



HISTÓRIA DEBATES E TENDÊNCIAS

ISSN: 1517-2856

ISSN: 2238-8885

Programa de Pós-Graduação em História da Universidade de Passo Fundo

França, Phillip Gil; Silva, Alexandre Barbosa da
Breves Notas Sobre uma Possível Legitimação Constitucional
da Atuação Regulatória do Estado Nacional Contemporâneo
HISTÓRIA DEBATES E TENDÊNCIAS, vol. 22, núm. 2, 2022, Maio-Junho, pp. 93-108
Programa de Pós-Graduação em História da Universidade de Passo Fundo

DOI: <https://doi.org/10.5335/hdtv.22n.2.13468>

Disponível em: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=552472327006>

- Como citar este artigo
- Número completo
- Mais informações do artigo
- Site da revista em redalyc.org

UABM redalyc.org

Sistema de Informação Científica Redalyc
Rede de Revistas Científicas da América Latina e do Caribe, Espanha e Portugal
Sem fins lucrativos acadêmica projeto, desenvolvido no âmbito da iniciativa
acesso aberto

**Breves Notas Sobre uma Possível Legitimação Constitucional da Atuação
Regulatória do Estado Nacional Contemporâneo**

**Brief Notes on a Possible Constitutional Legitimation of the Regulatory Action of
the Contemporary National State**

**Breves Apuntes sobre una Posible Legitimación Constitucional de la Acción
Normativa del Estado Nacional Contemporáneo**

Phillip Gil Françaⁱ
Alexandre Barbosa da Silvaⁱⁱ

Resumo: Busca-se analisar critérios de regulação estatal para lhe conferir legitimidade constitucional e verificar possíveis padrões de atividade do Estado nacional contemporâneo que viabilizem sua adequação à CF/88 e a análise de algumas camadas de exploração de direitos humanos e a mencionada legitimação de como o gestor pode agir conforme valores constitucionais. Trata sobre a importância do adequado exercício tutela jurisdicional na vida das pessoas e eventuais reflexos de sistemas regulatórios públicos no cotidiano, como *standards* éticos do exercício do Poder Público precisam ser verificados a partir de filtros de legalidade. O fio condutor da pesquisa se apresenta na busca de compatibilização da função do Estado como promotor do desenvolvimento humano para realizar, em concreto, os objetivos fundamentais da república.

Palavras-chave: Desenvolvimento humano. Legitimação constitucional do Estado. Regulação estatal.

Abstract: It seeks to analyze criteria of state regulation to give it constitutional legitimacy and verify possible patterns of activity of the contemporary national state that make it possible to adapt to the CF/88 and the analysis of some layers of exploitation of human rights and the aforementioned legitimation of how the manager can act in accordance with constitutional values. It deals with the importance of the adequate exercise of judicial protection in people's lives and possible reflexes of public regulatory systems in everyday life, as ethical standards of the exercise of Public Power need to be verified from legality filters. The guiding thread of the research is presented in the search for compatibility of the role of the State as a promoter of human development to achieve, in concrete, the fundamental objectives of the republic.

Keywords: Constitutional legitimacy of the State. Human development. State regulation.

Resumen: Se busca analizar criterios de regulación estatal para darle legitimidad constitucional y verificar posibles patrones de actuación del estado nacional contemporáneo que permitan adecuarse a la CF/88 y el análisis de algunas capas de explotación de los derechos humanos y de la citada legitimación de cómo el administrador puede actuar de acuerdo con los valores constitucionales. Se trata de la importancia del adecuado ejercicio de la tutela judicial en la vida de las personas y los posibles reflejos de los sistemas normativos en la vida cotidiana, en tanto las normas éticas del Poder Público necesitan ser verificadas desde los filtros de legalidad. El hilo conductor de la investigación se presenta en la búsqueda de la compatibilidad del papel del Estado como promotor del desarrollo humano para alcanzar, en concreto, los objetivos fundamentales de la república.

Palabras-clave: Desarrollo humano. Legitimidad constitucional del estado. Regulación estatal.

Introdução

O estudo a seguir tem como objetivo geral analisar certos critérios de regulação estatal aptos a lhe conferir legitimidade constitucional. Ou seja, verificar se determinados padrões de atividade regulatórias do Estado nacional contemporâneo viabilizam sua adequação à Constituição Federal de 1988.

Em específico, busca-se demonstrar a aplicabilidade de algumas perspectivas regulatórias ao universo jurídico e político do Estado, bem como indicar rumos para que tal aplicação ocorra, inclusive, de forma adequada aos objetivos fundamentais da República estabelecidos no art. 3º da Constituição Federal de 1988 (CF/88).

