

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

TEORIA E FILOSOFIA DO ESTADO

ALEXANDRE VERONESE

GILMAR ANTONIO BEDIN

MÁRCIO LUÍS DE OLIVEIRA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

T314

Teoria e filosofia do Estado [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UnB/UCB/IDP/UDF;

Coordenadores: Alexandre Veronese, Gilmar Antonio Bedin, Márcio Luís de Oliveira – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-203-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO E DESIGUALDADES: Diagnósticos e Perspectivas para um Brasil Justo.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Teoria do Estado. 3. Filosofia do Estado. I. Encontro Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Brasília, DF).

CDU: 34



CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - BRASÍLIA/DF

TEORIA E FILOSOFIA DO ESTADO

Apresentação

O poder político na sociedade moderna se expressa fundamentalmente em torno da estrutura do Estado que, derivada de uma forma absoluta, foi, aos poucos, se democratizando. Esta transição resulta de uma grande transformação histórica, cujo processo teve início a partir da Revolução Inglesa, ao longo do século XVII. Porém, a grande ruptura com estruturas centralizadas de poder absoluto teve como marcas importantes as duas grandes revoluções do século 18 (Revolução Norte-Americana e Revolução Francesa). De fato, os referidos acontecimentos estabelecem uma nova perspectiva de análise das relações políticas (a perspectiva ex parte populi, isto é, a partir dos indivíduos) e se afastam dos modelos tradicionais de justificação do poder político (ex parte principis, ou seja, a partir do monarca) e começam a estabelecer mecanismos de limitação do poder (Bobbio).

Desta forma, é possível observar que, se no Medievo e no Estado Moderno marcado pelo Absolutismo, o poder não contou com instrumentos efetivos de controle, o Estado, a partir das revoluções referidas, passou a ser moldado pelos elementos constitutivos de uma nova gramática das relações políticas: a gramática do respeito às regras jurídicas do processo político e da soberania popular. Este movimento, aliado à inversão deontológica entre deveres e direitos, marcou a emergência do Estado Constitucional ou, na feliz expressão de Norberto Bobbio, da Era dos Direitos.

Neste novo contexto político, a autoridade política somente pode ser exercida de forma legítima com o cumprimento das normas constitucionais (conjunto fundamentais de princípios e regras jurídicas do processo político, elaboradas com a participação dos próprios cidadãos e representativas da soberania popular), com o respeito às atribuições específicas de cada Poder do Estado e a observação dos direitos fundamentais. Em outras palavras, é possível dizer que a sociedade política formada a partir do século XVIII pressupõe o deslocamento do poder político de fora para dentro da sociedade (Lefort).

Esta concepção democrática do poder político se manteve em curso nos séculos subsequentes (séculos XIX e XX) e novos desdobramentos (principalmente sociais) foram incorporados em sua estrutura. Mas, também é importante lembrar que este processo sempre esteve em aberto e que muitas rupturas e retrocessos aconteceram, como a emergência, por exemplo, de formas autoritárias ou totalitárias de exercício do poder, muito comuns durante o século XX.

Refletir sobre o referido percurso do Estado moderno e seus desafios na atualidade foi um dos grandes objetivos do Grupo de Trabalho 29 – Teoria e Filosofia do Estado – no XXV Encontro Nacional do Conselho de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), realizado em Brasília, de 6 a 9 de julho de 2016, e marcou o conjunto de artigos que o compuseram. Daí, portanto, ser possível agrupar os textos apresentados em grandes eixos teóricos.

Os principais eixos teóricos são os seguintes: a Teoria do Estado no Pensamento de Georg Jellinek, Edmund Burke e Michel Oakeshott; Estado, Federalismo Cooperativo e Sociedade Civil; Estado, Multiculturalismo e Identidade Nacional; Estado Cooperativo, Individualismo e Mínimo Existencial; Estado, Controle Social e Cidadania; Estado, Cooperação Internacional e Refugiados de Guerra.

Nesse sentido, seguem os textos dos autores que participaram do Grupo de Trabalho 29. Ressalta-se que os artigos ora publicados poderão enriquecer as reflexões dos leitores interessados na temática da Teoria e da Filosofia do Estado.

Prof. Dr. Alexandre Veronese (UNB)

Prof. Dr. Gilmar Antonio Bedin (UNIJUÍ)

Prof. Dr. Márcio Luís de Oliveira (UFMG)

O MÍNIMO EXISTENCIAL: UM INSTITUTO LIBERAL OU REPUBLICANO?
THE EXISTENCIAL MINIMUM: AN LIBERAL OR REPUBLICAN INSTITUTE?

