

# O HOMEM, A JUSTIÇA E A LEI

Marco Scott Teixeira\*  
Roberta Rasmussen de Lima\*\*

## Resumo

O texto aborda a importância do Direito como instrumento para assegurar a convivência harmônica entre os homens. Faz uma reflexão crítica a respeito da Constituição na República de Platão e assinala o surgimento da Constituição como um texto que contém Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, ao mesmo tempo em que ressalta a supremacia da Constituição sobre todo o edifício jurídico. Considera que os princípios de moralidade e de legitimidade devem constituir garantia contra normas arbitrárias, materialmente injustas no ordenamento jurídico positivado. A norma justa surge ao se buscar um liame entre legalidade e legitimidade, em que a vontade popular coincida com o sistema jurídico positivo.

Palavras-chave: Direito; Constituição; Justiça; Direitos humanos; Legalidade; Moralidade; Legitimidade.

## Introdução

Já se dizia em brocardo latino que *ubi societas, ibi jus*.<sup>1</sup> O Direito em uma sociedade imperfeita, feito por pessoas imperfeitas, é essencial para que o convívio entre os homens torne-se ao menos suportável. Em sentido geral e fundamental, é o método de convivência humana, isto é, a técnica que visa possibilitar a coexistência dos homens (Abbagnano, 2000, p. 278). O Direito nada mais é do que algo capaz de ajustar, na medida do possível, as imperfeições humanas.

---

\* Bacharelado do Curso de Direito da Universidade Federal de Goiás e bolsista de Iniciação Científica (Pibic 2000-2001).

\*\* Bacharelada do Curso de Direito da Universidade Federal de Goiás e bolsista de Iniciação Científica (Pibic 2000-2001).

Rompendo o sentido do que seja o Direito, é necessária a ordenação destas noções para satisfazer os conflitos de trato social. Ele não emana de fontes sobrenaturais, como sugerem alguns pensadores do medievo. Aparece, sim, na justa medida em que se figura um domínio sobre a coletividade. O Estado, nesse quadro, surge como ferramenta responsável pela administração e jurisdição das vontades em choque. Aquele preconceito agora é acrescido de novos elementos: o Direito é um sistema de relações sociais que corresponde aos interesses da classe dominante e que, por isso, é assegurado pelo seu poder organizado e instituído, o Estado (Stutchka, 2001, p. 74).

Portanto, o Direito deve ser organizado para que não tenhamos de nos submeter à moral dos governantes. Este Direito muitas vezes é infringido pela ausência de mecanismos eficientes para uma resposta à comunidade. É imprecisa a origem dos institutos jurídicos presentes na Lei. Por exemplo, o processo legislativo muitas vezes suprime do texto normatizado seu real significado, formando um arcabouço legal que, quase sempre, oprime o cidadão comum. Nesse caso, deve o Estado intervir na proteção dos direitos em candência. Assim, temos a norma estatal como um aparelho de regulamentação das condutas.

Tais normas são ocasionadas pela evolução histórica de conceitos. Todo sistema político de funcionamento normal pressupõe uma ordem de valores sobre a qual repousam as instituições. Tratando-se do modelo democrático que se cultiva no Ocidente, essa ordem é representada pela Constituição, cujos princípios guiam a vida pública e garantem a liberdade dos cidadãos. Esta deve exprimir o estado de cultura política da nação (Bonavides, 1996, p. 271), ou seja, uma cultura que enfeixa crenças capitais, interesses sólidos e valores profundos de consciência social, sempre postergados nas avaliações do arbítrio em que os legisladores constituintes positivam o regimento nacional. A Constituição é o denominador comum da ideologia democrática convertida em compromisso inviolável que a legitimidade do sistema eleva ao grau de valor absoluto.

É a lei máxima do Estado, a lei que regula a maneira de o país se organizar politicamente e escolher seus governantes, que define sua ordem econômica e social e discrimina os direitos políticos e culturais de seus cidadãos. Pela sua natureza superior, se coloca no vértice do sistema

jurídico-normativo de um país, fazendo jus ao desígnio que lhe é atribuído, como sendo a Leis das Leis (Diniz, 1992, p. 17).