A pesquisa a ser desenvolvida apresenta sua relevância quando se considera, por exemplo, a necessidade da permanente adaptação da regulação estatal à dinâmica constitucional aplicada ao longo do tempo no Estado nacional. Isso é, parte-se da premissa de que o Estado precisa, constantemente, promover adaptações de suas engrenagens, voltadas à aplicação do sistema jurídico à realidade, para manter-se adequado aos princípios e valores que o regem, extraindo como resultado de tais tarefas a legitimidade constitucional de atuação que lhe confere força e cogência decisórias internamente e independência no ambiente externo às suas fronteiras.

Analisa-se, então, algumas camadas que envolvem o exercício de direitos e de deveres pelas pessoas e da necessária busca da manutenção da referida legitimidade da atuação do Estado pátrio na condição gestor do monopólio da força cogente no atual ambiente nacional (recorte espacial da pesquisa), qual seja: agir conforme padrões éticos compreendidos por intermédio da aplicação de valores constitucionais consagrados na CF/88.

Justifica-se, destarte, a pesquisa ora proposta, pois se faz necessário analisar experiências pretéritas de desenvolvimento estatal para viabilizar métodos objetivos e formas viáveis de legitimação do monopólio da força pelo Estado, para que interações entre as pessoas, e entre as pessoas e o Estado, possam, efetivamente, gerar o desenvolvimento esperado, fruto dos processos interativos das pessoas, para os participantes do Estado Nacional em atividade até o primeiro semestre do ano de 2022 (recorte temporal da pesquisa).

Assim, busca-se identificar critérios para uma possível legitimação do exercício da constitucional da tutela estatal, conforme padrões éticos de atuação pública e a concretização dos objetivos fundamentais da república expressos no art. 3º da CF/88, tendo em vista a importância da adequada aplicação de tal monopólio de atividade do Estado na vida das pessoas que dele fazem parte.

Tal preocupação destaca-se, de forma ainda mais preeminente, quando se parte da premissa de que o Estado é feito de pessoas voltadas à promoção do desenvolvimento intersubjetivo de pessoas por meio, inclusive, de uma maior atenção à efetividade dos direitos humanos – ou seja, tendo como objetivo extrair resultados positivos dos exercícios interativos entre pessoas, entregando a cada uma delas a conclusão subjetiva de que se saíram de tais exercícios qualitativa e/ou quantitativamente melhores do que quando ingressaram.

Logo, é preciso considerar eventuais reflexos de sistemas regulatórios públicos no cotidiano estatal e social e como *standards* éticos do exercício do Poder Público, adequadamente controlados, é necessário para a adequada – e constante – adaptação da atuação regulatória estatal aos atuais valores constitucionais de Estado Democrático de Direito.

Nesse cenário, a presente proposta traz como fio condutor a busca de algumas questões e respostas sobre como compatibilizar a função do Estado como ente promotor do desenvolvimento humano para realizar, em concreto, os objetivos fundamentais da república que podem ser compreendidos, em resumo, na tarefa de promover uma sociedade mais justa, livre e solidária.

Para tanto, na construção deste estudo, vislumbra-se a introdução com o desiderato de alocar o tema e de apresentar algumas primeiras ideias e propostas. Após, o destaque será voltado à construção de acordos semânticos sobre a ‘regulação estatal’ e a pontuação do seu papel frente ao objetivo geral aqui indicado de viabilizar o controle de legitimação constitucional da atuação do Estado.

No capítulo seguinte, então, o desenrolar do tema será o foco e a aplicação das ideias desenvolvidas ao longo do texto ocorrerá de forma a conceder sentido e utilidade ao propósito sugerido no presente estudo.

Regulação Estatal

A regulação estatal, no Brasil pós Constituição de 1988, possui como um de seus pressupostos a necessária legitimação de suas escolhas públicas voltadas a cumprir sua missão maior de realizar os objetivos fundamentais da República expressos no art. 3º da CF/88.

Relata Carlos Alberto Molinaro que:

O aforismo latino *ubi societas, ibi ius* bem revela o lugar do direito. É no espaço social que o direito tem lugar, como fenômeno jurídico que *é*, só existe na tessitura do social, tramado na história que se desenvolve neste campo, comprometido com o tempo social. O direito está ali, onde se faz a *divisão do trabalho* (em ambiência natural ou cultural) que é um fator fundamental da organização da sociedade; portanto, quanto mais complexa e diferenciada a *divisão do trabalho*, mais elevado o índice de progresso e civilização da sociedade dentro do primado da solidariedade orgânica, e mais bem-elaborado é o direito. E é nesse *cronotopos* social que o direito se revela, equilibrado, também como *permissão*, como atribuição de poder, *potencia moralis*, dizia Leibniz, que permite ao sujeito o uso de suas faculdades. Essa permissão, ou no plural, permissões, nos são atribuídas por meio *das* normas jurídicas, e não *pelas* normas jurídicas, e têm eficácia no seu particular espaço de juridicidade (MOLINARO, 2007, p. 43).

A *Legitimidade* do Estado advém do reconhecimento de sua autoridade superior frente a todas as demais regulações humanas submetidas ao poder que está sob a monopolizada gestão pública, realizada pelos governos estatais.