Marcos Antônio Striquer Soares ¹

André Salles de Faria ²

Resumo

O trabalho abordará o instituto do mínimo existencial buscando uma definição quanto ao seu caráter liberal ou republicano. Serão abordados os conceitos do liberalismo, da concepção republicana, da forma de liberdade nos dois modos de governo e do conceito de “mínimo”. Em conclusão, será visto que o Mínimo Existencial possui caráter liberal e republicano. Liberal quando devem ser garantidas pelo Estado condições mínimas para o desenvolvimento do indivíduo e republicano quando, após o seu crescimento na sociedade, sem mais a necessidade do auxílio estatal e por já estar engajado socialmente, da possibilidade deste indivíduo poder contribuir para o bem comum.

Palavras-chave: Filosofia do direito, Liberalismo, Republicanismo, Mínimo existencial

Abstract/Resumen/Résumé

This paper will discuss about the character of existential minimum as liberal or republican. To reach the answer, it'll be necessary to know the conception of contemporary liberalism and republicanism, how the freedom was treated in both of those governments and what is the "minimum". Then it'll be possible to respond the question of this paper. In conclusion, the answer reached is that existential minimum owns liberal and republican character. Liberal because the state have to guarantee minimum conditions to the people develop themselves in society and republican, after that, when they can contribute to the common good.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Philosophy of law, Liberalism, Republicanism, Existential minimum

¹ Mestre e Doutor em Direito do Estado/Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. E-mail: marcosstriquer@uol.com.br

² Mestrando em Direito Negocial pela Universidade Estadual de Londrina. E-mail: asallesf@gmail.com

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem o escopo de responder se o Mínimo Existencial possui inclinação liberal ou republicana.

A resposta para esta questão pressupõe o conhecimento do que é Liberalismo e também do que é Republicanismo nas suas concepções contemporâneas e o conceito de Mínimo Existencial. Assim, no desenvolvimento desta obra, estes temas serão introduzidos e conceituados a fim de assegurar bases mais sólidas no que se pretende buscar neste trabalho.

Inicialmente será falado do liberalismo, sua formatação e a crise do Direito. Posteriormente, passaremos para o próximo tópico, que se refere a concepção republicana e, então, será discorrido sobre o tema específico deste estudo: o “mínimo”.

Feitos todos os esclarecimentos, será finalmente discutido o caráter do Mínimo Existencial, sob o enfoque dos dois conceitos dos regimentos anteriores e, então, será dada a resposta a que se pretende chegar.

Será também analisado nos capítulos subsequentes à introdução - através dos métodos histórico, comparativo e dedutivo e da pesquisa doutrinária e jurisprudencial - os institutos já mencionados e a aplicação do direito em questões referentes ao Mínimo Existencial, sem deixar de lado, é claro, a utilização destes princípios junto aos conceitos de liberalismo e republicanismo.

A conclusão a que se chega, sem esgotar o assunto, é que a construção do Mínimo Existencial pressupõe de um regime de bases liberais, mas que proporcione políticas republicanas.

Esta construção, contudo, necessita também que os indivíduos busquem cada vez o seu crescimento social para que dependam cada vez menos do Estado e possam promover ações que em prol da coletividade a fim de contribuir com aqueles que ainda não conseguiram alcançar a promoção do seu bem-estar.

1 CONCEITO DE LIBERALISMO POLÍTICO CONTEMPORÂNEO

O liberalismo contemporâneo está atrelado com a ótica da liberdade econômica e com a eficácia das soluções de mercado. Por essa razão, a consolidação dos ideais políticos deste tipo de sociedade é condicionada através da liberdade do mercado.

Em meio a sociedades modernas diferentes, diversos autores acabaram por configurar a concepção do pensamento político liberal clássico naquilo hoje chamado de liberalismo político contemporâneo.

Para fundamentar este estudo, foi utilizada a doutrina de John Rawls, que entende que este liberalismo possui três aspectos em sua concepção política:

A. Aplica-se em primeira instância, à estrutura básica da sociedade... esta estrutura consiste nas principais instituições políticas, econômicas e sociais, e como elas se organizam entre si para construir um sistema unificado de cooperação social. B. Ele pode ser formulado independentemente de qualquer doutrina compreensiva de caráter filosófico, religioso ou moral [...] C. Suas ideias fundamentais – tais como a de uma sociedade política entendida como um sistema equitativo de cooperação social, ou a ideia de entender os cidadãos como racionais e razoáveis, livres e iguais – pertencem à categoria do político e são familiares à cultura política de uma sociedade democrática e às suas tradições de interpretação da constituição e das leis básicas, bem como a seus documentos históricos capitais e a seus mais conhecidos escritos políticos (RAWLS, 1995, p. 134-135 apud RAMOS 2005, p. 231).

O pensamento de Rawls é explicado por Ramos (2005, p. 231) de forma a operar com dois componentes tradicionais da filosofia política, sendo um o compromisso com a liberdade individual, no que tange às liberdades básicas civis, e outro a afirmação de igualdade, no tocante a uma distribuição dos recursos que dispõe a sociedade de forma mais igualitária.

