
A IDEIA DE JUSTIÇA UMA RELEITURA DA OBRA DE ARMATYA SEN SOB UMA PERSPECTIVA CONTEMPORÂNEA BRASILEIRA**THE IDEA OF JUSTICE A RELEASE OF THE WORK OF AMARTYA SEN UNDER A CONTEMPORARY BRAZILIAN PERSPECTIVE****FRANCISCO PEDRO JUCÁ**

Pós Doutor pela Universidade de Salamanca (Espanha). Doutor em Direito do Estado pela Universidade de São Paulo. Livre Docente pela Universidade de São Paulo. Doutor em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade de São Paulo. Juiz do Trabalho em São Paulo. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu da FADISP. francisco.juca@trtsp.jus.br

HORÁCIO MONTESCHIO

Doutorando em direito pela FADISP. Mestre em Ciências Jurídicas pelo UNICESUMAR Maringá; Especialista em Direito Tributário pela UFSC; Especialista em Direito Administrativo pelo IRFB; Especialista em Direito processual civil e Direito do Estado pelo IBEJ; Especialista pela Escola da Magistratura do Estado do Paraná; Advogado. Membro do Instituto dos advogados do Paraná. Professor do Unicuritiba. h.monteschio@uol.com.br.

RESUMO

O presente texto tem como objetivo principal elaborar uma releitura da obra *ideia de Justiça* do ganhador do prêmio Nobel Amartya Sen o qual, dentro do contexto metodológico de análise dos seus conteúdos e formulações busca, dentro do momento atual e recente, destacar, em uma visão crítica e jurídica, os problemas e desafios que o Brasil não deve fugir de enfrentar para avançar para o seu pleno desenvolvimento. Em razão da extensão e profundidade dos temas abordados na

obra o texto formulado fixa suas premissas em temas relevantes e atuais vividos no Brasil.

PALAVRAS-CHAVE: Justiça; Igualdade; Desenvolvimento Humano; Políticas Públicas e Desafios ao povo brasileiro.

ABSTRACT

The main objective of this text is to re-read the Nobel Prize-winning work Amartya Sen, which, within the methodological context of analysis of its contents and formulations, seeks, within the current and recent moment, to highlight, in a vision critical and legal, the problems and challenges that Brazil must not avoid facing in order to advance towards its full development. Due to the extension and depth of the topics addressed in the work, the text formulated sets its premises in relevant and current themes lived in Brazil.

KEYWORDS: Justice; Equality; Human Development; Public policies and challenges to the Brazilian people.

INTRODUÇÃO

Na análise da obra de Amartya Sen *ideia de Justiça*, vários temas são suscitados, os quais levaram o autor a adotar uma visão crítica sobre os problemas efetivos e potenciais, com o intuito de criar um novo padrão reflexivo sobre o critério de “justiça” dentro do cenário mundial e dentro das suas peculiaridades históricas em que os fatos são retratados.

Dentre os aspectos abordados pelo autor se extrai várias ponderações críticas sobre a doutrina de John Rawls, principalmente na questão pertinente ao “véu da ignorância” do intérprete, bem como a adoção de critérios de bens primários para a fixação de critérios de justiça. O preclaro autor, em sua obra, faz comparações com vários períodos históricos, seus respectivos atores e formula, em

cada capítulo uma conclusão, explícita ou não, de suas ideias. Por outro lado, ao se debruçar nos temas suscitados por Armatya Sen, tem-se a preocupação de estabelecer uma conexão com os problemas que estão presentes em sua obra e a direcioná-los à realidade brasileira.

Destarte, não se pretende esgotar os temas e ideias contidas na obra do citado autor, mas tão somente destacar alguns pontos principais e consequentemente estabelecer um debate sobre os atuais problemas vividos no Brasil, destacadamente sobre a *ideia de Justiça*. É imprescindível destacar que a obra de Armatya Sen possui a enorme virtude de frisar e aprofundar em uma miríade de situações as quais despertam o seu leitor para uma gama muito grande de posições críticas, as quais são totalmente pertinentes no cenário brasileiro e são igualmente invocadas por Antonio Carlos Wolkmer (2015, p.32):

A importância do pensamento crítico, argumentando que ele é uma característica consultiva da luta pela autoemancipação e pela mudança social (...). Assim, a noção de teoria crítica refere-se à natureza de crítica autoconsciente e à necessidade de se desenvolver um discurso de transformação social e de emancipação que não se afeire dogmaticamente a seus próprios princípios doutrinários.

