



Juliano Gil Alves PEREIRA**

 <https://orcid.org/0000-0002-5928-1666>

Paulo Ricardo SANTANA***

 <https://orcid.org/0000-0001-6373-2688>

Pedro César Sousa OLIVEIRA****

 <https://orcid.org/0000-0002-1830-0912>

Recebido em: 30 de setembro de 2019

Aprovado em: 03 de julho de 2020

O CONTRATO SOCIAL BRASILEIRO VERSUS AS TEORIAS NEOCONTRATUALISTAS MODERNAS*

BRAZILIAN ARTICLES OF ASSOCIATION VERSUS MODERN NEOCONTRACTUALISM THEORIES

RESUMO

O presente trabalho busca analisar comparativamente os principais aspectos da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, com as teorias neocontratualistas igualitária, libertária e marxista analítica objetivando averiguar se a Carta Magna, compreendida como pacto social brasileiro, se aproxima ou contempla alguma das teorias sociais modernas. Sendo uma pesquisa descritivo-explicativa, com abordagem qualitativa e de vertente jurídico-dogmática, adotou-se o método de análise comparativo. Utiliza-se a teoria igualitária de John Rawls, expondo os conceitos de liberalismo igualitário e Constituição Justa; a teoria libertária nozickiana, compreendendo as dimensões do Estado Mínimo; e a teoria marxista analítica, com os conceitos empíricos-marxistas e a justiça proletária. Os resultados aparecem de maneira discrepante sendo a teoria igualitária a que mais se aproxima, comparativamente, da Constituição da República, ao passo que as demais diferem de questões essenciais do documento jurídico-político brasileiro. Conclui-se que a Constituição Federal possui caráter eclético e, contemplando diversas disposições das teorias modernas neocontratualistas, aproxima-se mais da teoria igualitária.

Palavras-chave: Igualitarismo. Libertarianismo. Marxismo Analítico. Equidade.

ABSTRACT

The present paper seeks to comparatively review the main aspects of the Constitution of the Federative Republic of Brazil, from 1988 to egalitarian neocontractualism, libertarian and analytical Marxism theories, it aims at determining if the Magna Carta, construed as a Brazilian social contract, approaches or deliberates any modern social theory. It is descriptive-explanatory research, with qualitative, and legal-dogmatic approaches, the comparative analysis method was adopted. The paper draws on John Rawls's egalitarian theory, describing the concepts of egalitarian liberalism and Just Constitution; Nozick libertarian justice theory including the dimensions of Minima State; and analytical Marxist theory, within empirical Marxist concepts, and proletarian justice. The results were disparate, being the egalitarian theory the closest one when comparing it to the Constitution of the Republic, whereas the other theories differ from the key issues of Brazilian legal political document. It was concluded that the Federative Constitution has eclectic purposes, covering several neocontractualist modern theories clauses, mostly approaching the egalitarian theory.

keywords: Egalitarianism. Libertarianism. Analytical Marxism. Equity.

*Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica do Centro Universitário de Santa Fé do Sul/SP - Pibic/Unifunec

**Professor Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidad Del Museo Social Argentino – UMSA; Advogado e docente do Centro Universitário de Santa Fé do Sul/SP - Unifunec. e-mail: julianogiladv@gmail.com

***Mestre em Administração Pública-Privada pela Universidade de Coimbra; Advogado e docente do Centro Univeristário de Santa Fé do Sul/SP - Unifunec. e-mail: professorpaulosantana@hotmail.com.br

****Graduando em Direito pelo Centro Universitário de Santa Fé do Sul/SP - Unifunec; Bolsista pelo Programa de Bolsa de Iniciação Científica - Pibic/Unifunec; Bolsista no Programa Santander Nacional (2018/2019); integrante do Laboratório John Rawls. e-mail: pedro.cesar@outlook.com

1 INTRODUÇÃO

A ideia de pacto social está presente na estrutura da Constituição Federal (1988), haja vista a compreensão de um mesmo caminho entre acordos individuais que culminam em um contrato. Isso, necessariamente, implica na possibilidade de análise do documento jurídico de maior relevância brasileiro sob o viés contratualista.