## A Constituição na *República* platônica

Para compreender o significado do Estado ideal em Platão, precisamos ter idéia da essência da Constituição enquanto mera regra básica segundo a qual é gerada a ordem estatal, em sentido estrito. Estabelecendo os órgãos do Estado, sua função e relação recíproca, ela apresenta apenas o procedimento a partir do qual são geradas as leis que conformam as relações humanas.

Mister se faz a distinção da ordem segundo a qual os órgãos do Estado são instituídos, daquela que esses estabelecem para determinar o modo de vida do povo. Sendo a Constituição apenas a primeira dessas ordens, e portanto parcial, ela jamais pode ser a justiça, mas o caminho pelo qual se chega a esta, isto é, à correta configuração da vida e de suas relações (Kelsen, 1995, p. 450).

*A priori*, *A República* contém apenas a Constituição do Estado, e não o direito material, tampouco a justiça. Isso porque sua raiz básica – a divisão de classes, a separação de uma casta guerreira da massa trabalhadora, e a escolha dos chefes na casta de guerreiros – tem caráter organizacional. Os atos que isso envolve são descritos sucintamente, sendo impossível obter uma noção de como a classe dirigente é constituída e de como se forma o governo.

Este compõe-se dos filósofos que, possuidores de uma formação especial, são selecionados no cerne da casta dirigente. Como, porém, a essa casta cabe dedicar-se à Filosofia, e apenas indiretamente ao Estado, é forçoso um processo especial para compor o governo e ocupar os cargos necessários. A esse respeito nada é dito.

Tampouco se encontra explicação para a maneira como o governo se desvincula de suas tarefas propriamente estatais: se utiliza órgãos auxiliares, como se organiza o exército, e a quem é transferido o poder de comando. Do ponto de vista técnico-jurídico, a Constituição do Estado ideal platônico é inteiramente casuística (Kelsen, 1995, p. 451).

Platão, em *A República*, não oferece contribuições para a solução dos problemas políticos e sociais que, tanto quanto os homens da Antigüidade, esperamos ver resolvidos por uma ordem justa. Em especial,

não contém qualquer regulamentação da economia. Esta é deixada a cargo da segunda casta. Com seu trabalho, devem sustentar os guerreiros e filósofos, sem saber como se dá a transferência da produção dessa camada para a outra. Como algo secundário, Platão deixa completamente às escuras a classe trabalhadora, o povo, que constitui o objeto do governo, e todas as relações econômicas. Ele chega a repudiar expressamente a regulamentação por lei.<sup>2</sup>

## O Constitucionalismo

Constitucionalismo é um termo recente no vernáculo político, e seu uso ainda não está consolidado. Numa breve definição, convém dizer que é uma corrente jurídica que visa assegurar aos cidadãos o exercício de seus direitos individuais e, ao mesmo tempo, limitar ao Estado a condição de os violar. Essa tese tem, na difusão de um texto escrito contendo a Declaração dos Direitos Humanos e de Cidadania, seu principal eixo de desenvolvimento e conquistas, consagrando as vitórias do cidadão sobre o poder, e registrando o surgimento de uma moderna idéia de Estado num elevado plano de abstração filosófica.

Sua gênese acontece em 1789, após a eclosão da crise político-social francesa, quando é convocada uma Assembléia Constituinte, passando-se o poder das mãos do rei para o povo e dando-se início a uma nova fase política. O legado dessa fase é a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em que se proclamavam liberdade e igualdade nos direitos de todos os homens e se reivindicavam os direitos naturais burgueses (a propriedade, a segurança e a resistência à opressão).

