reformar o Estado, mas reformar a sociedade, material e moralmente, por meio da educação física, moral e intelectual”<sup>185</sup>.

---

<sup>184</sup> CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 163.

<sup>185</sup> AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005, p. 132.

## **6 O INÍCIO DE UMA REFLEXÃO DE AMPLA ACESSIBILIDADE PARA O ENCONTRO COM SI MESMO**

Façamos um resumo dos fatos expostos nos capítulos anteriores. A sociedade encontra-se sem interação e integração entre indivíduos em si e entre instituições. O poder do Estado encontra dificuldades para concretizar as normas de convivência social, por causa do descumprimento pela parte da população que desconhece o sistema de valores para o convívio harmônico. Esta população, em desarmonia, não consegue atender suas necessidades. Alienados, os indivíduos protestam por um Estado que em tudo lhes atendam, hipertrofiando-o. O Estado, incapaz de satisfazê-los, lhes coloca em seu lugar de necessária participação conjunta com o Estado. Porém, a população, desinformada e marginal ao sistema social, não pode colaborar, resultand por viver em angústia diante do fato de que o Estado promete, mas não cumpre.

Diante do exposto, é necessário educar a população para que compreenda as normas básicas de convivência e passe a integrar o sistema, se beneficiando dele.

Mas como educar pessoas que não possuem contato com as instituições? Como será realizada a transmissão de valores sem contato social?

Há de se estimular o contato social, e agora este trabalho começa a pesquisar se a completa abertura do Poder Judiciário, com a plena extensão da capacidade postulatória a qualquer indivíduo, permitiria que este ao acessar a justiça para atender suas necessidades, entrasse em contato com as todas as normas relacionadas à vida ali circulantes. Em caso de uma resposta positiva, seria possível que, através desse contato social, o indivíduo absorvesse os valores contidos nas normas (sabendo-se que muitas dessas normas são inspiradas na forma de comportamento do homem, sendo, portanto, o reflexo das necessidades humanas)? Se a resposta a tal questão também for positiva, o indivíduo, ao entrar em contato com as normas, estaria encontrando-se consigo mesmo e, assim, viria a reconhecer o direito natural que lhe é inerente.

Para rapidamente exemplificar, um consumidor que esteja em conflito com uma empresa, ao conversar com o advogado e ouvir sobre o seu direito, sente que este é inerente a ele. A partir daquele momento, ele diz: “eu tenho direito a lutar contra essa atitude da empresa”. Quando o

advogado consegue falar sobre o direito da maneira mais ligada ao ser humano, o outro consegue absorver o quão dele é aquele direito.

Importante explicar que a pesquisa realizada possui duas perspectivas. A primeira delas é uma estratégia, a qual pressupõe que a realidade das sociedades societárias de contato secundário está em crise por causa de indivíduos que não possuem capacidade de lidar com as limitações de liberdade devido ao desconhecimento, bem como devido à falta de interação e integração social. Nesse viés, o indivíduo, necessitando de poderes para resolver seus conflitos, teria uma oportunidade de abrir o sistema jurídico e ingressar nele como cidadão. Trata-se de uma estratégia para permitir que o indivíduo interessado em resolver seus conflitos tenha a sensação de poder ao saber que pode pedir diretamente ao Judiciário para exercê-lo. A segunda perspectiva diz respeito ao fato de que o acesso ao Judiciário, ao permitir ao indivíduo interagir socialmente, o proporcionaria o reconhecimento do seu direito natural e, conseqüentemente, o aprendizado das normas básicas de convivência e a colaboração com a harmonia social.

## 6.1 A CAPACIDADE POSTULATÓRIA

A capacidade postulatória é um pressuposto processual subjetivo e um requisito de validade processual. É a capacidade técnica para praticar atos jurídicos ligados à postulação perante o Estado-Juiz de certas providências<sup>186</sup>. Trata-se da capacidade de pedir e de responder no Judiciário, e quem goza da capacidade postulatória são os advogados regularmente inscritos na OAB, o Ministério Público, e, em alguns casos, não-advogados, como: nos termos do artigo 36 do Código de Processo Civil de 1973; nos Juizados Especiais Cíveis, em causas menores de vinte salários mínimos; no *habeas corpus*; nas causas trabalhistas; e em outros casos específicos<sup>187</sup>.

Para o Professor Fredie Didier Jr., “as pessoas não-advogadas precisam, portanto, integrar a sua incapacidade postulatória, nomeando um representante judicial: o advogado”<sup>188</sup>.

A absoluta expansão da capacidade postulatória se trata de permitir que todos possam ir diretamente ao Judiciário e requisitar o que necessita.

---

<sup>186</sup> DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento**. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2008, p. 215.

<sup>187</sup> *Ibidem*, p. 215-216.

<sup>188</sup> *Ibidem*, p. 216.

## 6.2 O DIREITO NATURAL E SEU RECONHECIMENTO

Para melhor aprofundar no tema, permitindo assim chegar a análise de como ocorre o encontro com si mesmo para reconhecer o direito natural, é necessário fazer uma breve análise do que é o direito natural.

Segundo Aristóteles<sup>189</sup>:

A justiça política é em parte natural, em parte convencional. Uma regra de justiça natural é aquela que apresenta idêntica validade em todos os lugares e não depende de nossa aceitação ou inaceitação. Uma regra convencional é aquela que, em primeira instância, pode ser estabelecida de uma forma ou outra indiferente.

As regras convencionais não são iguais em todos os lugares<sup>190</sup>; são medidas padronizadas. Por exemplo: “as medidas de trigo e vinho não são iguais em todos os lugares, mas são maiores no atacado e menores no varejo”<sup>191</sup>.

Enquanto as regras possuem diferenças em cada lugar, existe um ponto que será único em todos os lugares: a lei natural, vista, no contexto grego de modo cosmológico.

O mesmo pode-se perceber no contexto romano, através do *jus gentium* e do *jus civile*. O primeiro refere-se ao direito natural que se mantém imutável no tempo, enquanto o segundo é posto pelas pessoas, sendo restrito a certo povo<sup>192</sup>.

Já no pensamento medieval, o direito natural seria aquele posto por Deus, enquanto o direito positivo seria posto pelo ser humano<sup>193</sup>. Tal é o que se convencionou chamar de jusnaturalismo teológico.

Na Era Moderna, temos, com Grócio, o direito natural como um mandamento da justa razão, o qual demonstra que um ato é moralmente necessário ou repugnável, baseando-se na natureza racional do homem. Portanto, tais atos, fundados na natureza, seriam ilícitos ou obrigatórios por

---

<sup>189</sup> ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. 3. ed. São Paulo: Edipro, 2013, p. 163.

<sup>190</sup> *Ibidem*, p. 164.

<sup>191</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

<sup>192</sup> BOBBIO, Noberto. *O Positivismo Jurídico: Lições de filosofia do direito*. São Paulo: Ícone, 2006, p. 18.

<sup>193</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

si<sup>194</sup>. No século XVII, o jusnaturalismo baseia-se no homem que possui natureza própria e dotado de uma racionalidade universal, motivo pelo qual ficou conhecido como jusnaturalismo racional.

O modelo jusnaturalista assumido por este trabalho, porém, não será propriamente cosmológico, teológico ou racional em termos tradicionais, mas sim o de John Finnis, concebido na segunda metade do século XX com pretensões de operacionalização no mundo atual.