Dessarte, estabelece-se uma relação de atendimento obrigatório de suas escolhas e planejamentos para todos que estão sob sua tutela, conforme valores, princípios e regras constitucionais que dão sentido e conferem objetivos para a referida legitimação estatal, quando verificada nos limites fronteiriços de seus termos e condições de eficácia e de efetividade.

Contudo, para a manutenção dessa legítima força capaz de regular todas as demais em um determinado Estado Democrático de Direito, faz-se necessário convencer, racionalmente, as demais forças sociais regulatórias que seguir a força do Estado ainda é o melhor, o necessário, o mais adequado e o razoável caminho para se alcançar o objetivo maior de desenvolvimento intersubjetivo de uma sociedade regulada, justamente, por forças estatais legítimas – pois atendem aos vetores constitucionais de aplicação do direito.

É de se ponderar que, sem a legitimidade constitucional já definida anteriormente, um possível destino de um Estado, estabelecido nos conhecidos valores democráticos e de direito, é o do esvaziamento de sua força em nome da busca de eventuais práticas de autotutela que, na medida que ocupem espaços de poder abertos pelo Estado, trarão uma real ameaça ao monopólio da tutela estatal aqui destacado.

Assim, o sistema regulatório nacional, aplicado a partir dos valores constitucionais, então, desponta como o expoente guia jurídico – logo, isonomicamente cogente para todos – da sociedade nacional, na medida que estabelece uma relação de submissão regulatória social tanto

aos *standards* regulatórios estatais por estabelecidos pelo sistema jurídico constitucional construído e permanentemente aprimorado, como aos comandos regulamentares diretos da realidade submetida ao mencionado poder regulatório do Estado.

Dessa forma, em um Estado Democrático de Direito, como dito, a regulação estatal que pretende perdurar no tempo e no espaço de sua abrangência territorial precisa racionalmente convencer a maioria da população que se encontra nesse mesmo espectro temporal e espacial que é aquela que fará com que aproveitem melhor esse mesmo tempo e espaço em comum para o alcance máximo possível de desenvolvimento pessoal e intersubjetivo.

O Estado, então, precisa estabelecer *conexões* com as pessoas para que consiga promover seu fim maior de promover o sustentável e proporcional desenvolvimento das pessoas que se submetem ao seu poder, por meio, inclusive, da realizar o interesse público concretizável (ou passível de concretização) quando da análise de cada situação em concreto.

Contudo, o esforço estatal não se limita a tal sugestão. Faz-se necessário que o Estado estabeleça conexões a partir de padrões de qualidade mínimos que lhe impõe sujeições (princípios) de adequação legal (legalidade); sistemas objetivos de atuação (impressoalidade); atendimento à *standards* éticos e morais de exercício de seu poder (moralidade; transparência de sua atividade (publicidade); e controle do que é feito, de formas corretas e conforme padrões esperados, para que surta, pelo menos, os efeitos práticos pré-determinados (eficiência).

Essas conexões regulatórias de vias, no mínimo, duplas (Estado – cidadão) são tecidas pelo Direito Administrativo e aplicadas com o auxílio de vários ramos do Direito e por outras ciências, como a política, a antropologia, a sociologia, etc.

Desse modo, atos administrativos representam o elo de expressão – e de compreensão – entre a atividade estatal e o cidadão e entre a atividade do cidadão frente ao Estado. Tal link entre o poder público aplicado nos limites da autonomia privada estabelecido pelo caput do art. 37 da CF/88 e entre o agir particular efetivado nos limites da legalidade normativa, conforme art. 5º, II, da CF/88, representa a construção de novos degraus no caminho evolutivo de todos e de cada um.

Fato que torna um domínio mínimo do Direito Administrativo indispensável para aquele que precisam interagir com o Estado de alguma forma – ou seja, qualquer cidadão, seja por interesse pessoal, ou de outrem, ou de pessoa jurídica que presenta, seja por interesse comum dos demais cidadãos que procuram no Estado uma segurança e um impulsionamento de caminhos de amadurecimento humano perquiridos.

Dessa maneira, para que se exista uma força regulatória apta a determinar os destinos de uma sociedade contemporânea, estabelecida sob um regime democrático de Direito, é preciso

aceitar que o Estado advém e expressa uma força superior e tal força precisa estar conectada com um fim maior que é a realização do interesse público.

Entretanto, por vezes, não é alcançado pelo Estado, fato que justifica a criação de um sistema de poderes e sujeições da máquina estatal de realização do interesse público chamada de Administração Pública, que viabiliza, outrossim, a realização de controles internos e externos de sua atividade como modo de manter minimamente a legitimidade desse Estado e a comunicação com os titulares do Poder que o gerencia, justamente para que consiga alcançar seus principais desideratos constitucionais.