O liberalismo se fundamenta na medida em que o poder do sujeito não pode ultrapassar os limites contratuais da sociedade construída. Deve ser deixado de lado o valor político e cívico do homem em favor de uma existência social econômica. Privatiza-se a moral e a virtude em defesa dos direitos individuais legitimando o Estado como mecanismo político e jurídico da proteção destes direitos.

Portanto, no liberalismo, há uma transferência das inclinações do homem, que deixa de ser um homem político fazendo-se substituir, assim, pelo homem econômico social.

Além disso, o pacto social deve ser tido como o ordenamento jurídico principal a ser seguido e aplicado por todos os cidadãos da sociedade, que se consideram e são considerados pessoas morais livres e iguais.

Nas palavras de Ramos (2005, p. 234):

Um contrato, assim compreendido, possui duas características importantes na sua interpretação. A primeira é a especial natureza do mesmo, pois ele representa a união de todos os indivíduos para a consecução de um bem comum que eles compartilham, ou seja, a união social na qual os direitos dos cidadãos estão garantidos pelo princípio do direito. A segunda característica é a sua compreensão como uma ideia de razão e, como tal, ele representa o critério regulador da constituição e das leis básicas.

Entretanto, apesar do contrato social ser o resultado da participação de todos, a ação política individual se subordina à promoção das ambições e à defesa da liberdade individual do sujeito que, em troca da estabilidade do poder e da paz, deixa as ações políticas a cargo do Estado – ente considerado neutro no sentido de ser isento de valores éticos e promotor de equidade em seus órgãos políticos e sociais.

Essa corrente entende ser cabível ao Estado garantir a liberdade de escolha e de mudança de escolha do cidadão. Além disso, o órgão de gerência deve se portar de modo imparcial no julgamento dos conflitos ocorridos entre os seus subordinados.

Assim, a lei pública (também neutra) torna-se o meio mais adequado para abarcar a liberdade individual, a pluralidade de opiniões, os diferentes modos de vida, a concorrência econômica e a liberdade¹.

Outra característica diz respeito ao pressuposto formal de que todos são iguais e livres. Isso quer dizer que a liberdade individual resulta na fruição da autonomia privada dos sujeitos.

Para que isso ocorra, é necessário que a esfera pública também seja neutra e imparcial para não limitar a vida de cada subordinado, de modo que este possa seguir as suas ambições da forma em que mais lhe aprouver. A afirmação da liberdade do indivíduo na esfera privada acabou, como já dito, por afastá-lo da cena política e, conseqüentemente, do Estado.

¹ A compreensão de liberdade no liberalismo refere-se à chamada liberdade negativa, definida por Isaiah Berlin (2002, p. 229-230) “simplesmente como a área na qual um homem pode agir sem ser obstruído por outros”, vez que “quanto maior a área de não-interferência, mais ampla”.

Assim, o liberalismo político garante aos indivíduos certas liberdades básicas para gerir a sua vida, além da igualdade de oportunidades e de direitos fundamentais, isso em razão de os cidadãos serem considerados formalmente iguais.

A forma da liberdade, neste caso, chamada negativa é definida como a esfera do livre agir do sujeito através da inexistência de impedimentos externos.

Ocorre que o mundo sofreu alterações, os pensamentos e ambições sociais se modificaram. Isso ocorreu através de diversos segmentos que afetaram as relações sociais, como a economia, a política, os interesses dos próprios agentes, o aumento das desigualdades sociais, da pobreza e por mais um sem número de fatores, inclusive no campo do Direito.

Ora, não há dúvidas que tanto a economia quanto a política possuem forte influência no Direito. Estas duas esferas modificam situações jurídicas, criando novas ou excluindo as vigentes. Além disso, deve-se notar que os novos entendimentos da sociedade, as alterações na economia e na política tem maior volatilidade se comparados com o tempo para a implementação de uma norma, ou um posicionamento normativo acerca de tal tema – matérias muito mais burocráticas para serem criadas e postas. Por essa infinidade de novas situações jurídicas que acabam por surgir no cotidiano humano, o Direito se torna incapaz de absorver toda a dinâmica do mundo real.

Quanto à crise do Direito, Freitas Filho (2013, p. 23) assevera que:

É certo que o Direito somente se realiza na prática, como resultado do embate dialético entre a norma com o seu caráter de abstração e a realidade na qual se aplica a mesma. A realidade para a qual se preparam os atores jurídicos e para a qual teoricamente se produziu o juspositivismo parece não existir. A natureza dos conflitos se alterou, as características do sujeito de direito se modificaram, e, portanto, os conhecimentos do ator jurídico devem ser outros. Questões macroeconômicas, novos direitos, a globalização econômica, a perda de capacidade normativa do Estado-nação, entre outros fatos, provocam o ator jurídico a pensar o Direito de forma diversa daquela de uma realidade socioeconômica de matriz liberal na qual a tradição do pensamento jurídico ocidental foi conformada.