Nesse sentido, uma comparação entre teoria jurídica e teoria política poderia se dar tendo por base contratualistas clássicos, considerando a relevância de suas abordagens. Contudo, parte-se do pressuposto de que teorias modernas geram resultados mais efetivos se comparadas entre si, uma vez que as estruturas teóricas anteriores à formulação já estavam postas. Sabendo disso e tendo noção de que as concepções contratualistas originárias sofreram com a mudança de paradigma entre os séculos, opta-se por uma comparação com a nova corrente contratualista.

Os neocontratualistas, como são chamados, compreendem o contrato social de modo distinto dos clássicos, ressaltando seu caráter hipotético-teórico e preocupando-se com questões relacionadas à justiça, igualdade e liberdade. Sendo assim, “não podemos pensar no neocontratualismo como uma extensão da teoria contratual, mas uma releitura de alguns fundamentos desta teoria, interpretados à luz da contemporaneidade e das necessidades da sociedade [...]” (COELHO, 2007, p.441).

O presente trabalho procura entender o instrumento essencial do ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Federal (1988), sob o ponto de vista neocontratualista e investigar potenciais similaridades e disparidades com as principais teorias filiadas a essa vertente: a libertária, a marxista analítica e a igualitária. Trata-se, então, de uma pesquisa descritivo-explicativa, com abordagem qualitativa, de vertente jurídico-dogmática. Adotou-se o método comparativo, através de revisão documental e bibliográfica. Em um primeiro momento, foram explicadas as teorias igualitária, libertária e pós-marxista. Em seguida, verificou-se se elas ofereciam uma base de comparação com as normas constitucionais e, em caso de resposta positiva, em qual grau isso ocorria.

Tem-se como objetivo, além da compreensão das teorias neocontratualistas, a averiguação da similaridade existente entre os bens jurídicos tutelados da Constituição Federal (1988) e as referidas teorias, uma vez que compreender as estruturas teóricas presentes dentro da Carta Constitucional pode significar uma maior coesão interna do

documento jurídico pátrio e, conseqüentemente, uma maior segurança jurídica quando emendado.

Por essa base, pergunta-se como o pacto social brasileiro, a Constituição de 1988, reage às distintas teorias neocontratualistas modernas, uma vez que estas representam o ponto mais moderno dentro da teoria jurídico-social desse segmento e o documento jurídico objeto é compreendido como sendo plural?

2As teorias neocontratualistas

Divide-se a parte atual em quatro pontos. No primeiro, analisam-se, genericamente, as questões levantadas sobre a possibilidade da aplicabilidade de uma análise comparativa entre ambas as teorias. No segundo, expõe-se a teoria de justiça liberal-igualitária por meio dos escritos de John Rawls. No terceiro, elege-se Robert Nozick como porta-voz da teoria liberal conservadora. No quarto, investiga-se como funciona a teoria marxista analítica.

2.1 Objeções à comparação

Pode-se indagar que foge ao escopo constitucional brasileiro a observância das teorias sociais neocontratualistas, uma vez que os países de origem dos filósofos possuem características distintas da Constituição Brasileira ou que se deva levar em consideração o tempo de formulação constitucional, uma vez que a Carta Constitucional foi promulgada em 1988 - momento distinto das teorias elaboradas.

Acontece que nenhum desses dois argumentos encontra bases suficientes para servir como justificativa contrária à análise. Inicialmente, poderia argumentar-se sobre a forte influência norte-americana em nosso constitucionalismo, contudo, isso não se faz necessário, uma vez que uma das características principais das teorias neocontratualistas é sua generalidade acerca do local de aplicação, podendo ser comparada com qualquer ordenamento jurídico que possua suas bases em um Estado Democrático de Direito.