Em verdade, a Declaração tinha dois grandes precedentes: os Bills of Rights, de muitas colônias americanas que se rebelaram em 1776 contra o domínio da Inglaterra, e o Bill of Right inglês, que consagrava a gloriosa Revolução de 1689. Conceitualmente, não existiam grandes diferenças entre a Declaração francesa e os Bills americanos, dado que todos amadureceram no mesmo clima cultural dominado pelo ideário burguês: os homens têm direitos naturais anteriores à formação da sociedade, os quais o Estado deve reconhecer e garantir como direitos do cidadão. Bastante diverso é o Bill inglês, uma vez que nele não são reconhecidos os direitos do homem, e sim os direitos tradicionais e

consuetudinários do cidadão inglês, fundados na Common Law (Bobbio et al., 1993, p. 353).

Durante a Revolução Francesa foram proclamadas outras declarações (1793, 1795). Interessante a de 1793, pelo seu caráter menos individualista e mais social, em nome da fraternidade, e a de 1795, porque ao lado dos direitos são precisados também os deveres, antecipando assim uma tendência que tomará corpo nos séculos seguintes, haja vista que a maioria das Constituições atuais prescrevem direitos e deveres para o cidadão (Montoro, 1997, p. 458-460).

Porém, existem alguns problemas teóricos. O primeiro é o da aplicação efetiva dos axiomas contidos nas referidas declarações. Esta resolução é o que separa os princípios abstratos dos direitos tutelados juridicamente pelo Estado.

Ponto pertinente também é o papel do ordenamento político e sua autonomia. Entre duas correntes filosóficas, encontramos a jusnaturalista, que apregoa esses direitos como naturais, devendo pois serem reconhecidos pelo Estado, antepondo um limite à soberania deste. Dicotomicamente, existem os que entendem tratar-se de direitos subjetivos concedidos ao cidadão pelo poder instituído, com base na sua autodeterminação.

Outra questão apontada é a forma de se tutelarem estes direitos: reza a tradição francesa pela separação dos poderes e pela independência do judiciário, além da participação do cidadão na formulação das leis. Já a americana, desconfiada de seus governantes, quis uma Constituição rígida, que não pudesse ser modificada senão por um poder constituinte e um controle de constitucionalidade das leis aprovadas pelo legislativo. Isso assegura mesmo os direitos de uma minoria.

Por fim, separemos tais direitos em três categorias: os civis, que dizem respeito à personalidade do indivíduo e que implicam uma atitude de abstinência estatal (direito de ambulância, de pensamento); os políticos, ligados à formação do Estado democrático representativo, constituindo uma liberdade ativa do cidadão (direitos eleitorais, de associação); e os sociais, maturados pelas constantes exigências da moderna sociedade, que cobram um comportamento ativo por parte do Estado para consecução destes (direito à educação, saúde, moradia).

Entretanto, de maior relevância que as implicações teóricas são as práticas, as condições econômicas e sociais em que estão interpostas

estas normas. O próprio direito natural se mascara, conforme se modificam as necessidades do homem (Stutchka, 2001, p. 86-87).<sup>3</sup> Os anseios sociais invocam atualmente prerrogativas jamais pensadas pelos franceses do século XVIII: o direito a uma vida saudável, ao ar puro, à água límpida. A civilização industrial, em sua busca permanente pelo aumento da produção, chegou a um ponto em que se teme seriamente pela viabilidade da vida no planeta, que não só está ameaçada por explosivos nucleares capazes de arrasá-la, ou pelo perigo de uma guerra química ou biológica, mas também por uma acelerada destruição dos bosques, esgotamento dos recursos não renováveis e crescente poluição da atmosfera e dos mares, sem contar a contaminação radioativa (Zaffaroni e Pierangelli, 1997, p. 62-63). A garantia do direito à vida, nesse contexto, é um desafio ao Estado dos dias atuais.

## **A supremacia constitucional**

Em sentido lato, Constituição é toda forma de um corpo; estritamente, se reporta à estrutura estatal. Através de sua análise, podemos conhecer o modo de ser de determinado Estado, uma vez que contém, em regra, normas que o conformam e definem os direitos e garantias das pessoas. É o conjunto de preceitos imperativos, fixadores de deveres e direitos, e distribuidores de competência, que dão a estrutura social, ligando pessoas que se encontram em dado território em certa época (Temer, 1992, p. 78).