Logo, Estado pressupõe regulação de atividades humanas, que demanda legitimidade do seu conteúdo a ser expresso, que, por sua vez, necessita de instrumentos conectores entre si e seus destinatários e apenas continuará ser cancelado como tal mediante sistemas de controle interno e externo que demandarão novos ciclos regulatórios legítimos, conectados com os cidadãos e passíveis de análises revisionais do seu conteúdo.

Conforme apresentado, Estado representa um modelo de interação interpessoal que determina caminhos para um almejado crescimento qualitativo sob perspectivas subjetivas e intersubjetivas das pessoas que representam o seu sentido de existência.

Para Vital Moreira e Fernanda Maçãs (2003, p. 13-14), etimologicamente, o conceito de regulação gira em torno de duas ideias fundamentais: o estabelecimento e implementação de regras, de normas, e a manutenção ou garantia de funcionamento equilibrado de um sistema.

Asseveram, ainda, que, em regra, a regulação compreende a capacidade para o estabelecimento de normas, garantir a sua aplicação e execução, bem como fiscalizar o cumprimento e efetivar a punição das infrações às referidas normas. Concluem, então, que a regulação compreende três poderes típicos do Estado: um poder normativo, um Poder Executivo e um poder *parajudicial*, que podem coexistir ou não numa única entidade. (MAÇÃS; MOREIRA, 2003, p. 13-14).

Segundo Burkard Eberlein (2001), há inúmeras interpretações do termo *regulação*, sendo que o único território comum é a noção de regulação ligada às restrições de escolha privada pela imposição de regras públicas.ⁱⁱⁱ Para Tony Posner (1997, p. 38), a regulação é um conjunto de atos de controle e direção de acordo com uma regra, princípio ou sistema, que se desenvolve por meio de normas legais e outras medidas de comando e controle, caracterizadores da intervenção pública que afeta a operação de mercados e as decisões econômicas das empresas, normalmente pela restrição de mercados.

A regulação – de forma geral – constitui a sobreposição proporcional da vontade do particular pela legítima vontade do Estado, com o fim de proteção e desenvolvimento do bem-

comum (bem-estar democraticamente usufruível) e a aplicação justa das regras previamente impostas no sentido de evitar abusos quando no exercício do seu livre (e legal) agir. Isto sem ultrapassar os limites de sua função executiva, pois deve conservar a característica de atividade não jurisdicional (não tem força de decisão final, não faz coisa julgada) e não legislativa (não pode inovar ou contrariar lei). Como bem lembra Ruy Cirne Lima (2007, p. 106), a regulação, aos moldes nacionais, em sentido amplo, manifesta-se no exercício de Poder de Polícia do Estado.

Segundo Calixto Salomão Filho, no sistema brasileiro houve tentativa de formulação de uma teoria geral da regulação. A razão para tanto é jurídica e simples. Trata-se da tradicional concepção do Estado como agente de duas funções diametralmente opostas: a ingerência direta na vida econômica e a mera fiscalização dos particulares. A prestação de serviços públicos, de um lado, e a vigilância do mercado, por meio do poder de polícia, de outro, sempre representaram para os administrativistas a totalidade das funções que o Estado poderia exercer. Em um mundo de dicotomia entre a esfera privada e a esfera estatal não havia razão para desacreditar da precisão de tal análise. (SALOMÃO FILHO, 2001, p. 13).

Hartmut Maurer (2006, p. 208) afirma que a expressão regulação se relaciona, por um lado, à atividade, a promulgação do ato administrativo, por outro, ao produto dessa atividade, o ato administrativo promulgado e, com isso, o resultado jurídico produzido. Isto é, a atividade de regulação estatal deve ser vista – e controlada – desde como a Administração age quando da criação do ato, até na observação de quais são os efeitos (consequências) da atuação reguladora administrativa.

A regulação estatal estabelece seus limites entre o autoritarismo e a abertura democrática necessária para a promoção do desenvolvimento responsável de uma nação junto com o povo e, assim, com cada participante desse Estado. Dessa forma, a utilização de instrumentos regulatórios sofisticados, fruto de uma adequada estruturação do crescimento político-econômico nacional, é essencial para conceder ao Estado meios adequados para a promoção do cidadão, conforme seus valores básicos de ser humano digno e necessária interpretação constitucional de um sistema jurídico, em determinado tempo e lugar.

Essa busca está intimamente ligada à tutela da dignidade do indivíduo como ser humano; à priorização do cidadão ante eventuais interesses egoísticos de alguns partícipes do ambiente estatal; ao respeito estatal na utilização de suas prerrogativas constitucionais conforme os limites que lá se impõe; à necessária flexibilidade jurídica e jurisdicional para compreensão – e absorção – das transformações sociais do Estado brasileiro e, finalmente, à preocupação de

governo em criar, utilizar e efetivar *políticas de Estado* em que se refletem os interesses plurais, dialogados e passíveis de efetivação.

Legitimação Constitucional do Estado nacional

O poder estatal regulatório, aparentemente, alcança seus objetivos produtivos de promoção do bem de todos por meio de um estreito, eficiente e efetivo *sistema de controle do que é público*, com destaque ao papel do Poder Judiciário, mediante o atendimento, inclusive da determinação constitucional estampada no art. 5º, XXXV, da CF/88.