Em razão da crise instituída no Liberalismo, na tentativa de contorna-la, fez-se necessário um resgate de conceitos da tradição republicana, para que aquelas políticas fossem revistas e fosse possibilitada a sua implementação nesta nova realidade. Para explicar melhor, este tema será abordado no próximo capítulo.

2 CONCEPÇÃO REPUBLICANA DE LIBERDADE COMO NÃO-DOMINAÇÃO

Conforme dito no capítulo anterior, diante do insucesso do modelo Liberal, que inviabilizou a promoção e crescimento individual, e, em virtude das alterações na economia, política e sociedade, foi necessária a busca de medidas que pudessem contornar a situação ora presenciada: a implementação de princípios e valores republicanos.

Nas palavras Agra (2005, p. 11-12) quanto ao assunto:

Diante da crise generalizada das estruturas políticas da sociedade e do esvaziamento do espaço público, vislumbrados tanto pelo engessamento dos órgãos públicos em formular respostas céleres e eficazes para as demandas da população quanto pela exacerbação da miséria de uma camada social marcada pelo abismo econômico da desigualdade, os princípios e valores republicanos se apresentam como uma alternativa ao aperfeiçoamento das instituições democráticas e como uma saída para atenuar a insatisfação com o Estado.

A compreensão normativa das ações humanas, bem como da política e da ética, acabou sendo deslocada através da liberdade negativa do modelo liberal. Na tentativa de proteger os direitos individuais e o alcance do poder político, essa inflexão jurídica acabou por limitar as próprias relações sociais e as liberdades individuais, visto que os indivíduos não estão mais inclinados para a política da cidadania na esfera pública, mas sim para a dimensão privada individual da sociedade civil.

O afastamento do homem da cena política, e, conseqüentemente, do Estado, está atrelada às garantias individuais das pessoas conferidas pelo liberalismo político, que acabou por condicionar a busca e satisfações pessoais. Entretanto, conforme já visto, a metodologia liberal não foi, por si só, capaz de gerir de maneira hegemônica todas as questões contemporâneas, o que levou à crise.

Por essa razão, face a insatisfação com o modelo liberal e das deficiências apontadas ao conceito da liberdade negativa, necessário se fez a concepção de outra liberdade.

Em desconformidade com os ideais liberais, segundo Ribeiro (2001, p. 33-52), republicanismo é invocar basicamente a importância da cidadania, da participação ativa na vida e no espaço público como forma de resguardar o que é comum.

Já Ramos (2007, p. 310) conceitua e afirma que a “tradição republicana caracteriza-se, em primeiro lugar, pela defesa do princípio da liberdade política, definida, sobretudo, como ausência da dependência da vontade arbitrária de um ou de alguns homens”.

E continua:

Esta última não consiste apenas na opressão efetiva ou real, mas pode ser, também, potencial ou mesmo provável quando o poder de opressão de outrem é de tal monta inibidor que acaba retirando a autonomia das relações interpessoais, em virtude do grau de dependência e de fragilidade de quem está à mercê do poder de alguém e da sua capacidade de exercer o domínio.

Assim, a filosofia do republicanismo busca solucionar as imperfeições da noção liberal de liberdade através de uma análise que possa compreendê-la diante das questões do poder e do domínio dos cidadãos na sociedade.

Ramos (2007, p. 312) assevera quanto a concepção republicana que:

(...) a verdadeira liberdade política não se restringe apenas à presença da não-dominância (ou da sua possibilidade) que cria no sujeito uma relação de dependência pessoal e relação à vontade dos outro(s) indivíduo(s) ou instituições, mas, deve haver também a ausência de interferência ou impedimentos de indivíduos ou instituições, naqueles atos em que os sujeitos desejam realizar e estão aptos para isso.

Conforme a tradição republicana, a liberdade individual vincula-se sob a égide do ordenamento jurídico, ou seja, todas as ações dos sujeitos, na busca de uma nova realidade e da própria liberdade, devem estar respaldadas e convergirem com aquilo que determina o sistema legal.

Benjamin Constant, assim, relata o perigo das liberdades dos chamados antigos e modernos (sendo os primeiros republicanos e os últimos liberais). Segundo este pensador:

O perigo da liberdade antiga estava em que, atentos unicamente à necessidade de garantir a participação no poder social, os homens não se preocupassem com os direitos e garantias individuais. O perigo da liberdade moderna está em que, absolvidos pelo gozo da independência privada e na busca de interesses particulares, renunciemos demasiado facilmente a nosso direito de participar do poder político. Constant (1985, p. 23).