A Constituição do Estado é a sua lei fundamental. É a organização dos seus elementos essenciais: um sistema de normas jurídicas, escritas ou não, que regula a forma do Estado e de seu governo, o modo de aquisição e o exercício do poder, o estabelecimento de seus órgãos, os limites de sua ação, os direitos fundamentais do homem e suas respectivas garantias (Silva, 1992, p. 39). Em síntese, é o conjunto de normas que organiza os elementos constitutivos do Estado.

A doutrina elenca os ditos elementos: território, população e governo. Certos autores admitem outro pressuposto, a finalidade. Admitimos sua teleologia, concebendo o Estado como uma entidade de fins precisos e determinados: reger, em todos os aspectos, a vida social, visando à realização do bem comum. O Estado é assim uma ordenação que tem por fim específico e essencial a regulamentação geral entre os

membros de uma dada população sobre um dado território, destacando, na definição, os quatro elementos constitutivos, entre os quais a ordenação da idéia de poder institucionalizado, o governo constitucional.

A Constituição é a lei hierarquicamente superior, sendo que suas regras e princípios têm precedência e supremacia sobre todo o edifício jurídico. É a *lex legum*,<sup>4</sup> documento altaneiro que condiciona toda a atividade estatal perante o sistema jurídico democrático, vinculando-se com todas as formas de atuação do ser humano. Funciona como instrumento pelo qual as sociedades democráticas delegam aos governantes uma série de funções, reservando a si os direitos fundamentais e o próprio poder de reconstituir os termos do pacto constitucional.

Cada comando normativo encontra respaldo naquilo que lhe é superior. De meras normas contratuais, estabelecidas entre particulares, até a Constituição, forma-se uma autêntica pirâmide jurídica, na qual a juridicidade de cada norma é haurida da juridicidade da norma que a suspende. Aquelas normas que fundam outras ganham *status* superior, de preeminência. Isso implica que as normas subordinadas, que delas tiram seu fundamento, não as podem contrariar: as normas inferiores têm de estar em consonância com as superiores. Se tal não ocorre, elas deixam de possuir validade diante do ordenamento jurídico (Bastos, 1995, p. 321). No cume da pirâmide jurídica, reside a norma constitucional.

Para Hans Kelsen, acima da Constituição há uma norma hipotética e não escrita, denominada norma fundamental, que dá legitimidade à Constituição. Esta norma paira sobre a estrutura jurídica emitindo um comando: obedeça à sua Constituição. A supremacia constitucional se justificaria para manter a estabilidade social, bem como a imutabilidade relativa de seus preceitos; daí haver uma entidade encarregada de guarda da Constituição, para preservar sua essência e os princípios jurídicos. O órgão jurisdicional tem por escopo controlar a constitucionalidade das leis, verificando a correspondência do ato normativo diante do texto constitucional (Bastos, 1992, p. 13).

### **A legitimidade anterior à legalidade**

As normas constitucionais, ainda que consideradas superiores, e manancial de todas as outras, somente possuirão eficácia quando exprimirem o socialmente justo, ou seja, quando traduzirem os valores

culturais de justiça, considerando a vontade geral da sociedade civil, e não apenas o exclusivo benefício das elites.

Essa interpretação axiológica permite a construção teórica de normas constitucionais inconstitucionais, derivadas da Carta Magna, mas ofensivas a um direito supralegal, pois existem princípios constitucionais tão elementares, e expressão tão evidente de um direito anterior mesmo à Constituição, que coagem o próprio legislador constituinte, e se por infração deles outras disposições nascerem no bojo da Constituição sem a mesma dignidade, tornar-se-ão nulas (Bachof, 1994, p. 23).

A atividade do sistema legal está alicerçada na ampla e efetiva participação do povo no exercício do poder e na elaboração legislativa. O contrário dessa situação termina num conflito entre legalidade e legitimidade. A primeira funda-se no forte conceito ético da segunda. O conteúdo das leis também é passível de análise ética, considerando que há leis válidas e eficazes, mas materialmente injustas, dentro da própria Constituição, indicando, mais uma vez, a inconstitucionalidade, ou ilegitimidade, na carta constitucional.