Nesses termos, sublinhe-se, *não há liberdades no agir público*. Todo e qualquer ato estatal precisa de linhas limítrofes objetivamente estabelecidas para que se viabilize o *controle de tudo aquilo que é público* – pois não pertence ou está disponível a este ou a aquele, mas a todos e para o bem de todos (nos limites da possibilidade de alcance do maior número de pessoas possível).

Desse modo, torna-se fundamental a *busca de instrumentos que selem e retomem os trilhos dos valores fundamentais de um Estado criado para o claro propósito de fazer e trazer benefícios concretos para a sociedade e cidadãos que representa e que precisa promover seu desenvolvimento intersubjetivo*.

Assim estabelecido, Carlos Ari Sundfeld (2005, p. 23) leciona que o poder concedido ao Estado de se utilizar de força física – em face daqueles que não se comportem de acordo com as regras vigentes –, de maneira exclusiva, sem reconhecer qualquer outro poder interno ou externo superior ao seu é chamado *de poder político*. Isto exposto, de maneira complementar – para compreender o fenômeno destacado pelo tema – cita-se a evolução histórica da regulação estatal destacada por este professor.

I – *Pré-História* – Nos primórdios as relações humanas também eram estruturadas pelo poder, porém tal poder não era organizado, ou seja, o emprego da força não era reservado a ninguém exclusivamente, todos disputavam suas posições no grupo. Na medida que o homem começa a se fixar na terra e os grupos vão se organizando é que surgem regras mais ou menos estáveis, mas tais regras eram extremamente simples e não institucionalizadas, assim, não se pode falar em Estado neste período.

II – *Antiguidade* – No período antigo na Grécia já existiam leis, bem como as cidades que eram a unidade política, porém, institutos importantes para a manutenção do Estado não foram desenvolvidos durante o período antigo (veja que nessa época o Estado era totalmente irresponsável), sendo incabível falar em direito administrativo nesse período.

III – *Idade Média* – A característica básica era a instabilidade política, vez que o poder estava totalmente disperso (entre os reis, a igreja, os senhores feudais, as corporações de ofício etc.). Portanto, nesse período não há que se falar em identificação de ramos de direito público a regerem as relações entre os poderosos e os indivíduos.

IV – *Absolutismo* – A idade moderna caracteriza-se como a centralização do poder em torno de um soberano, em torno dos reis. Neste período observa-se a primeira noção de Estado Moderno, porém, aqui as ideias iniciais de soberania são amplamente perceptíveis, visto que o

rei não conhecia ordens superiores a sua, bem como não podia ser questionado por seus atos, ou seja, o Estado era irresponsável – *The King can do no wrong*.

V – *Idade Contemporânea* – Somente a partir desse período é que o direito público e a própria ciência do direito ganham subsistência, tendo as Revoluções Francesa e Americana seus marcos históricos mais notáveis. A característica mais importante desse período é que os sujeitos incumbidos de exercer o poder político deixarão de apenas impor normas aos outros, passando a dever obediência, além disso, o Estado será organizado bem como limitado seu poder, através de normas jurídicas – Estado de Direito.

Isso posto, delimita-se o conteúdo de apreciação à exposição dos elementos históricos delineadores da legitimação do uso da força pelo Estado, no sentido de reprimir o impróprio uso da força pelos seus partícipes, inclusive aquela proveniente de sua própria atuação, tendo como pressuposto a inafastável necessidade do homem de se desenvolver, objetivo este alcançado plenamente quando em estado (situação) de absoluta liberdade e paz.

Contudo, considerando que tais situações jamais serão atingidas em sua plenitude^{iv}, a eficácia dos instrumentos viabilizadores de seu alcance é diretamente proporcional ao grau de desenvolvimento conquistado.

Portanto, dentro de uma disciplina da força para a busca de liberdade e paz do homem, propiciadoras do seu desenvolvimento, fulcra-se a ideia da necessidade de eleição de um terceiro (independente da relação intersubjetiva estabelecida), legítimo monopolizador do uso da força garantidora do desenvolvimento almejado.

Como disposto, a busca incessante da paz^v e da liberdade,^{vi} e sua necessária disciplina quando se contrapõe com outras liberdades, forma o direito e o torna indispensável dentro de uma sociedade. Nesse prisma, observa-se o direito não só como um contraponto limitador da atividade do homem, mas sim como um elemento promotor da organização e do alcance dos instrumentos de seu pleno desenvolvimento – como expressado, via a paz e a liberdade.