No entanto, se não houver fiscalização constante pelos indivíduos, haverá a possibilidade de se deixar que a máquina pública seja dominada por um grupo

determinado de particulares que, em seu próprio benefício, poderão desvirtuar os princípios e o próprio escopo, prescrito em normas, do ordenamento jurídico, fazendo com que aquele sujeito não interessado na esfera pública se torne agora refém dos arbitramentos então impostos.

Em razão disso, as normas devem conter limites para que seja garantida a liberdade como ausência de dominação. Ora, deve existir para os cidadãos a possibilidade de reivindicação para o caso da possibilidade de tentarem ser reprimidos por eventuais interesses de grupos particulares. Caso contrário, o republicanismo praticado será de fachada, visto que o bem comum não será alcançado, mas sim o benefício de alguns somente.

Informa Vieira (2005, p. 6) neste sentido:

O que está por trás de toda essa discussão é buscar uma estratégia para combinar direitos individuais e os deveres para com o Estado, responsável pelo bem público. Trata-se de concertar a participação política do homem público com os direitos individuais do homem privado. A construção da cidadania pressupõe um equilíbrio entre as esferas pública e privada, para que o predomínio de uma não inviabilize o desenvolvimento da outra.

Em razão disso, é necessário para a liberdade republicana integralizar-se tanto pela ausência de impedimentos quanto pela autonomia da vontade, assim, poderá superar a questão do domínio e da dependência.

Importante notar que a liberdade para os republicanos consiste em realizar uma ação reconhecida pelos indivíduos e que não foi criada com o escopo de criar obstáculos, mas sim, que possibilite a livre efetivação desta ação, sob a égide da vontade comum, legítima, e de viés não dominador, compatível com a convivência em sociedade.

Por essa razão, cabe aos indivíduos estarem atentos com as efetivas garantias e valores fundamentais republicanos para que não sofram manipulações que inviabilizem o bem comum. A busca pela satisfação das ambições pessoais não pode fazer com que o gozo dos direitos públicos não seja zelado pelo Estado.

Concluindo este tópico, da mesma forma que o ente estatal tem a função de promover as liberdades individuais, deve também defender, com base em preceitos constitucionais, a *res pública* dos interesses privados. A isso também é necessária a participação social para fiscalizar os acontecimentos na esfera pública.

3 O MÍNIMO EXISTENCIAL

Após balizados os conceitos do Liberalismo Político Contemporâneo e da concepção Republicana de Liberdade como não-dominação, bem como o papel da liberdade e os interesses dos sujeitos nestas duas esferas, passamos a discorrer sobre o Mínimo Existencial.

O instituto tem suas raízes na Alemanha, com a construção do Tribunal Federal Administrativo, no início da década de 1950, e teve seu ápice quarenta anos depois na Corte Constitucional daquele país. Sua chegada ao Brasil ocorreu ligeiramente após a promulgação da Constituição Cidadã, no final da década de 1980.

O Mínimo Existencial consiste em um conjunto de condições ao indivíduo que lhe garantam a sua dignidade, educação, saúde e renda, de modo que possa participar na sociedade, em seu debate público e no seu processo político. Assim, pode-se entender o “mínimo” como um subgrupo de direitos sociais dos quais o Estado não pode se furtar a implementar, haja vista a garantia constitucional a que é obrigado para com seus cidadãos.

Os direitos do “mínimo” não estão positivados *ipsis litteris* no ordenamento jurídico, todavia, são garantias respaldadas nos princípios constitucionais e nas políticas sociais a fim de que o indivíduo possa buscar a sua melhora de vida e sejam respaldados direitos básicos pelo Estado.

Ricardo Torres (1999, p. 139) melhor explica:

O mínimo existencial não possui dicção constitucional própria, devendo-se procurá-lo na ideia de liberdade, nos princípios da igualdade, do devido processo legal, da livre iniciativa, nos direitos humanos, nas imunidades e privilégios do cidadão. Carece de conteúdo específico, podendo abranger qualquer direito, ainda que não seja fundamental, como o direito à saúde, à alimentação, etc, considerado em sua dimensão essencial e inalienável

Já Alexy (2002, p. 419-494) adverte para a distinção entre os direitos a prestações explicitamente estatuídos, nomeados de “direitos sociais fundamentais”, e os direitos não expressos no texto constitucional, fruto interpretativo dos direitos de liberdade e de igualdade, “direitos fundamentais a prestações”.

Apesar desta importante diferença, há uma semelhança em relação ao conteúdo, à estrutura e aos problemas desses direitos, necessário designar todos os direitos a

prestação em sentido estrito como “direitos sociais fundamentais” e distinguir, dentro dessa classe, os expressamente estatuídos e os advindos da interpretação.

Como se pode notar, não é tão simples delimitar com exatidão o que significa o “mínimo”, que pode compreender uma série de sentidos.