O segundo argumento contrário, que invoca o período histórico como impedimento para a comparação, é tão infundado quanto o primeiro. Embora não fosse impedimento reger a análise sob o viés contratualista clássico, *Teoria de Justiça* (2000a), livro que reacendeu a discussão moral sobre justiça e contrato social, teve sua primeira versão publicada em 1971 sob o título *A theory of justice*, sendo responsável por uma série de debates que começaram

antes da promulgação da Carta (1988) e permanecem acalorados até os dias de hoje, invalidando o segundo argumento.

Além da escolha pessoal para o recorte, entende-se que o documento constitucional, com os seus devidos trâmites democráticos, adéqua-se ao caso neocontratualista, uma vez que o Poder Originário representa, analogamente, a origem de um Estado Social. A escolha dessas três teorias (igualitária, libertária e marxista analítica) justifica-se por representarem, além das principais vertentes contemporâneas neocontratualistas, polos distintos umas das outras e não incidirem na bipolaridade, indicando que o debate político no meio científico pode movimentar-se em diversos sentidos, não só da esquerda para a direita.

2.2 O contrato rawlsiano

A obra de John Rawls, *Uma Teoria de Justiça* (2000a), é entendida como uma das figuras principais dessa nova corrente de pensamento, pois, além de estabelecer a justiça como virtude primária das instituições sociais (RAWLS, 2000a, p.1), reacendeu o debate das teorias morais.

A Sociedade Bem-Ordenada pode ser compreendida como uma organização social no qual o ponto hipotético-ideal de justiça foi atendido e, dado o seu nível de abstração, pode ser usada como questão comparativa com as “sociedades reais”. Para alcançar as características da sociedade ideal, o autor desenvolveu uma série de métodos e procedimentos que percorrem desde antes do pacto inicial até o relacionamento social individual.

O debate se inicia na Posição Original. Esse ponto hipotético é onde indivíduos, desprovidos das noções sobre suas informações básicas, mas com o senso de racionalidade intacto, concordariam sobre os princípios básicos sob os quais gostariam de viver. Nesta Posição, o Véu da Ignorância estaria presente e seria por ele que as pessoas inseridas neste acordo não teriam noções sobre suas características básicas (cor, sexo, gênero, classe).

Toda essa operacionalização ocorreria por meio da chamada Sequência de Quatro Estágios. O primeiro estágio é a chamada Posição Original, no qual indivíduos, desconhecendo todas as suas informações básicas, deveriam escolher sobre os princípios gerais que gostariam de ter como balizadores centrais na sociedade da qual farão parte (RAWLS, 2000a).

Acontece que, compreendendo a situação em que as partes se encontrariam, os princípios escolhidos seriam: i) em primeiro, as Liberdades Básicas Iguais, que versam que

todo indivíduo deve ter um leque mínimo de liberdades a ser exercido; ii) Princípio de Diferença, que é dividido em Igualdade Equitativa de Oportunidades, em que pessoas em iguais condições de talentos devem possuir a mesma chance de alcançarem cargos públicos e o Princípio de Diferença propriamente dito, aonde indivíduos mais favorecidos devem ter seus ganhos produzindo vantagens aos menos favorecidos.

Tais princípios seriam escolhidos de forma unânime e seriam estruturados de forma serial: o primeiro com influência sobre o segundo e a primeira parte do segundo com influência sobre a segunda parte. Sendo assim, findado o primeiro estágio, estaria no momento da Convenção Constituinte. A chamada Constituição Justa é uma junção de regras e normas que “estabelece um status comum seguro de cidadania igual e implementa a justiça política” (RAWLS, 2000a, p. 215). Muito em razão disso, o primeiro princípio de justiça, As Liberdades Básicas Iguais, possui influência maior nesse estágio, uma vez que a liberdade é essencial para que qualquer outro direito seja alcançado (RAWLS, 2000a, p. 64-65).