Para Hegel (2003, p. 31), “o fato de uma existência em geral ser a existência da vontade livre constitui o direito. O direito é, pois, a liberdade em geral como ideia”. O filósofo explica seu posicionamento ao lembrar que a definição kantiana geralmente admitida, em que o elemento essencial é a limitação da minha liberdade (ou do próprio livre-arbítrio) para que ela possa estar de acordo com o livre-arbítrio de cada um segundo uma lei geral, apenas constitui uma determinação negativa (a de limitação). Por outro lado, o positivo que há nela, a Lei da razão universal ou como tal considerada, o acordo da vontade particular de cada um com a do outro, leva à bem conhecida identidade formal e ao princípio da contradição.

Ressalta Hegel (2003, p. 31) que a citada definição contém a ideia muito divulgada desde Rousseau de que a base primitiva e substancial deve estar não na vontade como existente

e racional em si e para si, não no espírito como espírito verdadeiro, mas na vontade como indivíduo particular, como vontade do indivíduo no livre-arbítrio que lhe é próprio.^{vii}

É fato que o direito pode se visto, muitas vezes, como a destinação e materialização do monopólio da *imposição e execução da verdade pós-estabelecida* para um terceiro eleito de forma legítima para utilizar a força – conforme um padrão de ponderação racional dos próprios elementos axiológicos de formação desse determinado direito – a favor (para o bem) dos mesmos cidadãos que o criaram. Entretanto, vale frisar os perigos que tal ideia traz consigo, quando vista apenas por um único ângulo, uma vez que, dessa forma, justifica o uso da força para uma eventual tirania e desequilíbrio da balança do senso justo do bem.

Em outros termos, deve-se acrescentar ao ponto de partida de monopolização do uso da força a *razão* para que tal fenômeno aconteça, qual seja: *o desenvolvimento humano*, na condição de cidadão.

O humano, aqui delineado como o *cidadão*, como bem ensinava o *Prof. Fachin* em suas memoráveis aulas na UFPR, é o eixo de onde os demais valores do direito giram – notadamente a *família*, a *propriedade* e as *obrigações que delas decorrem* entre os participantes de uma sociedade –, e, a partir dos valores que compreendem a promoção do homem/cidadão, a força criada para disciplinar a força individual deve ser seguida, ao passo de acelerar, justamente, o seu desenvolvimento subjetivo e intersubjetivo, de modo a assegurar os valores de dignidade interdependentes.^{viii}

Vale lembrar que, segundo Hobbes, o homem não é sociável por natureza: ao contrário, ele é naturalmente egoísta e animado pela busca única de seu interesse individual, com menosprezo pelo interesse dos outros.

Dessa maneira, caso se considerasse o homem governado somente pela sua natureza, a condição coletiva seria um estado de guerra permanente entre os indivíduos providos de uma liberdade absoluta.

O contrato interindividual só poderá ser motivado pela busca da segurança: a fim de escapar do estado de guerra e garantir a segurança, é preciso que cada indivíduo aceite renunciar à liberdade. (BILLIER; MARYIOLI, 2005, p. 139).

Assim determinado, estabelece-se o acordo semântico acerca da essencial inafastabilidade do uso da força legítima pelo Estado, quando questionado para tanto, formando a ideia de *jurisdição* – qual seja: *a presente ideia de “força” apresentada é aquela fundamental para coexistência e interdependência dos valores que fundamentam a existência digna do homem em sociedade para, ao fim, manter sua jornada inevitável de desenvolvimento. A*

expressão e a capacidade, assegurada pelo Estado, de se expressar é – sem dúvida – um legítimo exemplo de respeito ao que há de digno na existência humana.

Como tratado, a necessidade de *prestação da tutela jurisdicional pelo Estado* advém da ideia de que a imposição unilateral da vontade, tendo como limite tão só a autonomia privada, sem parâmetros comuns – ou sociais – não proporcionava o desenvolvimento ideal de uma sociedade, ao contrário, causava prejuízos, estagnação, até mesmo retrocesso da evolução socioeconômica de um grupo de indivíduos.

No Estado nacional atual, trata-se de direito fundamental do homem a possibilidade de recorrer ao Estado-juiz (guardião do monopólio da tutela jurisdicional) para assim receber uma efetiva resposta apaziguadora de suas relações intersubjetivas, tendo em vista a ideia de que o Estado existe para servir o homem e garantir sua existência com dignidade. Isto é, o Estado-juiz, hoje, é o efetivo tutor dos valores fundamentais estabelecidos para a proteção do cidadão, em face – inclusive – do próprio Estado.

Em alusão ao Judiciário espanhol, como exemplo comparado, Jesús González Pérez coleciona o seguinte posicionamento, decisivo para compreensão do conteúdo e relevância da garantia constitucional da prestação da tutela jurisdicional pelo Estado: “É doutrina reiterada e uniforme deste Tribunal que uma das proteções do direito fundamental a uma tutela judicial efetiva consiste no acesso à jurisdição, o que significa que todos têm direito a um Tribunal que resolva a fundo as controvérsias de direitos e interesses legítimos, salvo se for impedida por uma razão fundada em um preceito expresso de uma lei, que, por sua vez, seja respeitoso ao conteúdo essencial do direito fundamental da adequada prestação estatal da tutela jurisdicional”. (GONZÁLEZ PERÉZ, 2001, p. 37).