Conforme Silva (2010, p. 204-205), pode ser:

(1) aquilo que é garantido pelos direitos sociais – ou seja, direitos sociais garantem apenas um mínimo existencial; (2) aquilo que, no âmbito dos direitos sociais, é justiciável – ou seja, ainda que os direitos sociais possam garantir mais, a tutela jurisdicional só pode controlar a realização do mínimo existencial, sendo o resto mera questão de política legislativa; e (3) o mesmo que conteúdo essencial – isto é, um conceito que não tem relação necessária com a justiciabilidade e, ao mesmo tempo, não se confunde com a totalidade do direito social.

O Mínimo Existencial, por tratar de questões como saúde, liberdade e igualdade, possui caráter valorativo, que pode ser alterado ou reajustado conforme a realidade de um tempo. Por essa razão, os direitos do “mínimo”, apesar de serem considerados uma salvaguarda dos cidadãos para eventuais negligências ou abusos do Estado, devem ser ponderados em seu reconhecimento.

Rafael José Nadim de Lazari (2012, p. 79), em sua dissertação de mestrado, quando tratou da intervenção do Mínimo Existencial na forma do ativismo judicial, foi claro em sua assertiva ao escrever que:

Concretamente, haverá casos em que o véu que separa o fato do “mínimo” (norma) não será transparente o suficiente para justificar a aplicação incontestada, pelo juiz, do instituto em estudo. São hipóteses em que o estudo psicossocial que instrumenta ações desse tipo, ou a própria causídica fática, deixam margem para posições dúbias acerca da necessidade efetiva do requerente ou de uma mera e repudiável dissimulação. Ademais, se o “mínimo” é matéria de mérito, deve haver cautela do julgador ao aplicá-lo, seja porque o sistema jurídico pátrio veda, como regra, que se reconheça matérias de mérito de ofício, seja por causa do risco de que uma pessoa que não necessite realmente seja beneficiada com decisão implementadora, em detrimento da negatória de outro pedido em que essa necessidade for mais clarividente.

A discussão sobre o tema decorre da lacuna deixada pelo Estado Social, que assegurou uma série de garantias pelo ente estatal aos cidadãos, para que estes pudessem gerir as suas vidas. Isso promoveu o surgimento de diversas teorias a respeito de liberalismo igualitário e justiça distributiva.

Das teorias surgidas, merece destaque aquilo que foi apresentado por John Rawls.

A sua teoria abarca, além da justiça distributiva, um cenário que compreende a igualdade substancial (entre os cidadãos), a liberdade paritária (visualizada no igual acesso a um sistema educacional e cultural efetivos) e, por fim, o mínimo social – este que logo passou a ser chamado de Mínimo Existencial – que, conforme Rawls (2003, p. 67) supra as necessidades básicas de todos os cidadãos.

Entretanto, quais são os limites das garantias a que o Estado não pode se furtar? Deve o ente estatal assegurar todos os pedidos dos seus cidadãos? E o indivíduo? Através do seu esforço e das condições que já lhe são dadas não conseguiria suprir essas necessidades? Estas perguntas serão respondidas no próximo tópico.

4 O CARÁTER LIBERAL E REPUBLICANO DO MÍNIMO EXISTENCIAL

Explanados todos os conceitos acima, passar-se-á a discutir se a concessão do “mínimo” possui viés liberal ou republicano. Entretanto, antes disso, necessário se faz dialogar com os conceitos anteriormente expostos, vejamos.

A ideia de liberdade dos antigos, assinalada por Constant, refere-se a uma ideia republicana, pois o agente é autor da lei e, por assim sê-lo, tem liberdade para poder decidir e escolher aquilo que faz bem a ele e aos seus pares.

Já na concepção do liberalismo, a liberdade é restrita pela lei, não porque o indivíduo quer, mas para que seja possível conviver socialmente. A lei, portanto, para os liberais, é um mal necessário.

Trocando em miúdos, esses conceitos de liberal e republicano revelam dois sentidos genéricos para a liberdade:

Para os liberais, somente serão livres conquanto o ente estatal apenas lhes proporcione a busca das inclinações individuais dos sujeitos, sem promover qualquer interferência (liberdade negativa).

Já para os republicanos, o conceito de liberdade individual é mitigado para a garantia da ordem da esfera pública, sem, contudo, estar sujeito à vontade de outrem, mas

que o ordenamento beneficie a todos, afinal, se todos podem decidir as normas, não seria construído um ordenamento que prejudicasse os cidadãos.

Todavia, não se pode analisar unicamente os conceitos de liberdade sem que se conheça como vive cada povo, sua política, suas particularidades e seus modos e sistemas de governo.

Além disso, o fator econômico, o abuso do poder e/ou o pluralismo político e o dever do Estado são elementos essenciais também para se definir o significado de liberdade naquela dada sociedade.