Então, o que seria necessário para alcançar uma Constituição Justa? Para Rawls, duas coisas: o procedimento para uma convenção constituinte justa e a aplicação do primeiro princípio nas normas (RAWLS, 2000b, 211-218). Porém, qual seria o conceito de liberdade adotado pelo autor? Extrai-se que “a descrição geral de uma liberdade, então, assume a seguinte forma: esta ou aquela pessoa (ou pessoas) está (ou não está) livre desta ou daquela restrição (ou conjunto de restrições) para fazer (ou não fazer) isto ou aquilo” (RAWLS, 2000a, p. 219).

Com base na definição do escopo, a Constituição Justa, sob influência direta do primeiro princípio de justiça deve, obrigatoriamente, assegurar (a) liberdades políticas iguais, liberdade de pensamento, liberdade de informação; (b) liberdade de consciência, de associação; (c) liberdade e a integridade (física e psicológica) e as garantidas pelo Estado de Direito (RAWLS, 2003, p. 158-159)

2.3 A dimensão dos direitos em Nozick

Após o lançamento de *Uma Teoria de Justiça* (2000a) por John Rawls e, conseqüentemente, a inauguração da vertente liberal igualitária (ou igualitarista), Nozick se propôs a contrapor as ideias de igualdade e função estatal expostas na referida obra.

Para Nozick (1974), o Estado, ao contrário da estrutura de bem-estar montada por Rawls, deve se limitar a proteger o indivíduo contra violências de terceiros e amparar a

legitimidade de instrumentos contratuais entre particulares. Tendo esses objetivos centrais, o autor se preocupa em mostrar para anarquistas pontos justificadores pró-estatais, a fim de justificar a existência de um monopolizador de força, ao passo que tenta evidenciar para igualitaristas o motivo pelo qual um Estado não-mínimo tenderia a minar as bases de liberdade de uma sociedade justa.

O chamado Estado Mínimo nozickiano pode ser tido, então, como um “ambiente para utopia”, onde cada indivíduo teria a liberalidade de poder viver conforme seu plano racional de vida, desde que limitando a esfera pessoal do outro indivíduo, bem como a sua propriedade (NOZICK, 1974). Utiliza-se, então, uma abordagem deontológica não-utilitária, de modo semelhante aos escritos rawlsianos, para se destacar dois pontos sobre os direitos e a autopropriedade.

No que concerne aos direitos compreendidos por Nozick, pode-se extrair que eles consistem apenas em prestações não-positivas, ou seja, condições necessárias para que as pessoas possam levar suas vidas conforme desejarem. Para o autor, as obrigações possuem caráter negativo, uma vez que deve vigorar a não interferência no campo de garantias entre particulares.

Outro ponto ressaltado pelo autor é a existência do caráter exaustivo dos direitos. Para exemplificar sua tese, ele compreende que a propriedade privada sempre terá preferência frente à prioridade moral. Ou seja, independentemente da justificativa atribuída ao confisco de propriedade, ele não será tolerado em razão da impossibilidade de se limitarem possíveis exigências futuras em prol de um “bem-estar” social (NOZICK, 1974).

Relacionado à autopropriedade que cada pessoa possui sobre si, o autor enfrenta os escritos rawlsianos. Segundo Rawls e Dworkin, uma pessoa não tem todo direito sobre si: no caso rawlsiano, os talentos naturais fazem parte de um pote comum, não podendo o indivíduo ser beneficiado ou prejudicado por possuí-los. Atentando-se para o “princípio de diferença”, não é justo que os mais talentosos não utilizem desse talento para beneficiar os menos talentosos.