### 6.2.1 O neojusnaturalismo em John Finnis

O homem em suas relações possui natureza “imane e racional”, motivo pelo qual o direito positivo não pode negá-la e deve harmonizar a moral e a justiça que residem na natureza humana, e não contrapô-las<sup>195</sup>.

Inicialmente, a teoria de Finnis foi rechaçada diante do argumento da “lei de Hume”, segundo a qual não seria possível extrair um dever de um ser<sup>196</sup>.

Mas, segundo a teoria finissiana, um teórico não poderia fazer uma análise dos fatos sem participar do trabalho valorativo sobre estes, procurando reconhecer, por meio da razoabilidade prática, o que seria realmente bom para as pessoas<sup>197</sup>.

Para isso, o teórico precisa assumir o ponto de vista interno. Não deve, portanto, se pretender um mero observador, o qual ficaria sem expor a própria razão sobre os fatos sociais<sup>198</sup>.

No conceito de “razoabilidade prática” de Finnis, o Direito está além das leis e existe nas relações intersubjetivas, nas quais os indivíduos são instruídos por inúmeros valores, realidade essa que faz parte da dogmática do jusnaturalismo e não pode ser negada pelos homens<sup>199</sup>.

---

<sup>194</sup> GRÓCIO, Hugo *apud* BOBBIO, Noberto. **O Positivismo Jurídico: Lições de filosofia do direito**. São Paulo: Ícone, 2006, p. 20-21.

<sup>195</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós graduação em direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 16.

<sup>196</sup> SGARBI, Adrian. **O Direito Natural Revigorado de John Mitchell Finnis**. IN: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 102, p. 661-689, jan./dez. 2007, p. 663.

<sup>197</sup> *Ibidem*, p. 664

<sup>198</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

<sup>199</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. *Op. cit.*, 2010, p. 16.

Sendo assim, os homens são movidos por valores que podem ser explicados de maneira objetiva, visto que são auto-evidentes e alcançáveis através da análise das próprias ações e instituições que os homens criam”<sup>200</sup>.

Finnis estuda a teoria do direito natural baseando-se nos mais básicos valores inerentes ao ser humano, a ponto de poder objetivar critérios para evidenciar condutas humanas básicas, passíveis de explicação através de uma razão que permite o alcance do direito natural<sup>201</sup>.

A “prática” ocorreria no momento que o teórico assume a posição interna. Trata-se de pensar sobre o que alguém deve fazer e assumir em si um posicionamento ao decidir, colocar-se em uma posição de compromisso, escolher e executar os projetos, atuar<sup>202</sup>.

Ocorre que para Finnis os direitos seriam tão fundamentais que o autor consegue identificar sete bens básicos da vida, os quais seriam universais e auto-evidentes: “a vida, o conhecimento, o jogo, a experiência estética, a amizade ou sociabilidade, a razoabilidade prática e a religião, todos ligados ao potencial humano de crescimento” (o que o autor denominou de "florescimento humano")<sup>203</sup>.

#### 6.2.1.1 Os sete bens básicos

Esses seriam os princípios gerais da lei natural, através dos quais o ser humano poderia se tornar próspero, se desenvolver como ser humano. Os bens básicos são entendidos como pré-morais, pré-jurídicos e pré-políticos<sup>204</sup>.

Os bens básicos, além de serem auto-evidentes, capazes de serem concebidos através da razão prática, não são passíveis de mensuração, e não existe hierarquia valorativa entre eles<sup>205</sup>.

---

<sup>200</sup> SGARBI, Adrian. *Op. cit.*, 2007, p. 664

<sup>201</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós graduação em direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 20.

<sup>202</sup> SGARBI, Adrian. **O Direito Natural Revigorado de John Mitchell Finnis**. IN: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 102, p. 661-689, jan./dez. 2007, p. 664

<sup>203</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. *Op. cit.*, 2010, p. 24.

<sup>204</sup> SGARBI, Adrian. *Op. cit.*, 2007, p. 667

<sup>205</sup> *Ibidem*, p. 671.



O primeiro bem básico seria “O Conhecimento”, a respeito do qual Finnis diz que, em sua modalidade vulgar, não seria apto a levar o ser humano a um julgamento correto<sup>206</sup>.

A atividade de conhecer pode ser técnica, a exemplo da necessidade de saber a interpretação de certa lei, que irá demandar do intérprete uma técnica na atividade interpretativa. O conhecimento também pode ocorrer em uma modalidade simples, a exemplo de saber se um boato é verdadeiro ou falso, ou decidir onde comprar o pão tipo francês mais gostoso do bairro<sup>207</sup>. Para Finnis não importa nenhum dos dois (a técnica de atividade interpretativa de certa lei ou as decisões cotidianas do pão francês ou da veracidade do boato), pois o relevante será o conhecimento quanto ao julgamento correto das coisas pelo ser humano nas oportunidades de sua vida<sup>208</sup>. Trata-se do conhecimento como fruto do desejo da curiosidade<sup>209</sup>.

Segundo Adrian Sgarbi, o “conhecimento constitui um valor na medida que é buscado por si mesmo, e não instrumentalmente, ou seja, quando ele é útil para a consecução de outro objetivo”<sup>210</sup>.

O conhecimento como bem básico é o desejo de conhecer através da curiosidade, ou seja, da busca pela verdade. Como bem, o conhecimento jamais deve ser negado ao Homem<sup>211</sup>.

Todas as pessoas afirmam o valor do conhecimento e desejam saber das coisas. Ainda que alguns seres humanos não procurem o conhecimento ou apenas reverenciem o valor do conhecimento da boca pra fora, isso não é suficiente para retirar a qualidade de bem básico inerente ao conhecimento<sup>212</sup>.

Finnis entende como necessário para alcançar o bem "conhecimento", aquele que se busca através da razão, que já se tenha uma pluralidade de respostas antes de visualizar o Direito natural. Portanto, é necessário possuir um conhecimento prévio para poder identificar esse bem, e

---

<sup>206</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. *Op. cit.*, 2010, p. 28.

<sup>207</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós graduação em direito, Pontífica Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 27.

<sup>208</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>209</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>210</sup> *Ibidem*, p. 28.

<sup>211</sup> *Ibidem*, p. 27.

<sup>212</sup> *Ibidem, loc. cit.*

não basta qualquer conhecimento útil para resolver as questões da vida. Além disso, é necessário que sua busca se dê tendo em visto o aperfeiçoamento da própria condição de vida<sup>213</sup>.

Outro bem básico é “a vida”, na perspectiva do agir em prol da auto-preservação. Por exemplo, a busca pela saúde física e mental, pela ausência de dor, pela geração da vida por meio da prática instintiva de cópula. A preservação da vida também é manifestada no trabalho de equipe de cirurgiões; nas instituições de ensino da medicina; na reanimação de suicidas; nas discussões sobre a eutanásia, aborto e inseminação artificial; na compra e venda de alimentos; e na erradicação da fome. Esses exemplos demonstram a necessidade de preservar a vida como um bem humano básico<sup>214</sup>.

A “experiência estética”, como mais um dos bens básicos por Finnis, é o valor que se dá à beleza da obra da natureza, da ação humana. Por exemplo, a música, a dança, a beleza externa de uma pessoa apreciadas por um espectador, o qual, ao fazer um juízo moral sobre a experiência que vive, sente uma “contemplação sensitiva”<sup>215</sup>.