Sobreleva enfatizar o fato de que para a elaboração do presente texto foi utilizada pesquisa na obra *Ideia de Justiça*, bem como servirá de fundamento às manifestações constantes de bibliográfica pátria para fundamentar a presente pesquisa, a qual terá como conclusão as formulações críticas entre a obra e a realidade contemporânea brasileira, em que “o princípio basilar do pensamento de Sen é de que a ética e a economiasão complementares, contrariando o pensamento vigente do final do século XX”. (CASTILHO, 2015, p.306)

Ao analisar as questões éticas e econômicas, matéria prima da obra de Sen, cabe salientar o pensamento de Eduardo Bittar, no qual fundamenta suas ideias sobre a ética brasileira, no sentido do distanciamento verificado entre o mundo moderno e as suas consequências, nos seguintes termos:

O mundo moderno se desgarrar dessa perspectiva, em primeiro lugar por marginalizar o campo da ética de defini-lo nos estritos limites de um

subsetor dos subsistemas sociais, e, em segundo lugar, por aprofundar a promoção da era da técnica como grande vetor de organização de vida social. Assim, aparentemente, a vida moderna valoriza muito o presente (mas, leva-nos à ansiedade permanente pelo futuro), o viver (que se dá com ansiedade, e não com sobriedade, e, por isso nos leva a excessos de todo tipo) o ter (que ocupa o espaço do ser, e, por isso também impregna o mundo de mensagens diretas e subliminares ligadas ao imediatismo e ao consumismo), o pragmatismo (que ocupa a agenda da ação e contorce a possibilidade do agir com relação aos fins, em função do agir estratégico) e o hedonismo (tornando heroicos vícios, justificáveis quaisquer tipos de ações e atraindo para o espiral da busca de sensações todos os esforços sociais, ideologizados à vida como a obrigatoriedade da felicidade). (BITTAR, 2013, p.44).

Por derradeiro, trazer ao debate acadêmico o presente artigo, possui a pretensão de buscar outras visões sobre os temas suscitados, bem como os devidos reparos construtivos, com o claro e inequívoco interesse de aprimorar e desenvolver a ideia de justiça e as instituições públicas que lhe são afetas.

2 NITI E NYAYA COMO ASPECTOS PREPONDERANTES NO CENÁRIO DA JUSTIÇA E INSTITUIÇÕES PERFEITAS

Na obra de Amartya Sen, em sua abordagem inicial destaca-se a presença de duas expressões relacionadas à justiça contidas na *Niti*“ diz respeito tanto à adequação organização quanto à correção comportamental” (SEM,2011, p.17), portanto cumprimento estrito dos costumes e dos deveres estabelecidos na lei, representada no brocado "*fiat justitia, et pereat mundus*" (faça-se a justiça, ainda que pereça o mundo). Por outro lado, encontra-se a expressão *Nyaya*, que traz em seu bojo uma visão de consequência, em razão dos resultados de um ato que estão ligados a sua própria justiça “ao modo como emerge, em especial, a vida que as pessoas são realmente capazes de levar.” (SEM, 2011, p.17)

Diante dessas considerações apresentadas pelo autor, cabe destacar a visão objetiva e a subjetiva dos institutos *Niti* e *Nyaya*, calcadas na efetividade das decisões e da sua consequência prática.

É imprescindível enfatizar o fato de que dentro de um contexto pátrio prepondera a visão de que “as decisões judiciais devem ser cumpridas” em

consonância com a soberania nacional e a segurança jurídica que estas manifestações do Poder Judiciário devem ser acatadas.

Por outro lado, o texto constitucional, a partir do seu art. 92 traz em seu bojo a estrutura do Poder Judiciário com suas competências e garantias dos seus integrantes, bem como a presença do Ministério Público classificado pelos italianos como “*ente esponenziale*” dotado de atribuições para a defesa de direitos difusos, individuais e homogêneos.

Em razão desse arcabouço de Poderes e instituições é fácil concluir que além do acesso a este Poder, encarregado de compor os conflitos de interesses a efetividade das decisões judiciais representam uma garantia ao jurisdicionado.

É indubitável que estamos diante de um cenário em que, perfunctoriamente, se deduz um reduzido grau de incerteza quando a preservação dos direitos de vários matizes.