Conforme Nozick, valer-se do conceito de Rawls ignora o fato do indivíduo ser proprietário de si mesmo, uma espécie de escravidão contemporânea em prol da justiça social. A crítica nozickiana é levada ao extremo, quando sugere que se os talentos fazem parte de um todo, qual seria a razão para não transferir um órgão para quem mais necessita? Embora seja contraintuitivo, além da teoria social não vedar, explicitamente, a partir do momento que se ataca a autopropriedade pode-se incidir em erros utilitários (GARGARELLA, 2008, p. 33-41).

Elucidadas as diferenças e semelhanças, passa-se a expor a estrutura estatal dentro da teoria libertária nozickiana. O Estado Mínimo, para o autor, tem formação espontânea e progressiva, uma vez que, ainda no Estado de Natureza, a união de indivíduos em associações com o objetivo de progredirem no padrão médio de vida fornece uma nova perspectiva sobre a cooperação imediata.

Com a progressão e aumento dessas associações, o cenário imaginado pelo autor leva em consideração a união dos referidos agrupamentos para formar o Estado Ultramínimo. Tal status se modificaria quando o referido Estado institucionalizasse a proteção para todos os cidadãos. Nesse momento, de Ultramínimo ele passaria a Mínimo (GARGARELLA, 2008, p. 41-44).

Tal ponto ganha caráter essencial em razão da oposição de Nozick ao igualitarismo fundar-se, justamente, na sua obrigatoriedade, não no fato de indivíduos livres, caso desejarem, fundarem uma sociedade igualitária. Ao se obrigar pessoas distintas a comporem uma sociedade igualitária de forma coercitiva, ou se suprime a liberdade ou essa mesma liberdade acabará por minar o caráter igualitário da sociedade (GARGARELLA, 2008, p. 44-48).

Ademais, a justiça nas transferências igualitárias é criticada por meio do seguinte exemplo: é voluntário o acordo em que um pai de família, tendo que sustentar seus filhos, aceite um emprego desvantajoso e demasiadamente injusto? Segundo Nozick, sim. Só pode ser considerado um acordo não voluntário aquele em que alguém retirasse o poder de escolha do pai de família. Enquanto ele puder aceitar ou negar a proposta de um trabalho injusto, ainda existe o “acordo voluntário”, pois não estamos lidando com a justiça ideal e ele continua responsável pelos acordos que celebra, mesmo que a outra opção seja morrer de fome (NOZICK, 1974).

Destaca-se que, para Nozick, embora radical, tais transações devem ter o caráter de justiça, ou seja, anuência entre seus acordantes. Porém, reconhecendo a possibilidade da existência de acordos injustos, ele formula o Princípio de Retificação. Tal princípio versa que, para proteger indivíduos de transações involuntárias, é necessário que a obrigação seja desfeita até o momento do erro, numa espécie de retroação nos momentos de apropriação injusta (GARGARELLA, 2008, p. 61-62).

A realidade, contudo, é que tal princípio pode tomar dimensões gigantescas, principalmente, nas estruturas modernas capitalistas. Uma pergunta pertinente é: o que deve ser feito em erros na fundação da sociedade? O próprio autor descarta eleger um marco zero

para injustiças, considerando tal atitude injusta (GARGARELLA, 2008, p. 61-62). Acontece que, na realidade, com o objetivo de formular uma sociedade justa, o próprio autor acaba justificando o Estado de Bem-Estar Social, mesmo que em caráter temporário.

2.4 Considerações Marxistas Analíticas

Prosseguindo nas análises posteriores à rawlsiana, passa-se para o marxismo analítico, a que mais recebeu impulso da teoria rawlsiana, considerando que enquanto o marxismo geral não passava por uma boa fase, eles preocuparam-se com o caráter igualitário da justiça socialista bem no momento em que a teoria de justiça atingiu o seu ápice.