“O jogo” também seria um bem auto-evidente. Trata-se de um indomável elemento da vida humana ao longo da história. No momento que se realiza uma ação ligada ao jogo, o indivíduo desfruta do momento por si mesmo. É uma atividade solitária, podendo ser, dentre outras formas, social, intelectual ou física<sup>216</sup>.

É o que ocorre, por exemplo, no Direito, visto como instrumento de controle e manipulação das condutas individuais, que ocorre de maneira a comunicar aos jurisdicionados as normas que regem a sociedade. Nesse contexto, o sistema normativo apresenta um novo jogo, que será vivenciado<sup>217</sup>.

Em interessante análise, Huizinga trás a seguinte reflexão<sup>218</sup>.

---

<sup>213</sup> FINNIS, John. **Lei natural e Direitos Naturais**. Tradução de Leila Mendes. Rio Grande do Sul: Universidade do Vale do Rio dos Sinos, 2006, p. 36.

<sup>214</sup> FINNIS, John. **Lei natural e Direitos Naturais**. Tradução de Leila Mendes. Rio Grande do Sul: Universidade do Vale do Rio dos Sinos, 2006, p. 91.

<sup>215</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós-graduação em direito, Pontífica Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 36.

<sup>216</sup> *Ibidem*, p. 34.

<sup>217</sup> *Ibidem*, p. 35.

<sup>218</sup> *Ibidem*, p. 37.

Ora, é no mito no culto que têm origem as grandes forças instintivas da vida civilizada: o Direito e a ordem, o comércio e o lucro, a indústria e a arte, a poesia, a sabedoria e a ciência. Todas elas têm suas raízes no solo primevo do jogo

O próximo bem básico é a “a sociabilidade” (amizade). Esta seria uma forma mais fraca da amizade, visto ocorrer de maneira a concretizar um convívio em paz e harmonia social entre os homens. Pode manifestar-se de maneira mais forte quando observados os laços mais consistentes de amizade, quando se tem o zelo pela prosperidade do amigo, agindo-se de maneira cooperativa para alcançar o bem comum<sup>219</sup>.

O bem sociabilidade é um importante fator na busca pelo bem comum, pois quando alguém dedica o seu tempo para ajudar o outro de maneira a colaborar reciprocamente, está a praticar um ato que por si procura auto-realizações mútuas<sup>220</sup>.

Portanto, uma “comunidade completa” seria aquela com preponderância da amizade, bem humano básico que coordenaria as atividades dos indivíduos, permitindo assim um conjunto de condições materiais que favoreceriam o crescimento e o desenvolvimento individual de cada membro da comunidade<sup>221</sup>.

É importante deixar claro que Finnis não diferencia o termo “comunidade” de sociedade. Portanto, em sua obra há o emprego indiscriminado de ambos<sup>222</sup>.

“A religião” também é um bem básico. Trata-se daquilo em que cada um crê, sendo a relação que cada pessoa possui com uma divindade qualquer<sup>223</sup>.

“A razoabilidade prática” é o bem básico para a aplicação da inteligência humana na resolução dos problemas práticos da vida, constituindo a índole do indivíduo<sup>224</sup>, “valor relacionado a liberdade e razão, integridade e autenticidade”<sup>225</sup>.

---

<sup>219</sup> *Ibidem*, p. 38.

<sup>220</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós-graduação em direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 36.

<sup>221</sup> *Ibidem*, p. 37-38.

<sup>222</sup> *Ibidem*, p. 36.

<sup>223</sup> *Ibidem*, p. 26.

<sup>224</sup> SGARBI, Adrian. **O Direito Natural Revigorado de John Mitchell Finnis**. IN: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 102, p. 661-689, jan./dez. 2007, p. 669.

<sup>225</sup> *Ibidem*, p. 670.

É a forma para buscar os bens básicos; com base nos critérios da razoabilidade prática, julga-se se certa decisão é razoável ou não. Assim, alcança-se a resposta sobre qual o caminho bom a ser seguido<sup>226</sup>.

A razoabilidade prática, em seu aspecto interno, busca o auto-controle das emoções para que se possa atingir a harmonia e a paz interior. Já em sua dimensão externa, a razoabilidade prática é voltada para aquele que busca em suas ações tomar atitudes autênticas, genuínas em suas próprias valorações e com autodeterminação capaz de alterar e afetar as relações ao seu redor<sup>227</sup>.

#### 6.2.1.2 Critérios da razoabilidade prática

A razoabilidade prática consiste no conjunto de critérios metodológicos para que se alcance a distinção do que seria justo e capaz de fazer o indivíduo, através de sua inteligência, identificar os valores básicos compatíveis com o desenvolvimento humano integral. Portanto, aquele que viver a essa altura será um homem bom<sup>228</sup>.

O primeiro requisito da razoabilidade prática é o chamado plano de vida racional, ou seja, o agir de modo a controlar os impulsos emocionais inteligente e reflexivamente.<sup>229</sup> Agindo-se assim, busca-se um plano de vida coerente, que seja bom para a vida das pessoas, permitindo-as alcançar os bens evidentes da vida<sup>230</sup>. Trata-se de agir com prudência ao assumir um compromisso, por exemplo, ao assumir um casamento, ao assumir uma carreira profissional, de maneira que se possa usufruir dos bens básicos evidentes<sup>231</sup>.

Outro critério é não atribuir preferência arbitrária por valores, ou seja, não realizar diferenciação entre os bens básicos. Deve-se observar os bens básicos da vida com atenção, sem qualquer valorização excessiva. Qualquer compromisso com os planos de vida deve ser feito com

---

<sup>226</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. *Op. cit.*, p. 41.

<sup>227</sup> SGARBI, Adrian. *Op. cit.*, 2007, p. 670.

<sup>228</sup> SGARBI, Adrian. **O Direito Natural Revigorado de John Mitchell Finnis**. IN: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 102, p. 661-689, jan./dez. 2007, p. 672.

<sup>229</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós-graduação em direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 43-44.

<sup>230</sup> *Ibidem*, p. 43.

<sup>231</sup> *Ibidem*, p. 44.

concentração, compromisso que será racional se atender a valorização das próprias capacidades<sup>232</sup>.

Ainda que “(...) um plano de vida importe em priorizar algumas das formas básicas de bem, para que a opção seja racional devem ser consideradas as capacidades, circunstâncias e gostos sem se incorrer em qualquer sobrevalorização”<sup>233</sup>.

Por exemplo, quando um político trata a vida, o jogo, ou qualquer um dos sete bens básicos de maneira a não realizar uma reflexão racional, para que em seu plano de vida possua a possibilidade de gozar dos bens básicos, essa seria uma atitude irracional<sup>234</sup>.

Há também o critério da razoabilidade prática consistente em não manter tratamento diferencial entre as pessoas. Deve-se tratar o outro como se gostaria de ser tratado, não dando assim algum cuidado preferencial ao outro. Essa é uma forma para alcançar o fim da hipocrisia, do egoísmo e da indiferença<sup>235</sup>.

O Professor Adrian Sgarbi bem pondera sobre o critério<sup>236</sup>:

A sobrevivência de outra pessoa, sua aquisição de conhecimentos, sua criatividade, sua plena realização, podem não me interessar, podem não me preocupar, podem estar além do alcance de meu poder. Porém tenho eu alguma *razão* para negar que são realmente bens, ou que são objetos dignos de interesse, a preocupação a favor desse homem e de todos os que têm que ver com ele?