Mas a indagação que se faz é no sentido de vivenciar concretamente se estas decisões estão realmente a salvaguardar os interesses metajurídicos, se a nobreza de suas decisões está realmente a pacificar as relações conflituosas?

É imprescindível descrever alguns pontos que causam fortes inquietações no atual cenário fático, em contraponto com as decisões que compõem a jurisprudência nacional.

O primeiro ponto que merece uma atenção especial, residente no grau de acerto das decisões proferidas, não quanto aos aspectos pertinentes ao caso debatido intra- autos, mas quanto aos seus reflexos.¹

Veamos o caso hipotético de que uma demanda é julgada e a condenação vem a exaurir os recursos do devedor, deixando os outros credores em posição totalmente desfavorável, ou seja, não lhes restando qualquer valor a receber já que a primeira demanda a ser julgada extinguiu por completo a chance dos demais pretendentes em obter a reparação que lhe é devida.

Nesse panorama descrito, ainda que de forma simplória, estaríamos diante da efetiva realização da justiça, nos moldes pretendidos? A resposta deve ser

¹*Non quod est in actis non est in mundo.* O que não está nos autos não está no mundo.

formulada no sentido a negar a efetiva realização da justiça já que outros “lesados” foram preteridos de ter o seu direito reparado.

Com isso, abre-se a possibilidade de não se restringir a crítica das situações postas, mas por igual reduplicar esta visão seletiva dos fatos, na medida em que este se apresenta cada vez mais como violador dos direitos dos cidadãos, nesse sentido, leciona Clèmerson Merelin Clève (2011, p.70):

A crítica reduplicada do direito, mostrando-se ora como teoria crítico-dialética do fenômeno jurídico, ora como teoria crítica do discurso jurídico, manifesta-se como conjunto de enunciados que, retornando ao direito, quer quando fenômeno real e observável, quer enquanto formação discursiva particularizada, propõe-se a construir uma ciência crítica deste objeto.

No pensamento de Armatya Sen, há um predomínio do pensamento de que ética e a economia são complementares, portanto é possível (re)analisar os aspectos pertinentes as posturas assumidas pelos poderes, ainda mais quando se debruça sobre questões envolvendo o Poder Judiciário, que passou a ser entendido como um dos integrantes da arena política, assim descritos por Lenio Streck (2014, p.151):

Passando o Judiciário (ou os tribunais constitucionais) a fazer parte da arena política, isso porque o Welfare State lhes facultou o acesso à administração do futuro, e o Constitucionalismo contemporâneo, a partir da experiência negativa de legitimação do nazi-fascismo pela vontade da maioria, confiou à justiça Constitucional a guarda da vontade geral, encerrada de modo permanente nos princípios fundamentais positivados na ordem jurídica.

Por mais razão é que o Poder Judiciário deve salvaguardar os interesses de todos e não de um grupo restrito, a exemplo do que ocorre quando se está diante de uma decisão a ser tomada contra a fazenda pública. Nesse caso, prepondera uma visão de que “não é possível onerar tanto o Estado. Dessa forma, o Estado vai quebrar”, nas decisões proferidas. A justiça deve ser feita!

Outro aspecto que deve ser entendido como em total ausência de senso de justiça encontra-se presente na questão envolvendo o pagamento de precatórios, ou seja, ações judiciais, decididas pelo poder judiciário, as quais condenaram o Estado a pagar, após todas possíveis e imagináveis práticas protelatórias do Poder Público

e mesmo assim o jurisdicionado, vencedor da demanda, não recebe os valores que lhes são devidos.

Se a questão for simplesmente vista sob a ótica daquele único que teve seu direito protegido foi feita realmente a justiça. A pretensão foi formulada diante de poder competente, as partes tiveram a oportunidade de exercer o contraditório e a ampla defesa, as provas foram produzidas, a decisão foi dada de maneira irrepreensível, o direito de reparar foi concretizado. Todavia, aos demais “credores”, não se fará justiça e, por conseguinte, não terão seu direito atendido em razão da não visão holística do problema como um todo, acarretando uma “injustiça” aos demais autores.