Segue o julgado sublinhando que o direito à tutela judicial efetiva se satisfaz igualmente quando os órgãos ditam resoluções, apreciando a concorrência de um motivo legalmente previsto que impede o exame de fundo (substancial), de tal forma que uma resolução de inadmissão, ou meramente processual, é, em princípio, constitucionalmente admissível, ressaltando que a interpretação judicial do correspondente obstáculo processual deve ser guiado por um critério *pro actione* que, estando sempre presente a *ratio* da norma e um critério de proporcionalidade entre a entidade do defeito advertido e a sanção derivada do mesmo, não impeçam a cognição substancial de um assunto em função de meros formalismos ou de entendimentos não razoáveis das normas processuais. (GONZÁLEZ PERÉZ, 2001, p. 37).

Considerações Finais

O controle da regulação estatal, então, é o meio apropriado para demonstrar como o Estado deve atuar de forma legítima e democrática, no sentido de orientar seu povo, justamente para promover a si próprio. Nesse contexto, o desenvolvimento almejado poderá ser verificado de forma socialmente sustentável, pois o Estado não apenas restringirá ou promoverá as ações do homem, mas sim indicará caminhos para que este persiga o bem comum, consequentemente, do Estado. Finalmente, a ordem viabilizadora dessa condição, em uma sociedade que possa discernir sobre o correto e o incorreto, poderá surgir com maior efetividade.

Isto é, urge incitar o Estado regulador Democrático de Direito – ainda não integralmente estabelecido na prática – a adotar uma regulação de Estado, no sentido de que o cidadão possuidor de informações qualitativa e quantitativamente adequadas para o seu desenvolvimento social possa fiscalizar, adequar, ou, até mesmo, cancelar a legitimidade constitucional da regulação estatal.

Vale lembrar que, enquanto o Estado mantiver sua atuação priorizadora da regulação de governo – aquela que não prima pela impessoalidade, tampouco pelo verdadeiro fim de atendimento do melhor e duradouro bem comum possível – a criação, o desenvolvimento ou a sofisticação de instrumentos jurídicos serão feitos para o atendimento de interesses de poucos, fato que colide frontalmente com o constitucional objetivo ora proposto.

Finalmente, conclui-se que os meios de tutela estatal devem observar – na plenitude de suas possibilidades – qual é o melhor caminho para que o máximo dos valores fundamentais e sociais do homem possam ser atendidos com o mínimo impacto econômico do cidadão.

Isto é, impõe-se a utilização dos instrumentos jurídicos existentes de proteção e promoção do homem de forma a atender ao primordial sentido da ordem estabelecida, qual seja: a) manter condições ambientais jurídicas para que o homem se insira no Estado; b) trabalhe para o progresso deste e para o seu desenvolvimento pessoal e intersubjetivo; c) propulsione a organização e a atuação do Poder Público para um constante atendimento adequado dos anseios constantemente renováveis do povo.

Nesse contexto, espera-se que o homem-cidadão receba a suficiente intervenção estatal em sua vida – nem em demasia, tampouco insuficiente, mas a necessária para a sua promoção como personagem principal da República – onde se insere a figura do Estado responsável e responsabilizável, mediante o controle do que é de todos e de cada um.

O verdadeiro dever final do Estado – e de todos os seus partícipes – é de proporcionar dignidade e futuro viável ao indivíduo, ao outro, ao próximo, como parte de um complexo de engrenagens harmônicas fundamentais para o funcionamento do sistema público viabilizador da vida em sociedade do povo que lhe traz fundamento. Quando todos assumirem suas

responsabilidades, proporcionalmente aos seus deveres, quem depende do atendimento dessas tarefas correspondentes poderá planejar um amanhã melhor e, assim, poderá degustar uma realidade produtiva de positivo desenvolvimento de existência digna.

Então, talvez, os cidadãos poderão viabilizar seus necessários caminhos de desenvolvimento, por meio, inclusive, de uma adequada gestão pública de solidariedade entre os semelhantes, liderados por semelhantes. Então, quem sabe, os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil não serão mais metas a serem concretizadas e passarão a ser realidade que demandará novas tarefas a serem atendidas.

Referências bibliográficas

BILLIER, Jean-Cassien; MARYIOLI, Aglaé. *História da filosofia do direito*. Trad. Maurício de Andrade. Barueri: Manole, 2005

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. *El derecho a la tutela jurisdiccional*. 3. ed. Civitas: Madrid, 2001

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional*. Trad. Gilmar F. Mendes. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 2002.

HARARI, Yuval Noa. *21 lições para o século 21*. Trad. Paulo Geiger. Cia. Da Letras. São Paulo. 2018.

HAWKING, STEPHEN. *Breves respostas para grandes questões*. Trad. Cássio de Arantes Leite. Ed. Intrínseca. Rio de Janeiro. 2018.