Uma reflexão baseada nesse critério permitiria uma imparcialidade para com os sujeitos dos bens básicos, facilitando que ocorra maior aceitação dos diferentes planos de vida que os indivíduos pretendam assumir<sup>237</sup>.

O desprendimento é mais um critério da razoabilidade prática. O agir desprendido permite que diante de uma falha em um projeto, o indivíduo não se sinta privado da vida. Deve-se então estar preparado para todas as formas básicas de bens e a todas as inconstâncias da vida, agindo com

---

<sup>232</sup> SGARBI, Adrian. *Op. cit.*, 2007, p. 673.

<sup>233</sup> *Ibidem*, p. 673.

<sup>234</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós-graduação em direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 44.

<sup>235</sup> SGARBI, Adrian. **O Direito Natural Revigorado de John Mitchell Finnis**. IN: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 102, p. 661-689, jan./dez. 2007, p. 673.

<sup>236</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

<sup>237</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. *Op. cit.*, p. 46.

desprendimento dos projetos que assume<sup>238</sup>. Ou seja, Finnis está falando de estar aberto a todas as formas básicas de bens em todas as circunstâncias de mudança da vida<sup>239</sup>.

Por exemplo, ao conferir a um projeto importância primordial e incondicional, o homem pode chegar ao fanatismo, e por isso deve alcançar o distanciamento<sup>240</sup>.

O compromisso é outro critério da razoabilidade prática. Refere-se à busca pelo equilíbrio entre o fanatismo e a negação dos bens básicos<sup>241</sup>. Para isso, no caso de falha de um projeto, é necessário que o indivíduo esteja sempre a procura de novos caminhos, novos métodos, ao invés de manter-se nos caminhos que já conhece<sup>242</sup>.

“É simplesmente a exigência de que uma vez assumidos os próprios compromissos gerais não se deve abandoná-los precipitadamente (porque isso significaria, no caso extremo, que nunca se lograria participar realmente de algum dos valores básicos)”<sup>243</sup>.

Finnis está falando sobre controlar as vontades irracionais para que não se prenda a compromissos assumidos e, de repente, se abandone tais compromissos de maneira precipitada, pois agindo assim não será possível vivenciar corretamente os valores básicos<sup>244</sup>.

Outro importante critério utilizado por Finnis diz respeito às ações idôneas nas realizações dos propósitos, ou seja, a agir de modo a procurar causar o bem ao mundo, ter em seu coração o julgamento da moral, através de ações eficientes para julgar seus propósitos, não desperdiçando oportunidades com meios ineficientes<sup>245</sup>.

Para Finnis, agir em direção ao bem comum pressupõe utilizar o bom senso para praticar um ato benéfico a si mesmo e a terceiros. O bom senso seria a capacidade de calcular, decidir, avaliar e pesar as consequências de certa decisão<sup>246</sup>.

---

<sup>238</sup> SGARB, Adrian. *Op. cit.*, 2007, p. 674.

<sup>239</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>240</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. *Op. cit.*, 2010, p. 46.

<sup>241</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós-graduação em direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 46.

<sup>242</sup> *Ibidem*, p. 46-47.

<sup>243</sup> SGARBI, Adrian. **O Direito Natural Revigorado de John Mitchell Finnis**. IN: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 102, p. 661-689, jan./dez. 2007, p. 674.

<sup>244</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>245</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>246</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. *Op. cit.*, 2010, p. 47.

Também deve-se seguir o critério de respeitar os valores básicos, o qual exige que se respeitem e garantam os direitos humanos basilares<sup>247</sup>.

O indivíduo não deve escolher um ato que venha a prejudicar a participação de terceiros nos bens básicos da vida. Pelo contrário, deve agir de modo que os terceiros possam desfrutar dos bens básicos. Dessa forma estará agindo em acordo com a correta moral<sup>248</sup>.

Deve-se agir de maneira a não supervalorizar um bem em detrimento de outro, mas sim avaliando-se as consequências sobre os outros bens em cada ato de sobreposição de um bem da vida aos demais. Não se deve seguir a ideia de que os fins justificam os meios. Por exemplo, mesmo que seja necessário matar um refém para salvar outros reféns, o pensamento decisório, de matar ou não, não pode avaliar isoladamente o dado: ceifar a vida de um para salvar a vida de muitos outros envolve consequências referentes ao bem humano básico vida. O pensamento deve ser: agir de modo que a humanidade seja o fim, e não o meio<sup>249</sup>.

O bem comum também deve ser observado como critério da razoabilidade prática. Trata-se de promover o bem comum na vida das comunidades<sup>250</sup>, seja através da sociabilidade, da interação harmoniosa entre os indivíduos de uma comunidade, ou da amizade, entendida esta como uma relação pacífica entre amigos que se preocupam um com o outro; “um agir em nome de terceiro”<sup>251</sup>. A amizade seria a potencialização da sociabilidade, e seria a partir da amizade que se alcançaria o bem comum<sup>252</sup>.

O significado do bem comum é aquele que é visto como “esse objetivo em comum entre os membros de uma comunidade, de tanto buscarem uma pacificação social, quanto também uma coordenação de atos por todos, para que justamente os bens básicos sejam abrangentes, atingindo a toda a coletividade”<sup>253</sup>.

---

<sup>247</sup> SGARBI, Adrian. *Op. cit.*, 2007, p. 674.

<sup>248</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós-graduação em direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 48.

<sup>249</sup> *Ibidem*, p. 49.

<sup>250</sup> SGARBI, Adrian. **O Direito Natural Revigorado de John Mitchell Finnis**. IN: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 102, p. 661-689, jan./dez. 2007, p. 674.

<sup>251</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. *Op. cit.*, 2010, p. 49.

<sup>252</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>253</sup> *Ibidem*, p. 50.

Tais condições intensificariam o bem-estar, a oportunidade de florescimento dos membros da comunidade, sendo isso o bem comum<sup>254</sup>.

Como último critério da razoabilidade prática, temos o dever de agir conforme a própria consciência. Sendo assim, deve-se realizar os julgamentos conforme a própria consciência, e não seguindo o que se julga, ou o que se sente de maneira definitiva<sup>255</sup>.

### 6.2.1.3 As portas abertas da justiça para o encontro com si mesmo

Cumpra esclarecer que este trabalho de pesquisa não analisa o conceito do que seria justiça, ou seja, se haveria ou não justiça ao permitir que todos possuam capacidade postulatória.

Também é importante demonstrar que o reconhecimento do direito natural que se pesquisa neste trabalho é o conhecimento vulgar, enquanto Finnis, como estudado acima, propõe o direito natural ao nível filosófico, para assim compreender o que seria bom para o indivíduo. Portanto, o autor rechaça a idéia de que ao utilizar o conhecimento de forma instrumental para atingir certo objetivo, não seria possível ao indivíduo alcançar os bens básicos.