Nesse sentido, a instrumentalidade defendida por Cândido Rangel Dinamarco, caminha pelos trilhos da plena efetividade do processo a todos contando com a intervenção do juiz:

É a instrumentalidade o núcleo e a síntese dos movimentos pelo aprimoramento do sistema processual, sendo consciente ou inconscientemente tomada como premissa pelos que defendem o alargamento da via de acesso ao Judiciário e eliminação das diferenças de oportunidades em função da situação econômica dos sujeitos, nos estudos e propostas pela inafastabilidade do controle jurisdicional e efetividade do processo, nas preocupações pela garantia da ampla defesa no processo criminal ou pela igualdade em qualquer processo, no aumento da participação do juiz na instrução da causa e da sua liberdade na apreciação do resultado da instrução. (DINAMARCO, 2002, p.25).

Há que se fazer, ainda, no caso brasileiro, um adendo ao fato de que ainda persiste entre nós os chamados créditos que gozam de preferência em relação aos demais. Como se estivéssemos em uma viagem que alguns poucos, entre eles incluindo o Estado, gozassem da prerrogativa de viajar de primeira classe enquanto a grande maioria se resigna em servir-se de acomodações mais restritas. Destarte, para ilustrar o tema cita-se Eduardo C.B. Bittar (2009, p.9):

A crise que mais de perto se estará a discutir é aquela referente à eficácia do direito, pois de nada adianta pensar no direito como regra de *dever-ser* (*Sollen*) isolada do *ser* (*Sein*), na medida em que a distância entre os altiplanos das normas protetivas da pessoa humana encontram impossibilitadas de serem colocadas a serviço da maior parte da população, e na mesma medida em que as próprias políticas públicas se convertem em

ações episódicas incapazes de perpetrar seus efeitos práticos, produtores de justiça social, sobre a vida do mais mortal dos homens.

Não cabe ao poder judiciário, a tese utilitarista e desprovida de vinculação com a visão ampla dos fatos a resposta de que um número maior de pessoas, no caso de prerrogativas concedidas ao poder Público, serão atendidos, ainda que indeterminados, quando os demais atores do processo judicial ficarão a mercê de experimentar o dissabor de ter o seu direito lesado.

Nesse sentido o “véu da ignorância” descrito por John Rawls vem a corroborar a estreita visão social ofertada pelo Poder Judiciário em realmente tornar eficaz a realização da Justiça.

A tese consagrada em nosso sistema descrita na máxima “o que não está nos autos não está no mundo” merece toda a reflexão diante da visão de justiça e pacificação social, na medida em que os aspectos “extra-autos” devem nortear ou julgar de forma equânime.

O acesso à justiça, quando é restrito em razão dos custos e da demora da prestação jurisdicional, apresenta questionamentos quando é efetivada por várias razões entre as quais se destaca a parca razão argumentativa dos postuladores aliada a massificação de demandas meramente repetitivas reproduzidas de forma irrefletida, quando não extraídas de conteúdos oriundos da internet.

A avalanche de demandas, produzidas em série, acabam por produzir um efeito colateral nefasto. Ao invés de produzir a devida reparação à violação ao patrimônio moral e material do demandando, acabam por gerar decisões judiciais do mesmo *jaez*, não inibindo o causador do dano de reiterar a sua prática. Acabou-se por padronizar-se previamente o valor da reparação de dano, especificamente ao que se refere a reparação na esfera pecuniária, ocasionando uma prévia e já conhecida condenação pecuniária ao causador que, por sua vez, repassa essas condenações não servindo de instrumento inibidor.

Quanto a avaliação do Dano, especificamente moral, há uma predisposição em inibir que as condenações pecuniárias venham a causar um enriquecimento indevido do postulante, bem como a dificuldade que o Poder Judiciário possui de aferir e fixar o valor corretamente, assim descrito por Clayton Reis (2000, p.168):

Na realidade, a resistência consistia em diversas circunstâncias, especialmente aquelas referentes à dificuldade de avaliação do preço da dor, a resistência do Supremo Tribunal Federal, a ausência de um dispositivo específico que autorizasse a reparação dos danos morais, a subjetividade na constatação de danos ao espírito, a imoralidade na taxação da honra, dentre outros. Por sua vez, prevalecia ainda entre os tribunais entendimento de que o dano moral exigia repercussão na área patrimonial, sem o que não seria admissível falar-se em indenização por danos extrapatrimoniais.

Este perverso mecanismo que não vem a ressarcir quem foi lesado, nem tão pouco vem a impedir que o causador venha novamente praticá-lo conta com a aquiescência reflexa do Poder Judiciário.