Surgido a partir de um trabalho de Cohen em 1978 e solidificado pelas reuniões do “grupo de setembro”, o marxismo analítico pode ser entendido, segundo Elster, pelo abandono das concepções marxistas em caso de confronto como as bases empíricas e lógicas. Já Erick Olin Wright ocupa-se em definir segundo quatro conceitos: i) compromisso com as normas científicas comuns; ii) preservação da coerência lógica; iii) o uso de modelos abstratos; iv) atribuição de importância às ações individuais (GARGARELLA, 2008, p. 86-101).

A questão da justiça ganhou espaço quando as previsões marxistas sobre o avanço comunista e a configuração da classe operária (maioria, explorada, sem nada a perder com a revolução e comprometida em realizá-la) demonstraram-se falsas. Nisso, os analíticos preocuparam-se em determinar diretrizes para lidar com a escassez atual, definindo qual tipo de igualdade deveria ser buscada. A relação do marxismo e a justiça pode ser entendida, por alguns, como inexistente, tendo em vista que Marx não se preocupou com esse conceito ou, como Richard Miller que defende a profunda rejeição marxista às ideias de justiça e direitos. Para os analíticos, adota-se uma postura similar a ZayidHusami, onde extrai-se da frase “de cada um segundo sua capacidade, a cada um segundo suas necessidades”, conjuntamente com a constante alusão à mais-valia e aos “roubos” dos capitalistas, uma teoria moral marxista foi formulada (ALIAGA; AMORIM; MARCELINO, 2011).

Na teoria moral marxista, pelo menos em seu esboço atual, é fixada uma base bem sólida: a autorrealização. Para Elster, a teoria possui dois fundamentos que seriam possíveis apenas em um Estado Comunista: a) o indivíduo escolhe qual das suas habilidades quer desenvolver; e b) tem liberdade para isso. Nesse ponto existe uma semelhança entre a teoria moral marxista e o liberalismo igualitário que é permitir que o indivíduo desenvolva suas

habilidades sem questões morais arbitrárias nesse sentido. Embora críticos contundentes, os marxistas analíticos não se detiveram apenas em criticar a teoria marxista ortodoxa, mas promoveram alternativas ao capitalismo, baseados nos fundamentos como autorrealização individual, bem como na consideração de fatores externos, diminuição de informações e confiança para a economia planejada, aceitação de critérios de eficiência e a diminuição (ou finalização) da alienação no trabalho. Serão expostas duas propostas: renda básica universal e socialismo de mercado (ALIAGA; AMORIM; MARCELINO, 2011).

Formulada por Philippe van Parijs e Robert van der Veen, anunciada como uma “via capitalista para o comunismo”, a ideia de uma renda básica universal e suficiente para satisfazer as necessidades da pessoa possui como fundamento o desemprego em massa e que já teríamos chegado a um nível de abundância em sociedades desenvolvidas. Os autores rejeitam alguns conceitos comunistas, como a etapa média socialista, e abraçam outros, como o indivíduo ter suas necessidades básicas satisfeitas e a renda básica ser um caminho para a abolição da alienação. O socialismo de mercado encontra suas bases nos trabalhos de Oskar Lange e Fred Taylor, onde, inicialmente, o capitalismo ocorreria em relação aos bens de consumo e ao trabalho, mas seria eliminado na produção de bens, o que levaria à formulação de um Comitê Central do Governo, que definiria os preços por tentativas e erros. Na versão atual, o mercado abrange a produção de bens e é definido por Elster como uma cooperativa de trabalhadores que tomam decisões internas e competem, externamente, com outras cooperativas num sistema de mercado (GARGARELLA, 2008, p. 125-135).

3 O Contrato Brasileiro comparado às teorias neocontratualistas

Inicialmente, para efeitos de qualquer tipo de análise comparativa, torna-se imprescindível compreender o momento histórico em que o referido objeto está inserido. No caso concreto, a Constituição Federal, promulgada em 1988, abarca até a terceira dimensão dos direitos fundamentais, tratando de temas como solidariedade, direitos difusos e coletivos.