Porém, os conhecimentos possuem gradações, como bem assevera o Professor Paulo Nader<sup>256</sup>:

Conhecimento vulgar. O simples ato de viver, proporciona ao homem algumas noções fundamentais sobre as coisas. Ao verificar os fatos da natureza e os atos humanos, ao conviver, ou utilizar-se dos meios de comunicação, ele recebe um complexo de informações ligadas a múltiplas áreas do saber. Assim, a leitura de um periódico, a consulta a um especialista, a observação do trabalho alheio levam-no a adquirir o chamado conhecimento vulgar, que se caracteriza por ser fragmentário, assimétrico e por revelar a posse intelectual das coisas por seus aspectos meramente exteriores e superficiais. É o conhecimento que temos, por exemplo, que a Terra desenvolve, no espaço, os movimentos de rotação e translação e que os corpos mais pesados do que o ar são atraídos ao solo. É um saber não reflexivo, que alcança exclusivamente a noção de um fenômeno isolado, sem mostrar sua relação com uma série de fatos e fenômenos. No âmbito corresponde ao saber do rábula, que conhece apenas pela experiência, despercebendo a harmonia do sistema e dos princípios que lhe informam e dão consistência. A natureza empírica dessa saber não indica, por outro lado, que toda noção adquirida pela experiência seja do tipo vulgar, pois o conhecimento científico, além de orientar-se pela razão, também recorre a essa rica fonte. Em face da amplidão de

---

<sup>254</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>255</sup> SGARBI, Adrian. **O Direito Natural Revigorado de John Mitchell Finnis**. IN: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 102, p. 661-689, jan./dez. 2007, p. 674.

<sup>256</sup> NADER, Paulo. **Filosofia do Direito**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 2-4.



conceitos, princípios e teorias que a ciência e a tecnologia moderna apresentam e que impedem ao homem o absoluto domínio intelectual da realidade, o saber vulgar reveste-se também de importância, pois supre, de alguma forma, lacunas culturais que não podem ser preenchidas cientificamente. Conhecimento científico. Mais amplo que o saber vulgar e menos abrangente que o filosófico, o conhecimento científico consiste na apreensão mental das coisas por suas causas ou razões, através de métodos especiais de investigação. Ele não se ocupa de acontecimentos isolados, mas supõe a visão ampla de uma determinada área do saber e, ao contrário do conhecimento vulgar, é reflexivo. Conhecimento filosófico. O conhecimento filosófico representa um grau a mais em abstração e em generalidade. O espírito humano não se satisfaz, em um plano de existência, com as explicações parciais e isoladas. Os fenômenos científicos não se dispõem em compartimentos incomunicáveis, estranhos entre si, e, por isso, o homem quer descobrir a harmonia, a concatenação lógica, ou nexos de adaptação e de complementação que governam toda a trama do real. Visando a estabelecer princípios e conclusões, ele toma por base de análise a universalidade dos fatos e dos fenômenos e, com fundamental importância, a própria vida humana. Esse objetivo é alcançado pelo saber filosófico

Como observado, o conhecimento vulgar está presente nas simples relações, podendo ser aprendido nas relações costumeiras da vida. Nesse ponto, urge a seguinte pergunta: porque foi estudado nesta pesquisa o direito natural de John Finnis se ele não contempla o conhecimento vulgar?

Ora, antes de qualquer análise do que seria bom para Finnis, a raiz filosófica de seu trabalho é que os bens humanos seriam básicos, auto-evidentes, inerentes ao ser humano e possuindo estágios para que sejam alcançados. Assumida esta premissa, a hipótese deste trabalho é a de que o reconhecimento do direito natural ocorreria em seu nível vulgar, pois pelo menos os indivíduos conheceriam um pouco, ainda que inconscientemente, do que existe de importante no que diz respeito à vivência dentro das normas.

Os bens básicos são pré-morais, pré-políticos, pré-jurídicos<sup>257</sup>, ou seja, existem antes de qualquer convenção humana. São tão basilares que, inerentes ao indivíduo, já possuem suas características essenciais mesmo em seu nível vulgar.

Sendo assim, o reconhecimento se daria em um nível mais superficial. Logo, analisando como acontece esse reconhecimento do direito natural, cabe a análise gradativa de como o contato com o Poder Judiciário poderia viabilizar este hipotético fenômeno.

Percebe-se que, o bem “vida”, citado por Finnis, é o instinto de preservação humana. Portanto, buscar o Judiciário para conquistar suas necessidades é uma busca pela vida, é natural a qualquer

---

<sup>257</sup> SGARBI, Adrian *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós-graduação em direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 24.

um para fins de sua autopreservação. Também é um momento de acessar o bem “conhecimento”, pois desperta curiosidade a simples existência do Judiciário e o seu universo intelectual. Ali, os indivíduos podem ouvir as regras sociais. Quando o indivíduo perguntar aos membros do Poder Judiciário sobre as suas questões litigiosas, ouvindo a resposta aprenderá um pouco mais. Outro bem humano básico relevante nesse contexto é o “jogo”, presente quando se sabe que o indivíduo vai tentar convencer o magistrado de seu direito. Também quando o indivíduo vai “ganhar” o direito contra a outra parte, ele vai jogar com o outro em busca de sua vitória. A “sociabilidade”, por sua vez, está presente quando o indivíduo tenta compor uma negociação junto ao juiz; quem sabe as partes voltem à amizade que possivelmente já existiu entre elas? Afinal, estando ali sem advogados, são eles mesmos falando por si e se relacionando naquele momento. Algumas pessoas vão procurar o Judiciário acreditando que o seu Deus irá te ajudar, o que se demonstra como uma crença, sendo a religião, pois, mais um bem básico presente, que representa um motivo para buscarem ali mais estímulo para a interação. Além disso, o Poder Judiciário é repleto de estética: pessoas bem vestidas, decorações antigas, o que poderia afastar a ideia intimidadora, pois se saberia que qualquer um teria o poder de acessar o Judiciário, sendo capazes de postular. Essa universalização do poder de postular, portanto, talvez possibilitasse o início de uma admiração pela tradição judiciária, em vez do temor atual, alcançando-se, assim, a “experiência estética”. Por fim, através desse contato poderia ser desenvolvido um bom senso que colaborasse para o alcance uma certa razoabilidade prática, para que assim o indivíduo buscasse um plano de vida coerente e não viesse a sofrer as consequências dos problemas do Judiciário. Esse indivíduo saberia escolher melhor os valores básicos de sua vida, não tratando o outro com indiferença, pois, podendo acessar o Judiciário, todos teriam condições de buscar o melhor para si e para o outro. Também seria possível desenvolver o “desprendimento” ao ter sua ação rejeitada ou julgada improcedente, deixando assim os planos que havia feito se fosse vencedor no processo. A dimensão do “compromisso” está presente quando se trabalha a obrigatoriedade de cumprir com um acordo judicial, ainda mais pela consciência de que agora qualquer pessoa poderia procurar o Judiciário para reclamar de um descumprimento de um dever. Seria como uma “central de reclamações”, e todos saberiam que esta poderia ser buscado pelos indivíduos que estão ao seu redor, o que estimularia o compromisso com as decisões que vão escolher seguir para não afetar os bens da vida de outros, procurando-se meios alternativos para que não se mantenha a mesma postura. Assim, quem sabe, as pessoas passariam a ter menos preconceito e a aceitar as variadas

formas de bens da vida, agindo de maneira idônea e corretamente, respeitando os valores básicos existentes e não praticando atitudes que impedissem os outros de gozarem da vida em seus bens básicos. A ação de forma a alcançar o bem comum, após internalizados os ensinamentos e potencializado o acesso ao Judiciário, permitiria ao indivíduo agir conforme a sua consciência, em vez de ficar preso a emoções e decisões precipitadas que, em outras ocasiões, já lhe prejudicaram após ingressarem como Autor ou Réu na justiça<sup>258</sup>.