É de pouca valia a presença de uma separação de poderes, nos moldes consolidados por Montesquieu, assegurando ao Poder Judiciário, a função típica de compor os conflitos de interesses se estes não contemplam efetivamente as inovações fáticas produzidas no seio da sociedade moderna. Quanto a separação dos poderes é digno de citação a doutrina de Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2007, p.135):

A 'Separação de Poderes', como se indicou acima, pressupõe a tripartição das funções do Estado, ou seja, a distinção das funções legislativa, administrativa (ou executiva) e jurisdicional. Essa classificação que é devida a Montesquieu encontra, porém, antecedentes na obra de Aristóteles e Locke.

Aqui cabe uma ponderação no sentido de que a divisão trinária de poderes está a atender efetiva e eficientemente as exigências da sociedade moderna? Um repensar sobre o modelo estático e fixo de divisão de poderes não seria uma resposta para os avanços e complexidades da vida moderna. É imprescindível enfatizar que a divisão tripartite de poderes pensada no século XVIII já apresenta forte tendência de desgaste a ponto de não mais se adequar as realidades atuais, assim pondera Elival da Silva Ramos (2015, p.156):

A transformação do Estado liberal-democrático em um Estado social-democrático fez com que se alterasse profundamente o modo de expressão institucional do princípio da separação dos Poderes, tanto no que concerne ao elenco de funções estatais, quanto à configuração dos órgãos que as desempenham, bem como em relação à distribuição das funções entre os órgãos e ao modo de seu exercício.

Este repensar sobre as instituições perfeitas com as suas formalidades, com as suas idiossincrasias, até mesmo com a seu constante distanciamento dos anseios do titular do poder constituinte marcam o atual quadro social, cujo desbordamento concretiza-se na figura do denominado “ativismo judicial”.

Em razão das reiteradas decisões proferidas pelo Poder judiciário este, por sua vez, acaba atuando como legislador “positivo” não que isso se constitua em um dano a sociedade brasileira. Cabe salientar que o aspecto positivo, das decisões proferidas, por exemplo, nos casos decididos nas uniões homoafetivas ou mesmo diante do caso da possibilidade da prática do aborto em casos de anencefalia. Entretanto, não é esta a função típica do Poder Judiciário, que vem a atuar diante da inércia do Poder Legislativo.

No mesmo pensar, as decisões judiciais que estão a assegurar direitos fundamentais, tais como acesso a prestação de serviços de saúde, contando com a reação pública do poder executivo, demonstram claramente as distorções presentes em nosso sistema Republicano.

Por sua vez, o Poder Executivo, ao abusar da edição de medidas provisórias, de forma inconsequente acaba por produzir o fenômeno da assimetria em nossa federação a exemplo do ocorrido no caso das Medidas Provisórias: 471 (de 2009), 512 (de 2010) e 627 (de 2013), as quais concederam benefícios tributários ao setor automotivo que causaram 327,8 bilhões de prejuízos aos Estados que não foram beneficiados, os quais foram retratados no voto do Ministro do Tribunal de Contas da União José Múcio Monteiro nos autos do processo 018.524/2014-1.

20. Ressalvando essas dificuldades, estimou-se em R\$ 190,1 bilhões os valores potenciais que deixaram de ser transferidos às unidades da federação por conta das desonerações do IPI e IR no período de 2008 a 2012. Significa dizer que os estados, Distrito Federal e municípios arcaram com a maior parte (aproximadamente 58%) de toda a desoneração concedida pela União no período, da ordem de R\$ 327,8 bilhões.

No mesmo diapasão merece destaque o fato de que, nos últimos anos foi ofertado, por parte do Poder Executivo Federal ao Bando de Desenvolvimento Nacional (BNDES) uma prerrogativa jamais vista no que se refere a vultosa

quantidade de recursos colocados à sua disposição. Ao primeiro pensar, tal prática não seria funesta se fosse disponibilizada a um grande número de empresas para o fomento que estas empresas não obteriam junto aos bancos comerciais. Não foi isto o constatado, pois a esmagadora maioria dos recursos colocados à disposição do BNDES acabou sendo desfrutada por um restrito grupo de empresários que poderiam financiar seus empreendimentos junto aos bancos comerciais.