Quando se confrontam as leis com conceitos moralmente aceitos pela sociedade, o conteúdo moral não só pode como deve modificar e até afastar a eficácia da norma tida como válida e superior. Isso reporta à Declaração de 1789, que salvaguardava o direito de resistir à opressão. As normas não condizentes com a vontade geral, opressoras, devem ser desarraigadas do sistema jurídico positivo.

Toda atividade normativa que o titular do poder constituinte põe em prática só adquire legitimidade se ela responder perfeitamente aos anseios da coletividade que o fez depositário da soberania de suas vontades. O atual contexto vivenciado pelo cidadão brasileiro demonstra uma distorção desse tipo de pensamento, já que muitas vezes leis tidas como formalmente válidas são produzidas em atenção à pressão de grupos econômicos ou exclusivo benefício das classes detentoras do poder, com a manipulação da vontade popular e a despolitização da sociedade, constituindo-se não somente em prática inconstitucional como também imoral.

A obediência à lei é um dever de todos; todavia torna-se relativo ao se deparar com uma norma que afronta a vontade geral (Silva, 1992, p. 39). A conduta ética nessa situação aponta para a luta, no sentido de escoimar essa norma do sistema jurídico, uma vez que o povo é o titular



originário do poder constituinte e, por conseqüência, da soberania constitucional. É a vontade do povo que confere legitimidade à norma.

Em suma, toda norma constitucional é dotada de eficácia; não há como o juiz recusar interpretar a lei de acordo com os princípios que orientam o raciocínio jurídico, nem se pode recusar ao juiz a possibilidade de que assim aja (Clève, 1991, p. 119). Com esse norte, reconhece-se a inconstitucionalidade pela injustiça.

## **O Direito Positivo aceitando o Jusnaturalismo**

A norma constitucional é completa. As dificuldades de aplicação, advindas de seu teor formal ou material, devem ser sanadas pela atividade integrativa do juiz e dos demais aplicadores do direito. Estes devem, portanto, buscar apoio nos princípios constitucionais. Mas quais princípios?

Princípios de uma ciência são proposições básicas, fundamentais, típicas, que condicionam todas as estruturas subsequentes (Cretella Júnior, 1986, p. 97), no nosso caso em particular, tendo como objeto o ordenamento jurídico. Urge pois identificar os princípios da sistemática constitucional que superam as barreiras da legitimidade, uma vez que a legalidade está contida em sua transcrição para o direito positivo.

Porém, o dualismo entre direito positivo e direito natural foi incompreendido, pela dificuldade acerca do sentido desse direito supralegal. Durante a Revolução Francesa, por exemplo, este último nada mais era que o programa jurídico expressado filosoficamente pela burguesia em ascensão. Com a vitória política, este programa foi elevado à condição de estatuto, e as reivindicações da filosofia do direito relativas à livre propriedade privada, à inviolabilidade pessoal, entre outras, tornaram-se lei. Importante, contudo, é entender que hoje o direito natural é outro, formulado nas razões próprias de uma sociedade capitalista: ele protesta ainda norteado pela justiça, liberdade, equidade, mas seu conteúdo material é bem diverso daquele de dois séculos atrás.

É o que vislumbra o direito quântico (Telles Júnior, apud Diniz, 1995, p. 44-47): o conjunto de normas jurídicas promulgadas em conformidade com o sistema ético de referência coletiva, na sociedade em que vigora. O direito natural é assim o direito legítimo, que nasce, que tem raízes, que brota da própria vida, no seio do povo, conseguindo a simbiose perfeita com o direito positivo.

São fonte de legitimidade do ordenamento jurídico os princípios fundamentais orientadores das relações sociais constitutivas do Estado. A par disso, o legislador, na tentativa de sanar o problema, simplesmente positivou esses princípios na lei fundamental, sob o argumento de que a Constituição, como documento jurídico perfeito que é, tem a capacidade de atribuir a si própria as máximas que conferem validade a sua existência.