Isso implica em dizer que, em primeira lida, o contrato social brasileiro, pelo menos em tese, consagra os pontos principais de cada teoria exposta anteriormente, haja vista que os temas tratados por elas (liberdade, igualdade e fraternidade), embora com roupagem nova, se fazem inseridos na primeira, segunda e terceira dimensão.

Sendo assim, a Constituição (1988), juntamente com o Princípio da Dignidade Humana, enseja em toda uma estrutura irradiante para o direito privado e público que todo o

aspecto social deve observar suas diretrizes. Dito isso e expostas as teorias sociais neocontratualistas, o que se pode esperar de uma comparação entre o pacto social brasileiro e as referidas teorias?

Iniciando pela teoria igualitária, compreende-se que Rawls (2000b) foi o mais diligente dos autores em esquematizar sua teoria ao ponto de pormenorizar, mesmo que ainda com determinados graus de abstração, o que se considera ideal para um documento jurídico constitucional. Por meio de sua Sequência de Quatro Estágios, ele imagina princípios sendo escolhidos antes das normas e essas normas tendo efetividade em todo o território da sociedade em razão dos indivíduos concordarem com suas diretrizes.

Então, a comparação com o liberalismo igualitário torna-se mais direta, uma vez que basta averiguar qual o desempenho da Constituição Federal (1988) frente à Constituição Justa rawlsiana. Em primeiro momento, ressaltam-se os pontos de semelhança.

A Constituição Justa tem como objetivo operacionalizar a aplicabilidade do primeiro princípio de justiça, as Liberdades Básicas Iguais. Sendo assim, os direitos políticos (BRASIL, 1998, art. 17) fazem jus à semelhança, uma vez que é imprescindível a necessidade de exteriorização da opinião sobre os seus representantes para a estrutura de uma sociedade republicana e democrata.

Ainda na questão de exteriorização, a liberdade de informação (BRASIL, 1988, art. 155, X), juntamente com seus pressupostos, a liberdade de pensamento (BRASIL, 1988, art. 220) e a liberdade de consciência (BRASIL, 1988, art. 5º, VI) abarcam essa mesma linha de pensamento de direitos mínimos para a capacidade de vivência social.

Em outra levada, ainda são protegidas a liberdade de associação (BRASIL, 1988, art. 5º, XVII), tanto civil quanto profissional por meio dos sindicatos e liberdade e integridade física e as garantidas pelo Estado de Direito (1988, art. 3º, IV). Ainda pode-se argumentar que a Constituição (1988) prevê possibilidades de limitação de acordo com o ideal rawlsiano, como a função social da propriedade, a usucapião constitucional (BRASIL, 1988, art. 191).

A diferença acentuada entre a teoria política e jurídica brasileira é relacionada à abrangência do documento. Para Rawls, a Constituição deve ter como objetivo a exteriorização e instrumentalização do primeiro princípio de justiça. No caso brasileiro, em especial em artigos como o 5º e 6º, a questão distributiva se faz muito presente. Embora distante do imaginado pelo autor, acredita-se na inexistência de algum tipo de prejuízo no objetivo final da teoria pela abertura desse leque no sistema normativo.

Adiante, passa-se a comparar os escritos de Nozick com a Constituição Federal (1988) em busca de respostas sobre a relação do neocontratualismo libertário com o pacto consensual pátrio. Compreende-se que, pelo que foi exposto no âmbito da comparação igualitária, embora a Carta Constitucional contemple os requisitos mínimos de um Estado nozickiano, ela não satisfaz como documento jurídico justamente pelo fato do excesso em parcelas distributivas e controles da liberdade desvirtuarem o objeto da teoria.

Nesse sentido, mesmo que a liberdade, vida e propriedade estejam constitucionalmente tutelados, contrariamente à Rawls, Nozick preocupa-se muito mais com a positivação excessiva do que com a omissão. Nesse sentido, quando se comparam institutos como o Controle Constitucional de Crises, a Função Social da Propriedade, os direitos de posse, os princípios da Administração Pública, a tutela jurídica para temas como a família e a relação de submissão entre o interesse privado ao público, resta descaracterizado o ideal libertário.