Como bem analisou Finnis no conceito da “razoabilidade prática”, o Direito estaria além das leis. Em suas relações intersubjetivas, os indivíduos seriam influenciados pela infinidade de valores que existem<sup>259</sup>. Por tal motivo, este autor persiste em pesquisar se, ao se relacionar com os valores, haveria o aprendizado básico desses valores.

É importante deixar as possibilidades abertas aos indivíduos, para que ele possa interagir com o sistema de normas. Baseando-se no estudo de Finnis, demonstra-se a proximidade com a ideia de “fazer filosofia moral” para Aristóteles e Tomás de Aquino, que é a de pensar da forma mais geral possível sobre o que alguém deveria fazer e não fazer, considerando que a vida é um campo de oportunidades (ou um mau emprego de oportunidades). Pensar no que fazer é prático e diz respeito àquilo que o indivíduo pode i) querer fazer para conseguir os bens da própria vida, na vida de outros indivíduos ou em seu ambiente; ii) “ser bom caráter e viver uma vida que, como um todo, terá sido uma resposta razoável a tais oportunidades”<sup>260</sup>.

Sendo assim, o sistema judicial estaria ali de portas abertas para que o indivíduo pudesse reconhecer que toda aquela instituição fora criada para ele. Trata-se de um contato consigo mesmo, pois as instituições criadas pelos homens são aquelas que representam os usos e costumes do grupo social, criadas para atender às suas necessidades<sup>261</sup>. O próprio indivíduo é o centro inspirador do sistema.

---

<sup>258</sup> Essa reflexão não é uma conclusão para este Autor, mas apenas decorre da aplicação prática dos sete bens básicos de Finnis, e dos critérios da razoabilidade prática, só que maneira aplicada aos exemplos ligados ao tema desta pesquisa.

<sup>259</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós-graduação em direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 16.

<sup>260</sup> *Ibidem*, p. 15.

<sup>261</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à Sociologia do Direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 59-157.

Para exemplificar, cabe analisar que o Direito também existe na igreja, onde há normas com sanções organizadas<sup>262</sup>. Na hipótese de, em uma missa, o padre resolver falar sobre a inveja, aqueles que presenciam a missa podem absorver de maneiras diferentes os ensinamentos do padre. Os menos informados poderão entender um pouco do motivo de não sentir inveja e refletir sobre a sua vida tentando não olhar tanto para a vida do outro. Já outros compreendem a reflexão filosófica e as consequências em si mesmo que poderiam vir a ocorrer, mas pode haver aquele que compreende mais o texto bíblico e discorda da perspectiva abordada pelo padre. Podem existir, ainda, aqueles que estão ali simplesmente para ouvir uma palavra de conforto, pois ainda que não entenda nada, sabe que aquelas palavras possuem a intenção de ajudar, de alguma forma, o próprio ser humano.

O contato com instituições que movimentam as leis permite ao indivíduo o contato com os usos e costumes que, muitas vezes, são institucionalizados e se tornaram leis<sup>263</sup>. Esse contato com instituições que são próprias do homem é uma forte oportunidade de estimular a reflexão sobre fato de que aquelas leis são próprias para ele mesmo conviver em sociedade, ou seja, são indispensáveis a sua vida. Nesse momento, haveria o reconhecimento do direito natural.

A razão humana é necessária para entender o sistema legal, sendo utilizada no método para reflexão da justiça, e também é “dirigida à própria conduta individual como guia a um comportamento humano razoável”<sup>264</sup>.

Até no momento em que o cidadão se direcione ao Poder Judiciário e lá “peça” o seu direito, a formulação do pedido vai gerar uma forte reflexão no indivíduo sobre o que ocorreu, além de todas as reflexões geradas quando vivenciar o contato com o Judiciário, como exemplificado acima na correlação com os sete bens básicos.

Segundo Darcy Azambuja<sup>265</sup>:

(...) se a maioria dos homens tivesse o hábito da reflexão, ou sequer fosse dócil à experiência e ao conselho dos mais prudentes e sábios, a crise teria sido evitada, e evitados os incalculáveis malefícios que ela causou e ainda causa

---

<sup>262</sup> REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 77.

<sup>263</sup> BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à Sociologia do Direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003, p. 147-150.

<sup>264</sup> FINNIS, John *apud* PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - Programa de pós-graduação em direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010, p. 16.

<sup>265</sup> AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005, p. 132-133.

Portanto, o que se observou foi que o contato com a instituição judiciária seria uma maneira de permitir que o indivíduo esteja em proximidade com a infinidade de normas sociais que ali circulam. Nesse “diálogo” necessário, o indivíduo estaria realizando os bens básicos de Finnis e reconhecendo que toda aquela instituição fora criada para si, ainda que esse reconhecimento seja superficial.

#### 6.2.1.4 O Direito em sua função pedagógica

Além da necessidade de reflexão apresentada, e não só observando na ótica de reconhecer o direito natural, o direito em si possui uma forte característica capaz de levar o cidadão às noções de direitos e deveres dada a sua função educativa, pautada em seu poder coercitivo e finalidade pedagógica<sup>266</sup>.

E não apenas o Direito manejado nas instituições judiciárias é capaz de assumir a função educativa. Segundo Paulo Cesar Santos Bezerra<sup>267</sup>:

Encontramos considerável numero de regras, preceitos, princípios e conceitos oriundos das mais diferentes fontes, empenhadas em realizar esse trabalho de harmonia social. Os conselhos maternos, as regras de etiqueta e urbanidade, os preceitos morais, os mandamentos religiosos, etc., são peças de um gigantesco mecanismo de regulamentação da sociedade.

O Direito em sua finalidade de harmonia social, que é a necessidade imediata interligada à vida do ser humano, torna-o repleto de valores feitos para a convivência em sociedade, possuindo assim, um conteúdo ético-social indispensável que a população conheça, produza e aplique<sup>268</sup>.

---

<sup>266</sup> BEZERRA, Paulo Cesar Santos. **Acesso à justiça um problema ético-social no plano da realização do direito**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 52.

<sup>267</sup> *Ibidem*, p. 42.

<sup>268</sup> *Ibidem*, p. 41-53.

## 7 A INTERAÇÃO COM O DIREITO NA HISTÓRIA, O MODELO IDEAL E A DESENVOLVIMENTO DA CONSCIÊNCIA DO CIDADÃO LIVRE PARA ACESSAR O JUDICIÁRIO

Esse modelo em que as pessoas poderiam buscar os seus direitos por si mesmas, acessar o Judiciário sem obrigatoriedade de um advogado, já existiu na história. Por tal razão, faremos, em seguida, uma breve análise do Direito em Roma e Atenas antes de Cristo, apenas no intuito de superficialmente refletir sobre como aquela época as pessoas podiam falar o direito por si mesmas. Era necessário, pois, conhecer um mínimo de direito, o que pode ser um indício de que a hipótese deste trabalho tem traços de acerto. Ainda que a perspectiva histórica não possa ser comparada com a realidade atual, o que se observará especificamente é o seguinte ponto: falar o direito por si mesmo.