Dessa forma, a dignidade da pessoa humana vista sob a ótica mais ampla acaba por ver violada nas práticas das políticas públicas. Nesse sentido, Wilson Donizete Liberati, descreve que as políticas públicas devem guardar total simetria, envolvendo a todos, nas fixando seus atendimentos a setores específicos, ou mesmo em questões pragmáticas:

O princípio da dignidade da pessoa humana impõe limites à atividade estatal, uma vez que impede a violação, por qualquer dos poderes veiculados pelo Estado, da dignidade pessoal de qualquer particular. Ao mesmo tempo em que limita as atividades do Estado, a dignidade da pessoa humana vincula o Poder Público a sua efetivação, nas apenas de modo pragmático, mas também concreto. (LIBERATI, 2013, p.73).

Ao cabo da análise dos poderes da nossa Federação, cabe a avaliação de que não cumpre com a sua verdadeira razão de existir fulcrada na prática legislativa e fiscalizatória. No que tange a prática legislativa verifica-se uma constância em praticá-las em momentos de extrema crise a despeito de formular a legislação de forma refletida e consequente. Por sua vez, o legislativo, contando com seu órgão constitucional de auxílio, constituído pelo Tribunal de Contas, passou ao largo das graves e indelévels práticas perpetradas perante a Petrobras, Correios, bancos públicos e seus respectivos fundos de pensão.

Dentro desse panorama, fundamentado nas lições contidas nas lições de Armatya Sen, é forçoso concluir que em nosso país possuímos Poderes e órgãos públicos perfeitos, dotados de solidez constitucional, suas decisões estão respaldadas na soberania pátria, mas que não estão a prestar realmente a justiça social tão esperada.

3 REFLEXOS INERENTES A INAPTIDÃO OU DESVINCULAÇÃO COM ASPECTOS PERTINENTES A JUSTIÇA

A busca da felicidade, ponderada por Armatya Sen, tem como objetivo tornar as realidades pessoais aprazíveis, sendo cada qual estabelecida dentro dos seus contornos pessoais. A máxima cunhada na frase: “dar a cada um o que é seu, viver honestamente e não causar dano a outrem” que deveriam permear a vida dos brasileiros, não passa de uma questão programática.

O aumento de renda das pessoas não ocasiona diretamente o incremento da felicidade das pessoas. O critério utilitarista afirmado de que determinado percentual das pessoas deixou a linha da pobreza, por si só não representa, isoladamente, a conquista da felicidade.

Do debate de ideias firmado com John Rawls extrai-se que tendo como fundamento que com o aumento da renda a pessoa se as torna feliz não coaduna com a verdade, pois Armatya Sen pondera que pessoas com a mesma capacidade (com a mesma renda) não atingem o grau de felicidade servindo de contraponto a falta de segurança, neste sentido, Ricardo Castilho (2015, p.306) assevera:

Assim como Rawls, Sen contribuiu decisivamente para o debate a respeito da justificação distributiva. Todavia, Sem discorda de Rawls numa questão crucial: a renda ou a riqueza, por exemplo, ou os bens primários, não devem ser considerados fins, mas sim méis para que se alcance o bem-estar. Até porque, diz Sen, não se pode comparar pessoas pelo que elas conseguiram amealhar (bens primários), mas pelo que elas evoluíram e se desenvolveram a partir do que amealharam (capacitações).

Outro aspecto pertinente ao contexto da obra de Sen, colocado a apreciação contemporânea está relacionado com o pseudo aumento de renda e a compulsão do consumo inserida no âmbito social, com o fácil e rápido acesso ao crédito de pessoas, as quais não possuem conceito mínimo de controle de gastos, sem que para tanto fossem disponibilizados todos os critérios de aferição, neste sentido:

Manteve as avaliações baseadas apenas nas utilidades (isso é frequentemente chamado de “welfarismo”), mas dispensou as comparações interpessoais por completo. A “base informacional” da economia do bem-estar permaneceu estritamente confinada às utilidades, mas as formas

autorizadas de utilização das informações das utilidade foram ainda mais limitadas pela proibição de comparação interpessoais de utilidades. O “welfarismo” sem as comparações interpessoais e, de fato, uma base informacional muito restrita para os juízos sociais. Poderíamos discutir se a mesma pessoa é mais feliz em um estado social do que em outro, mas nos informaram que não poderíamos comparar a felicidade de uma pessoa com a de outra. (SEN, 2011, p.312).