Por fim, a avaliação marxista analítica da Carta Constitucional passa pelo mesmo processo da libertária. Embora contemplem-se requisitos mínimos, como as ferramentas e institutos para se alcançar o bem-estar social, não se pode aproximar plenamente a Carta Constitucional (1988) da teoria marxista analítica, haja vista a forma como transpassa o objetivo da concepção de justiça proletária.

Nesse sentido, não se refere à consagração de liberdades individuais, haja vista a necessidade de associação sindical para a referida teoria, mas à consagração de conceitos pró-mercado e uma certa ideologia patrimonialista presente por todo o texto que contribui para que a Constituição (1988) não esteja adequada ao ideal marxista analítico.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

De todo o exposto, pode-se concluir que todas as teorias neocontratualistas podem ser usadas como ponto de comparação com a Carta Constitucional (1988), em maior ou menor grau.

No primeiro plano, tem-se a teoria igualitária de John Rawls. Com foco em uma sociedade equitativa (a chamada justiça como equidade), o autor possui inspirações kantianas e formula conceitos inovadores como estrutura básica social e os princípios da justiça que mesclam dimensões de direitos.

A referida teoria foi a que obteve maior grau de aproximação com a Constituição (1988). As razões para tal feito podem ser relacionadas com seu grau de generalidade muito em decorrência da posição original ou do fato de mesclar aspectos de igualdade e liberdade, vistos como um ponto ideal para garantir equilíbrio e estabilidade para uma sociedade bem ordenada que possui distintas concepções de seus concidadãos.

Porém, nas outras duas hipóteses, obteve-se o mesmo grau de similaridade. Isso ocorre, pois, ao contrário da teoria igualitária, o fato da Carta Constitucional (1988) ultrapassar o objeto central do neocontrato torna-se um problema, colocando todo o sistema em xeque. Então, do ponto de vista igualitário e marxista analítico, a Carta (1988) torna-se insuficiente, seja na consagração das liberdades individuais e limitação do Estado ou na fixação de bases em prol de uma igualdade material.

Pelo ponto de vista nozickiano, as restrições e imposições estatais oprimem os indivíduos sob a jurisdição constitucional, ao passo que as injustiças cometidas em períodos anteriores não são resolvidas pelo princípio de retificação. Já a ideia marxista analítica pressupõe uma prestação mais ativa por parte do ente estatal em prol do bem-estar do proletário, ao passo que a livre iniciativa deve estar subjugada aos seus interesses, que se manifestam pelo Estado. Tal prestação não é totalmente contemplada, haja vista os dispositivos constitucionais pró-liberdade e o caráter patrimonialista inseridos nela.

Por fim, conclui-se que a Constituição Federal (1988) apresenta-se como um documento eclético e, considerando os objetos de comparação, mais próxima da compreensão neocontratualista igualitária.

REFERÊNCIAS

ALIAGA, Luciana; AMORIM; Henrique; MARCELINO; Paula. **Marxismo: teoria, história e política**. São Paulo: Alameda Editorial, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1998.

COELHO, Fernando Laélío. O contratualismo clássico e o neocontratualismo: primeiras aproximações. **Revista Eletrônica Direito e Política, Itajaí**, v.2, n.3, 3º quadrimestre de 2007. Disponível em: www.univali.br/direitopolitica. Data de acesso: 08 de novembro.

GARGARELLA, Roberto. **As teorias da Justiça depois de Rawls: um breve manual de filosofia política**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

NOZICK, Robert. **Anarquia, estado e utopia**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1974.

RAWLS, John. **Uma teoria de justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2000a.

RAWLS, John. **O liberalismo político**. 2. ed. São Paulo: Editora Ática, 2000b.

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