### 7.1 O EXERCÍCIO DO DIREITO EM ROMA E ATENAS

Em Atenas, 450 a. C., o sistema judiciário era bem organizado e acessível ao povo. Os conflitos particulares eram direcionados ao árbitro, um terceiro socialmente igual aos litigantes<sup>269</sup>. Esse era o modelo vigente na assembleia ateniense, composto por até quinhentos e um cidadãos maiores de trinta anos, quites com a cidade e no gozo de seus direitos<sup>270</sup>.

Em Roma, a despeito de certas variações históricas, o sistema funcionava de acordo com o seguinte modelo geral: o cidadão apresentava a sua queixa para um magistrado (*pretor*), que tinha a função de organizar o processo. O queixoso (cidadão que apresentou a queixa) narrava os fatos e postulava uma das ações existentes e posteriormente era intimado para responder quais os termos da disputa, ou seja, delimitar o objeto do conflito<sup>271</sup>. Em seguida, o magistrado organizava

---

<sup>269</sup> WOLKMER, Antônio Carlos. **Fundamentos de História do Direito**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 411.

<sup>270</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>271</sup> *Ibidem*, p. 412.

o processo e encaminhava para o juiz decidir<sup>272</sup>. Como o Estado ainda não realizava a execução da decisão do juiz, o cidadão fazia por si mesmo, e eram raros os casos de recurso<sup>273</sup>.

Com o desenvolvimento da burocracia imperial em Roma, os juristas de bom conhecimento foram nomeados, servindo o imperador. Esse era um sistema que ocorria em paralelo com o anterior, era uma jurisdição extraordinária, que poderia rever os atos e admitia a apelação ao imperador<sup>274</sup>.

Posteriormente, com a sofisticação dos procedimentos, e o conseqüente afastamento dos leigos da função de julgar - a política centralizadora - há o fim da fase clássica e o início da fase conservadora e formal do direito<sup>275</sup>.

Em Atenas existia apenas o direito do povo, regido por um juiz leigo, enquanto em Roma, com a complexidade dos institutos técnico-jurídicos, o Império também passou a decidir os conflitos. Na briga pelo poder contra o Império, a Igreja tenta reinar diante da esfera jurídica, e assim, nesta briga de poder, o império investe nos estudiosos do direito, trazendo vestes diferenciadas e um vocabulário novo, com expressões desconhecidas pelos leigos à época, para assim diferenciá-los<sup>276</sup>.

Dos relatos históricos pode se ver que houve um tempo em que o cidadão falava por si mesmo, lutava, debatia e buscava a sua vitória.

## 7.2 O MODELO IDEAL

Toda a inspiração deste trabalho vem de certos setores da tradição filosófica em buscar o modelo ideal para a convivência, e o que se percebeu foi que este modelo seria aquele em que o indivíduo

---

<sup>272</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>273</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>274</sup> WOLKMER, Antônio Carlos. **Fundamentos de História do Direito**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 413-414.

<sup>275</sup> *Ibidem*, p. 414.

<sup>276</sup> *Ibidem*, p. 411-414.

por si só conheça os valores sociais e os julgue. Para isso, portanto, seria necessário possuir mais conhecimento.

Esse modelo em que as pessoas possuem o saber das leis em seus corações, nas suas consciências, permitindo assim uma forma de convívio que não dependa do Poder Judiciário, é um modelo ideal de sociedade<sup>277</sup>.

O Direito é um meio para tentar corrigir a falta de santidade, entendida esta aqui como aquele modelo utópico, visto que no paraíso não existem legisladores. O direito está aí para corrigir os homens e seus defeitos<sup>278</sup>.

Segundo Aristóteles, ao discutir sobre o que seria melhor, o governo das leis ou o governo do melhor, traz que: “Se parece que homem e lei devem andar juntos, então seria melhor que um ou muitos estivessem a governar? Parece ser mais difícil corromper a muitos que a um só”<sup>279</sup>.

Ou seja, que os homens saibam as leis, que eles as tenham dentro de si.

Entende o filósofo que o regime ideal seria aquele que define o que é mau ou o que é bom, exigindo que se esteja dentro da mediedade ética. A virtude está no meio, e não no extremo ou em situação de carência, e todo homem estaria apto para esta virtude, desde que agisse segundo a sua própria natureza racional. Portanto, a mediedade ética não é o bom apenas na teoria, mas sim algo que seja bom para a maioria dos homens<sup>280</sup>.

E esta é a intenção desta pesquisa: aproximar o cidadão dos conhecimentos necessários para tomar decisões em suas vidas, permitindo assim uma melhor compreensão dos problemas e incertezas do dia-a-dia, para que com melhores decisões se possa conviver de uma melhor forma.

### 7.3 REFLEXÃO SOBRE A LIBERDADE DE ACESSO AO JUDICIÁRIO

Ao fim desta pesquisa, se observou que o cidadão, estando livre para acessar o Poder Judiciário, é uma forma de que ele aprenda melhor as normas de convivência social. Porém, cabe analisar que

---

<sup>277</sup> PERELMAN, Chaim. **Ética e direito**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 361.

<sup>278</sup> PERELMAN, Chaim. **Ética e direito**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 361.

<sup>279</sup> BITTAR, Eduardo C. B. **Doutrinas e Filosofias Políticas: contribuições para a história das idéias políticas**. 1. ed., São Paulo: Atlas, 2002, p. 82.

<sup>280</sup> *Ibidem*, p. 86-87.



a perspectiva de uma pessoa livre para buscar os seus direitos tem consequências em sua formação pessoal, visto que estará ali aprendendo através da experiência, como bem se observa a partir da psicologia sócio-histórica.

A psicologia sócio-histórica busca apresentar a visão teórica, no plano das idéias, do fenômeno psicológico. Através da apresentação do objeto de estudo e da visão da origem do fenômeno psicológico, busca-se retratar a realidade. Para isso, retorna-se à gênese do homem para encontrar as respostas<sup>281</sup>.

Ou seja, diante de um fato empírico serão analisadas as relações entre este e o fenômeno psicológico para que se torne possível desvendar a constituição dessa interação<sup>282</sup>.

Sua análise parte da relação do homem com o mundo, para assim encontrar a sua expressão com o fenômeno psicológico. Deve-se entender a expressão "psicológico" como: a atividade de registrar a experiência e a sua relação com o ambiente social cultural<sup>283</sup>.

Portanto, o homem em contato com o universo sociocultural, ao lidar com as experiências e relações existentes, desenvolverá o seu mundo psicológico, que é constituído pelas relações com o mundo objetivo, social, cultural e coletivo<sup>284</sup>.

Sendo assim, o homem em relação com o mundo intervém neste e, ao mesmo tempo, é afetado pela sua realidade<sup>285</sup>.

Para melhor explicar, vale colacionar as palavras de Wanda M. J. Aguiar<sup>286</sup>:

A humanidade necessária para que o homem se torne humano está na cultura, nas coisas construídas pelo homem que se objetivaram na cultura, nas relações sociais, nos outros, , nas formas de vida, no meio, que é um meio humano, porque construído pela atividade humana, pelo trabalho. O homem, ao construir seus registros (psicológicos), o faz na relação com o mundo, objetivando sua subjetividade e subjetivando sua objetividade. O psicológico se constitui, não no homem, mas na relação do homem com o mundo sociocultural.