HEIDEGGER, MARTIN. A questão da técnica. Trad. Marco Aurélio Werle. *Scientiae Zudia*, São Paulo, V. 5, N. 3, P. 375-98, 2007. PP. 375-398.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. *Princípios da filosofia do direito*. Trad. Orlando Vitorino, São Paulo: Martins Fontes, 2003.

HESSE, Konrad. *A força normativa da Constituição*. Trad. Gilmar F. Mendes. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1991.

LIMA, Ruy Cirne. *Princípios do direito administrativo*. 3. ed. Porto Alegre: Sulina, p. 106.

MAURER, Hartmut. *Direito administrativo geral*. Trad. Luis Afonso Heck. Barueri: Manole, 2006. p. 208.

MOLINARO, Carlos Alberto. *Direito ambiental: proibição de retrocesso*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

MOREIRA, Vital; MAÇÃS, Fernanda. *Autoridades reguladoras independentes: estudo e projecto de lei-quadro*. Faculdade de Direito de Coimbra. Coimbra: Coimbra Ed., 2003.

OST, François. *O tempo do direito*. Bauru: Edusc, 2005.

POSNER, Tony. *Law and the regulators*. Oxford: Claredon Press, 1997.

SALOMÃO FILHO, Calixto. *Regulação da atividade econômica* (princípios e fundamentos jurídicos). São Paulo: Malheiros, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. *Direito administrativo regulatório*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

SUNDFELD, Carlos Ari. *Fundamentos de direito público*. 4. ed. 6. tir. São Paulo: Malheiros, 2005.

WEBER, Thadeu. *Ética e filosofia política: Hegel e o formalismo kantiano*. Porto Alegre: EdiPucRS, 1999.

_____. O Estado ético. In: ROSENFELD, Denis L. (Ed.). *Estado e política: a filosofia política de Hegel*. Porto Alegre: Jorge Zahar, 2003

Recebido: 25/04/2022

Aprovado: 21/05/2022

Publicado: 04/07/2022

Notas:

ⁱ Pós-doutor (CAPES_PNPD), Doutor e Mestre em Direito do Estado pela PUC/RS, com pesquisas em doutorado sanduíche - CAPES na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Especialista em Direito Administrativo pelo Instituto de Direito Romeu Bacellar. Pós-Graduado em Direito Civil pelo Instituto de Direito Romeu Bacellar. Professor do Programa de Mestrado em Direito e da graduação em Direito da Univel. <http://lattes.cnpq.br/5556876817014108> orcid: 0000-0001-6245-7995

ⁱⁱ Doutor em Direito pela UFPR. Mestre em Direito pela Universidade Paranaense. Bolsista CAPES no Programa de Doutorado Sanduíche no Exterior nº 9808-12-4, com Estudos Doutorais na Universidade de Coimbra. Coordenador e Professor do Programa de Pós-graduação em Direito, Inovação e Regulações da UNIVEL. Professor da Escola da Magistratura do Paraná. Pesquisador do Grupo de Pesquisa em Direito Civil-Constitucional “Virada de Copérnico” da UFPR e do Grupo de Pesquisas “Direito e Regulações da UNIVEL”. Procurador do Estado do Paraná. Email: alexandre@univel.br . Orcid 00000-0001-5971-8824 . Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9001465175088901>

ⁱⁱⁱ Eberlein Burkard: “The only common ground is that the notion of regulation suggests the restriction (private) choice by the imposition of (public) rules” (apud SILVA, Fernando Quadros da. *A independência das agências reguladoras e o princípio do Estado Democrático de Direito*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas. Curitiba: Universidade Federal do Paraná, 2001.

^{iv} Pois, assim, voltaria o homem ao impraticável “estado de natureza”, donde todas as liberdades e vontades seriam absolutas e contrapostas – sem qualquer limite preestabelecido, bem como, sem o devido e necessário controle.

^v O que engloba, também, o ideal de felicidade.

^{vi} Entende-se, de igual forma, o ideal de capacidade de autodeterminação para o alcance de sua necessidade de homem digno (como já comentado) – isto é, de aferir a sua individual necessidade, qualitativamente e quantitativamente, de educação, saúde, trabalho, lazer, entre outros.

^{vii} Nesta esteira, para o autor, uma vez aceito tal princípio, o racional só pode aparecer para essa liberdade como uma limitação, não, portanto, como razão imanente, mas como um universal exterior, formal. Não precisa o pensamento filosófico recorrer a qualquer consideração especulativa para repelir este ponto de vista desde que ele produziu, nas cabeças e na realidade, acontecimentos cujo horror só tem igual na vulgaridade dos pensamentos que os causaram.

^{viii} Não basta o homem ter todos seus valores de dignidade observados de maneira isolada, deve o Estado garanti-la, também, quando contraposta com os demais valores de dignidades das pessoas que compartilham com ele o meio social, assim como ocorre com todos os demais valores protegidos juridicamente (liberdade, propriedade etc.).