No entanto, o legislador tentou “abraçar o céu” (Bachof, 1994, p. 56): o direito supralegal não se limita aos princípios positivados na lei fundamental escrita. Fica claro se observarmos a distinção entre a Constituição real e a formal, entendendo-se aquela como o conjunto de forças operantes na comunidade e condicionantes do ordenamento jurídico e esta como o simples ato escrito e solene. Ou seja, querer o legislador abranger, em um documento escrito, toda a vontade política existencial de uma sociedade é, no mínimo, uma prepotência. Não destoa disso, aliás, a nossa Constituição, ao equiparar, no artigo 5º, § 2º, os direitos individuais implícitos aos explícitos.

## **O Direito Supralegal e o Justo Natural**

A grande dificuldade da teoria está em delimitar no que consiste esse direito supralegal e em aferir se o caráter desses princípios é arbitrário em relação à aplicação do direito. Afinal, que são essas máximas orientadoras das relações sociais?

A respeito disso, o tomismo nos propõe que anteriormente à Constituição está o justo natural, e ela nada mais faz que, em vários casos, reconhecê-lo, e, em outros, determiná-lo de maneira a ser aplicável. Para os gregos, o legal e o supralegal são simultaneamente válidos; há a idéia da existência de um direito, baseado no mais íntimo da natureza humana, como ser individual ou coletivo. Acreditavam existir um direito natural permanente e eternamente válido, independente de legislação, de convenção ou qualquer outro expediente imaginado pelo homem (Kelsen, 1995, p. 505),<sup>5</sup> sendo que o justo positivo tira sua força do fato de ser derivado do justo natural, e não apenas pelo fato de ser expedido pelo órgão competente. O justo natural é a base de todo o direito positivo, o qual não é simplesmente produto da vontade do legislador, mas sim do próprio modo como são as coisas, tais como a sociedade, a família, a propriedade, os contratos e assim por diante.

Cabe explicar como o direito supralegal torna-se ordem objetiva. Não se pode esperar que todos os postulados morais sejam considerados princípios orientadores e, portanto, direito vigente. Fazendo alusão a Jellinek, o célebre conferencista alemão, embora o direito seja apenas um “mínimo ético”, a verdade “é que ele não deixa nunca de ser justamente um mínimo ético, pois de outro modo não seria direito”. Nem toda lei natural é direito natural. Assim, os preceitos “não matarás” e “não roubarás” têm, indubitavelmente, uma vertente moral, mas são direito natural enquanto se referem ao direito à vida ou ao direito à propriedade.

Em síntese, é fundamental a desmitificação da Constituição. Esta limita o arbítrio do soberano, transferindo ao legislador constituinte os poderes outrora atribuídos ao rei, visto que na prática notamos o legislador mais interessado na defesa de seus próprios interesses do que na representação da vontade popular da qual ele é investido e que legitima o seu mandato.

## **Dois princípios com eficácia**

De modo a ilustrar o estudo, apresentamos dois princípios que tomaram corpo legal e hoje orientam o nosso sistema jurídico. Primeiro, discorrámos sobre o princípio da moralidade e probidade administrativa, que é reconhecidamente um clamor social.

De acordo com esse princípio, a Administração e seus agentes devem atuar na conformidade de princípios éticos que não transgridam o senso moral da sociedade. Corresponde ao dever da Administração Pública observar, com pronunciado rigor e a maior objetividade possível, os referenciais valorativos basilares vigentes, cumprindo, de maneira precípua até, proteger e vivificar, exemplarmente, a lealdade e a boa-fé para com a sociedade, bem como travar o combate contra toda e qualquer lesão moral provocada por ações públicas destituídas de probidade e honradez (Ferreira Filho, 1990, p. 115).

Nos termos do artigo 85, V, da Constituição Federal, atentar contra a probidade da administração é hipótese prevista como crime de responsabilidade do presidente da República, fato que enseja sua destituição do cargo. Também os atos de improbidade administrativa dos servidores públicos importam na suspensão dos direitos políticos, perda da função pública, indisponibilidade dos bens e ressarcimento ao erário,

na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.<sup>6</sup> É previsto o cabimento de ação popular para anulação de ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe.