No Brasil, temos um modelo liberal, já que, com o desmonte dos modelos socialistas, não há outro modelo que não o liberalismo (no máximo, das teorias de esquerda, poderia se falar de uma aproximação com o keyneanismo – ruído no mundo, apenas aplicado na América Latina).

No entanto, apesar de o Estado brasileiro possuir sua base liberal, ele assegura direitos sociais aos cidadãos.

Tal postura pode ser verificada em ação que se discute a educação², conforme se depreende da decisão do Ministro Celso de Melo, abaixo:

“(…)A CONTROVÉRSIA PERTINENTE À “RESERVA DO POSSÍVEL” E A INTANGIBILIDADE DO MÍNIMO EXISTENCIAL: A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS”. - A destinação de recursos públicos, sempre tão dramaticamente escassos, faz instaurar situações de conflito, quer com a execução de políticas públicas definidas no texto constitucional, quer, também, com a própria implementação de direitos sociais assegurados pela Constituição da República, daí resultando contextos de antagonismo que impõem, ao Estado, o encargo de superá-los mediante opções por determinados valores, em detrimento de outros igualmente relevantes, compelindo, o Poder Público, Em face dessa Relação dilemática, Causada Pela insuficiência de disponibilidade financeira e orçamentária, a proceder a verdadeiras “escolhas trágicas”, em decisão governamental cujo parâmetro, fundado na dignidade da pessoa humana, deverá ter em perspectiva a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas programáticas positivadas na própria Lei Fundamental. Magistério da doutrina. - A cláusula da reserva do possível - que não pode ser invocada, pelo Poder Público, com o propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar a implementação de políticas públicas definidas na própria Constituição – encontra insuperável limitação na garantia constitucional do mínimo existencial, que representa, no contexto de nosso ordenamento positivo, emanção direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana. ”.

² Decisão proferido no ARE 639337 AgR/SP. Ag.Reg. No Recurso Extraordinário Com Agravo. Relator: Min. Celso De Mello. Julgamento: 23/08/2011, AGTE: Município De São Paulo, AGDO: Ministério Público do Estado De São Paulo.

Entretanto, os sujeitos do Estado, por sua vez, ao receberem estes direitos sociais, sob a expectativa de se tornarem sujeitos solidários e contribuírem para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária, agem diferente: mostram-se armados de interesses individuais.

O comportamento abrupto adotado pelos particulares, em corresponderem de modo diverso daquilo que havia sido programado após a consecução das garantias estatais vai em desencontro com as políticas republicanas, o que acaba por inviabilizar o escopo da concessão dos direitos sociais.

Há, então, um regime liberal que promove políticas republicanas. Os cidadãos que fazem parte desta forma de governo, ao receberem as garantias republicanas, não se comportam com aquele fim, mas sim se pautam por um viés liberal, elevando o espírito do individualismo ao invés da produção de valores coletivos.

Importante o destaque de que não houve a ruptura do Estado Liberal para o Estado Social, desta forma, não se pode fazer uma polarização do Estado Capitalista e do Socialista. Os direitos sociais, no que tange ao Mínimo Existencial, não podem ser um fim a si mesmos, mas um meio/condições para se chegar à liberdade.

Desta forma, os vieses liberais e republicanos instrumentalizam o “mínimo” de forma que o Estado garanta condições básicas para que o indivíduo se incline e se engaje na sociedade civil, não mais dependendo deste “suporte” do governo para simplesmente sobreviver.

São algumas das políticas e programas sociais instituídas pelo Estado, e que serão detalhados abaixo: o Bolsa Família; Minha Casa Minha Vida; Brasil Sem Miséria; Ciência Sem Fronteiras e o PRONATEC.

O Governo Federal estabeleceu como faixa limite da miséria a quantia mensal *per capita* de R\$ 77,00 (setenta e sete reais), valor que atende a 13,9 milhões de famílias pelo Bolsa Família em todo o Brasil. Com esse montante, o programa pretende que as famílias beneficiárias se alimentem e busquem o acesso à educação e à saúde, conforme CEF (2016, p.1).

Além do Bolsa Família, são também programas sociais o Fundo de Amparo ao Trabalhador, destinado para custear o seguro desemprego, o Minha Casa Minha Vida, responsável a proporcionar o acesso à residência própria, o Brasil Sem Miséria, com fito

de amparar as creches públicas tanto no número de vagas como nos recursos que elas possam proporcionar, o Ciência Sem Fronteiras, voltado para a concessão de bolsas a estudantes, o PRONATEC, a fim de assegurar melhores qualificações técnicas para os indivíduos conseguirem melhores empregos, dentre outros programas.

O Estado, ao promover estes programas sociais e assegurar direitos sociais, visa que os indivíduos possam, através destas garantias, buscar o seu crescimento no ambiente em que vivem e, com isso, possam participar a organização dos grupos de sua realidade. Com isso, poderão contribuir ainda mais para o seu crescimento e o crescimento de todos, de forma cooperada.