O fenômeno psicológico não deve ser visto de maneira superficial, como apenas um registro de experiências, pois essas experiências afetam todo o seu ser<sup>287</sup>.

---

<sup>281</sup> AGUIAR, Wanda M. J. Consciência e atividade: categorias fundamentais da psicologia sócio-histórica. In: BOCK, A. M. B., GONÇALCES, M. G. M., FURTADO, Odair. (Orgs.). **Psicologia sócio-histórica: uma perspectiva crítica da psicologia**. São Paulo: Cortez, 2002. p. 95.

<sup>282</sup> *Ibidem*, p. 96.

<sup>283</sup> AGUIAR, Wanda M. J. *Op. cit.*, 2002. p. 96.

<sup>284</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

<sup>285</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

<sup>286</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

O homem, ao nascer, é candidato à humanidade e a adquire no processo de apropriação do mundo. Nesse processo, converte o mundo externo em um mundo interno e desenvolve, de forma singular, sua individualidade.

Tais análises permitem observar com mais clareza o quanto o indivíduo em contato com a instituição poderá se constituir como sujeito, aprender mais e desenvolver a sua consciência.

---

<sup>287</sup> *Ibidem, loc. cit.*

## 8 CONCLUSÃO

Pode-se extrair da pesquisa aqui realizada que o homem naturalmente vem a se associar e, através das regras sociais, pode respeitar a convivência das liberdades entre si. Para tanto, porém, é necessário que este indivíduo conheça os usos e costumes daquele meio social para que assim respeite o que por eles foi criado, visto que são justamente esses usos e costumes que, quando formalizados, dão origem às instituições que regulam aquele meio social. Portanto, de nada adianta se as pessoas desconhecem os valores necessários.

E como a sociedade societária de contato secundário possui baixa interação social por falta de contato social, a transmissão dos valores existentes no grupo social dificilmente será ocorrerá. Assim, não haverá a transmissão da cultura que reúne o conjunto de valores para a formação de juízos valorativos entre seus membros.

O cidadão vive sem conhecer e aplicar os valores básicos para conviver naquele meio social, o que acaba por inviabilizar que este respeite os limites das liberdades.

A soma entre um Estado hipertrofiado que não consegue atender as necessidades dos cidadãos, indivíduos que não conhecem o sistema social e vivem de maneira alienada, e um Poder Judiciário com consideráveis barreiras ao acesso efetivo à justiça resulta em um cenário de mais violência e corrupção diante de tantas necessidades do povo não atendidas.

Ante o exposto, conclui-se neste trabalho pela necessidade de começar a interação e integração social, e como o indivíduo está sem poderes para resolver os seus conflitos, o livre acesso à justiça será um imenso convite para que todos tenham poder, e assim possam, atraídos por este poder, interagir com a instituição judiciária. O indivíduo, neste contato, momento em que o interage com as normas sociais veiculadas pelas leis, poderá aprender o direito e começar a reconhecer o direito natural inerente a si, além de encontrar um grande estímulo para o conhecimento. Portanto, o livre acesso à justiça é um caminho para o reconhecimento do direito natural, bem como uma forma de fornecer educação ao povo.

Ademais, o Estado hipertrofiado precisa da colaboração do cidadão, e o indivíduo, além de aprender melhor os valores sociais, estará contribuindo com o controle social. Visto que todos vão saber que aqueles que estão por perto podem facilmente mover uma ação judicial contra si, haverá um poder fiscalizatório constante. Dessa forma, podendo agir por si mesmo, o indivíduo

estará “solto no mundo” para aprender com seus erros e acertos. O ser humano estará em contato com o universo sociocultural, sendo afetado pela realidade e constituído como sujeito, formando a sua consciência. Este modelo seria uma forma de permitir que se desenvolvam as virtudes do bom homem.

Por fim, há de se explicar que tais conclusões não possuem caráter absoluto, precisando de maiores estudos para alcançar um ponto mais próximo da verdade. Este autor, inclusive, sugere mais estudos sobre as seguintes questões: acessar o judiciário livremente implicaria hipertrofiar o Estado? Será que a justiça é um direito indisponível, ou será necessário o Estado começar a permitir que os indivíduos aprendam com seus erros? Seria esta postura atual um posicionamento teoricamente conhecido como o Estado paternalista? Como funciona o aprendizado e a internalização das normas de direito? Quais as consequências de todos poderem acessar o Judiciário?

Essas e muitas outras questões pretende este autor continuar a estudar para assim compreender como seria possível que as pessoas possuíssem um pouco mais das virtudes de um bom homem.

## **REFERÊNCIAS**

- AGUIAR, Wanda M. J. Consciência e atividade: categorias fundamentais da psicologia sócio-histórica. In: BOCK, A. M. B., GONÇALCES, M. G. M., FURTADO, Odair. (Orgs.). **Psicologia sócio-histórica: uma perspectiva crítica da psicologia**. São Paulo: Cortez, 2002.
- ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. 3. ed. São Paulo: Edipro, 2013.
- AZAMBUJA, Darcy. **Teoria geral do Estado**. 44. ed. São Paulo: Globo, 2005.
- BEZERRA, Paulo Cesar Santos. **Acesso à justiça um problema ético-social no plano da realização do direito**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008
- BITTAR, Eduardo C. B. **Doutrinas e Filosofias Políticas: contribuições para a história das idéias políticas**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2002.
- BOBBIO, Noberto. **O Positivismo Jurídico: Lições de filosofia do direito**. São Paulo: Ícone, 2006
- BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1980.
- BONAVIDES, Paulo. **Teoria do Estado**. 5. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.
- BRANDÃO, Adelino. **Iniciação à sociologia do direito: teoria e prática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.
- CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- CHAUI, Marilena. **Convite à filosofia**. 13. ed. São Paulo: Editora Ática, 2009
- DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 31. ed. São Paulo, Saraiva, 2013.
- DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento**. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2008
- FEUERBACH, L. A *apud* CHAUI, Marilena. **Convite à filosofia**. 13. ed. São Paulo: Editora Ática, 2009.
- FINNIS, John. **Lei natural e Direitos Naturais**. Tradução de Leila Mendes. Rio Grande do Sul: Universidade do Vale do Rio dos Sinos, 2006.
- HOBBS, Thomas. **Leviatã ou matéria forma e poder de um Estado eclesiástico e civil**. São Paulo: Martin Claret, 2009
- NADER, Paulo. **Filosofia do Direito**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012
- PEREIRA, M. B. C. **O Positivismo Conceitual de Hans Kelsen e o Neojusnaturalismo Finissiano: Um debate em torno da Justiça**. Dissertação de mestrado - programa de pós graduação em direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010.
- PERELMAN, Chaim. **Ética e direito**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- SGARBI, Adrian. **O Direito Natural Revigorado de John Mitchell Finnis**. IN: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 102, p. 661-689, jan./dez. 2007.

VATICANO. Papa João XXIII, Encíclica, II, 58, Pacem in terris. Disponível em:  
<[http://www.vatican.va/holy\\_father/john\\_xxiii/encyclicals/documents/hf\\_j-xxiii\\_enc\\_11041963\\_pacem\\_po.html](http://www.vatican.va/holy_father/john_xxiii/encyclicals/documents/hf_j-xxiii_enc_11041963_pacem_po.html)> Acesso em: 14/10/2013.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Fundamentos de História do Direito**. 4. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007