Outro princípio jusnaturalista abarcado pela nossa constituição é o da dignidade da pessoa humana. Não havia, nos povos antigos, o conceito de pessoa tal como conhecemos hoje. O homem, para a filosofia grega, era um animal político ou social, como em Aristóteles, para quem o ser era a cidadania, o fato de pertencer ao Estado, que estava em íntima conexão com o Cosmos, com a natureza (Tobeñas, 1997, p. 39). Na filosofia antiga falta até mesmo o termo para exprimir a personalidade (Mondin, 1980, p. 285), já que o *persona* deriva do latim.

O conceito de pessoa como ser que possui valor em si mesmo, como ser de fins absolutos, e que, em consequência, é possuidor de direitos subjetivos ou direitos fundamentais e possui dignidade, talvez surja com a chamada filosofia patrística, sendo depois desenvolvido pelos escolásticos.

A proclamação do valor distinto da pessoa humana terá como consequência lógica a afirmação de direitos específicos de cada homem, o reconhecimento de que, na vida social, ele, homem, não se confunde com a vida do Estado, além de provocar um deslocamento do Direito do plano do Estado para o plano do indivíduo, em busca do necessário equilíbrio entre a liberdade e a autoridade (Reale, 1997, p. 4).

Para Kant, pois, o homem é um fim em si mesmo (Reale, 1996, p. 277) e, por isso, tem valor absoluto, não podendo ser usado como instrumento para algo, e justamente por isto tem dignidade, é pessoa. Esta é sujeito das mínimas aspirações, desejos em potencial. Cada um encerra um mundo em si, com valores diferenciados em uma sociedade pluralista. Nossa normatização deve se revestir de um campo de força contra os ataques aos valores humanos.

A Constituição de 1988 é solidária de forma cabal à tutela da dignidade da pessoa humana. Em seu artigo 1º, inciso III, está contido o princípio fundamental, que brota dos sentimentos mais íntimos da nossa psique. A Constituição confere uma unidade de sentido, de valor e de concordância prática ao sistema de direitos fundamentais. E ela principia no respeito ao homem, concebendo a pessoa como fundamento e fim da sociedade e do Estado (Piovesan, 1997, p. 58).

## Encaminhamentos conclusivos

Somos a razão da existência de qualquer lei. Logo, a norma tem o vínculo único de respeitar o próprio homem, sem o qual perde sua legitimidade. O ser humano é o elo beneficiado da norma jurídica.

Somos também muito mais que mero instrumento de produção e objeto de uso, justificando-se nossa dotação jurídica de direitos políticos e sociais, ou seja, os direitos da cidadania. Com o passar dos anos, fomos transformados em “coisa” para ser usada, por exemplo, no caso particular da escravidão, no trabalho assalariado e em outras formas de relações humanas. O direito deve ser a ferramenta para proteger o cidadão comum nessas relações que, claramente, o colocam como hipossuficiente.

A Constituição é o supra-sumo legal. Em seu corpo, o princípio da legalidade, expoente máximo do Estado moderno, exige legitimidade e moralidade, para que, enquanto expressão da soberania popular, possa servir de garantia aos indivíduos contra normas arbitrárias. Estas podem ser válidas e eficazes, mas materialmente injustas dentro do ordenamento jurídico positivado. Não interessa à cidadania dos tempos modernos, do Estado democrático de direito, a instalação de uma ordem jurídica de cunho positivista, meramente formal, e sim a construção de uma ordem jurídica justa e efetiva, em que os valores da coletividade prevaleçam sobre os interesses particulares.

Em resumo, há princípios constitucionais elementares que representam expressões de um direito anterior à Constituição e devem sempre comandar o legislador constitucional. Deve-se, pois, buscar um liame entre legalidade e legitimidade, o que resultará na norma justa, ou seja, aquela derivada da vontade popular e promulgada conforme o sistema jurídico positivo.