Assim, fica assegurada a possibilidade de coexistência dual dos ideais liberais e republicanos. Ora, dá-se a iniciativa individual, com uma base de garantias mínimas fornecidas pelo Estado e, então, com condições, aquele que foi inicialmente beneficiado poderá contribuir para melhorar o seu espaço e dos seus pares.

O “mínimo”, portanto, está relacionado com as garantias sociais, que devem assegurar o piso de sustentação dos indivíduos, dando condições adequadas para que se possa buscar o seu crescimento e também, com a força de vontade do sujeito, a sua liberdade, afinal, de nada adiante que existam todas as condições para realizar a ação se a força motriz para tal, que é o querer do sujeito, está prejudicada.

CONCLUSÕES

Após analisados os institutos do liberalismo político contemporâneo, da concepção republicana de liberdade como não-dominação, da liberdade dos indivíduos nestes dois modos de governo e do conceito do Mínimo Existencial, foi possível, sem claro, esgotar o assunto, extrair algumas conclusões a respeito do tema.

A política liberal e o paradigma da liberdade negativa por si só não foram capazes de cumprir com o seu papel no tocante a resolução dos problemas hodiernos das sociedades contemporâneas. A isto, buscou-se a concepção de outra liberdade, através do resgate da tradição republicana.

Hoje o Estado brasileiro possui bases liberais, porém, garante direitos sociais – medida que seria em tese adotado por um regime republicano. Os indivíduos, ao seu turno,

gozam das concessões republicanas, mas se comportam com parâmetros liberais, o que foge da ideia inicial de concessão destes direitos, quando na verdade deveria haver uma integração dos princípios republicanos aplicados a uma realidade liberal a fim de que os sujeitos tivessem condições para se inclinarem ao seu sucesso e boa vida e não dependessem mais do mínimo garantido pelo Estado. Assim, com melhores condições, poderiam contribuir para ao crescimento daqueles que ainda não conseguiram alcançar a promoção do seu bem-estar.

Ao final do trabalho se chegou à conclusão que o conceito do Mínimo Existencial pode ser construído com bases tanto de um regime liberal quanto de um republicano, ou seja, misto, liberal com a promoção de políticas republicanas. Contudo, isso facultará aos indivíduos que, após alcançarem as suas realizações pessoais, e, por consequência, dependerem menos do órgão estatal (regime liberal), poderão ou não ter um comportamento colaborativo em prol da coletividade para com aqueles que ainda não conseguiram alcançar a promoção do seu bem-estar (regime republicano).

REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Republicanismo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madri: Centro de estudios Políticos Y Constitucionales, 2002.

BERLIN, Isaiah. **Estudos sobre a humanidade**: uma antologia de ensaios. Tradução Rosaura Eichenberg. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

CAIXA ECONOMICA FEDERAL – CEF. **Bolsa Família**: o programa que busca garantir a essas famílias o direito à alimentação e o acesso à educação e à saúde. Disponível em: <<http://www.caixa.gov.br/programas-sociais/bolsa-familia/Paginas/default.aspx>>. Acesso em 18.03.2016

CONSTANT, Benjamin. **Da liberdade dos antigos comparada à dos modernos**. In.: Monteiro, João Paulo e ou. Filosofia Política 2. Porto Alegre: L&PM Editores (UNICAMP/UFRGS – com apoio do CNPQ), 1985.

FREITAS FILHO, Roberto. **Crise do Direito e Juspositivismo**: A exaustão de um paradigma. Brasília: Brasília Jurídica, 2013.

LAZARI, Rafael José Nadim de. **Reserva do possível e mínimo existencial**: um necessário estudo dialógico. 2012. 168 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de mestrado em Direito da Faculdade de Ensino “Eurípedes Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípedes de Marília/SP, UNIVEM, 2012.

RAMOS, César Augusto. **O Liberalismo Político e seus críticos**. Crítica: Revista de Filosofia. Londrina: Universidade Estadual de Londrina. Vol. 10, número 32, 2005.

_____. **A concepção republicana de liberdade como não dominação**. Crítica: Revista de Filosofia. Londrina: Universidade Estadual de Londrina. Vol. 12, número 36, 2007.

RAWLS, John. **Justiça como equidade**: uma reformulação. Trad. Claudia Berliner. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

RIBEIRO, Renato Janine. **A República**. São Paulo: Publifolha, 2001.

SILVA, Virgílio Afonso. **Direitos Fundamentais**: conteúdo essencial, restrições e eficácia. 2ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

TORRES, Ricardo Lobo. **Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário**. Rio de Janeiro. Editora Renovar, 1999.

VIEIRA, Liszt. Direito, Cidadania, Democracia: uma reflexão crítica. Revista Direito, Estado e Sociedade, n. 9, 2005.