Os homens, por mais adiantados que estejam, material e intelectualmente, serão incapazes de assegurar a própria existência se não houver a consciência do equilíbrio dos interesses particulares em nome do bem comum, o respeito à dignidade do semelhante e regras adequadas de coexistência e cooperação nos vários planos da vida.

### Abstract

The text boards the importance of the Right as instrument to assure harmonica company among men. It does a reflection criticizes concerning about of the Constitution

in Platão's Republic and marks the appearance of the Constitution as a text that contains Declaration of the Rights of the Man and of the Citizen, at the same time in which projection the supremacy of the Constitution about the whole juridical building. It considers that the morality principles and of legitimacy should constitute warranty against arbitrary, materially unjust rules in for in order juridical positive. The just norm arises when seeking a connection input legality and legitimacy, in which for popular wish coincides with the positive juridical system

Key words: Right; Constitution; Justice; Human right; Legality; Morality; Legitimacy.

## Notas

1. Onde há sociedade, há o direito.
2. *República*, seção 415: “E ademais – em nome dos deuses! – os negócios que as pessoas fazem no mercado umas com as outras, e – permita-me – também os contratos de mão-de-obra, as injúrias, os insultos, as instaurações de processos, a nomeação de juízes, a porventura necessária elevação ou imposição de taxas portuárias, ou as determinações, de um modo geral, relativas ao mercado, à cidade, ao porto ou coisa do gênero – dedicar-nos-emos, então, a regulamentar com lei questões desse tipo?”, pergunta Sócrates ao que Adimanto responde com um convicto ‘Não’.”
3. “O Direito Natural do Burguês é o direito inviolável da propriedade privada, que a revolução burguesa elevou à condição de lei, tal como o senhor feudal acreditava ser inviolável e sagrado seu direito feudal.”
4. Lei das leis.
5. “Ao demonstrar a harmonia entre justiça e direito positivo na ética de Sócrates, contido nas *Leis* de Platão, Kelsen reafirma o conteúdo da justiça platônica, reconhecendo a obrigatoriedade do direito positivo, embora acreditando na existência de uma justiça absoluta, e assim, na vigência de um direito natural.”
6. Constituição Federal, art. 37, § 4º.

## Referências

- ABBAGNANO, Nicola. *Dicionário de filosofia*. 1. ed. Trad. Alfredo Bosi. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- BACHOF, Otto. *Normas constitucionais inconstitucionais?*. Trad. José Manuel Cardoso da Costa. Coimbra: Livraria Almedina, 1994.

- BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*. 10. ed. Brasília: Ed. Unb, 1993.
- BONAVIDES, Paulo. *Teoria do Estado*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- CLÉVE, Clémerson Merlin. *Lições de direito alternativo*. Curitiba: Acadês, 1991.
- BRASIL. Congresso Nacional. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2000.
- CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986.
- DANTAS, Ivo. *Teoria do Estado e direito constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.
- DINIZ, Maria Helena. *Norma constitucional e seus efeitos*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.
- \_\_\_\_\_. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1990.
- KELSEN, Hans. *A ilusão da justiça*. Trad. Sérgio Tellaroli. São Paulo: Martins Fontes, 1995.
- MONDIN, Battista. *O homem, quem é ele?* Elementos de antropologia filosófica, São Paulo: Edições Paulinas, 1980.
- MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do direito*. 24. ed. São Paulo: RT, 1997.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Max Limonad, 1997.
- PLATÃO. *A República*. Trad. Enrico Corvisieri. São Paulo: Nova Cultural, 1999.
- REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.
- \_\_\_\_\_. *Questões de direito público*. São Paulo: Saraiva, 1997.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1992.
- STUTCHKA, Piotr. *Direito de classe e revolução socialista*. Trad. Emil Von München. São Paulo: Instituto José Luis e Rosa Sundermann, 2001.
- TEMER, Michel. *Elementos de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 1992.

TOBEÑAS, José Castan. Los derechos del hombre. In: REALE, Miguel. *Questões de direito público*. São Paulo: Saraiva, 1997.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl; PIERANGELLI, José Henrique. *Manual de direito penal brasileiro – parte geral*. São Paulo: RT, 1997.