A despeito de qualquer posição ideológica, seja ela de viés de Estado Social, Liberal ou Neoliberal, o que se deve nortear o pensamento no presente momento é o que deve servir de bússola a direcionar o interprete é a máxima que o Estado deve servir o cidadão e não o contrário. Dessa forma, o Estado falta com a sua função precípua de evitar que os seus pares venham a se tornar pessoas envolvidas em situações de extremo dissabor.

O equívoco na prática administrativa a qual prestigiou o consumo em detrimento da infraestrutura desenvolvimentista traz como efeito colateral a volta do processo inflacionário e o desemprego galopante.

Não se defende este ou aquele governo, mas sim a ideia de justiça, seja ela jurídica ou social.

Urge destacar, na mesma seara o fato de que a omissão estatal acaba por produzir injustiças visíveis ou não no aspecto ambiental quando empresas são autorizadas a funcionar, ou mesmo, quando recebem incentivos fiscais ou financeiros do Estado com forte apego ao desenvolvimento em detrimento do ambiente.

Há que se fazer uma análise, por demais criteriosa sobre este tema com o intuito de impedir ou mitigar a concretização de prejuízos às pessoas direta ou indiretamente atingidas por esta atuação estatal.

É pouco recomendável que a força estatal, configurada na autorização ou mesmo no incentivo financeiro, venha a fomentar atividades empresariais sem que para tal decisão não sejam levados em consideração aspectos meramente burocráticos. A realização de audiências públicas, previstas nas leis ambientais, na prática não passam de meros “ritos de passagem” nos quais os principais interessados não possuem qualquer poder de decisão.

De outra banda, mesmo que os atingidos pelas consequências das atividades empresariais venham a se manifestar favoravelmente sobre o

empreendimento, desconhecendo os riscos e futuros prejuízos o poder público deve fixar padrões rigorosos no Estudo de Impacto Ambiental e no Relatório de Impacto Ambiental, reafirmando a vinculação de forma objetiva de preservação da vida e do meio ambiente. Neste sentido, Amartya Sen (2011, p.177):

A dificuldade acima se aplica mesmo quando consideramos a chamada versão “cosmopolita” ou “global” da “justiça como equidade” rawlsiana, incluindo todas as pessoas no mundo em um grande exercício contratual (como proposto, por exemplo, por Thomas Pogge e outros). O problema da plasticidade da população continuará existindo, quer consideremos uma ação, quer a população do mundo inteiro.

Destarte, o aspecto pertinente a questões de múltipla afetação devem ser vistas com olhos mais amplos do que aqueles presentes na “visão paroquiana” envolvendo a matéria o que pode variar a decisão se observa de sob um contexto macro ou local.

4 LIBERDADE E SEUS DESDOBRAMENTOS SOCIAIS, ECONÔMICOS E PESSOAIS

Um dos bens mais preciosos do ser humano é a sua liberdade. Nesse contexto de liberdade, vários outros direitos lhe são inerentes e imprescindíveis. A primeira vista a liberdade física é a que em um primeiro momento se apresenta, colocando em questionamento os reiterados elogios feitos aos filósofos da antiga Grécia que possuíam seus escravos.

Por sua vez, a própria história mostra a exaustão o conflito descrito na Guerra da Secessão norte americana na qual aquele país de dimensões continentais ficou separado entre os que pretendiam a manutenção do cerceamento da liberdade e aqueles que eram contrários.

Entre nós, o regime escravocrata foi um dos últimos a serem extintos em razão da sua rentabilidade financeira, bem como da própria utilização da mão de sua obra.

As lições de Immanuel Kant levaram certo tempo até se estabelecerem no Brasil, na medida em que para as coisas existe um preço para a dignidade da pessoa humana isso não é possível.

Age de tal maneira que uses a humanidade, tanto na tua pessoa, como na pessoa de qualquer outra, sempre e simultaneamente como um fim, e nunca como um meio. No reino dos fins, tudo tem um preço uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dele qualquer outro como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço e, portanto, não permite equivalente, então ela tem dignidade. (KANT, 2011, p.49)

De outro lado, a liberdade se compõe não somente de “um corpo livre dos grilhões” mas, por igual, deve ser ponderado que esta liberdade deve guardar vinculação com a igualdade, pois somente sendo todos livres poderemos chegar ao ideal de igualdade.

Sem melindres e senões, a ampla e irrestrita liberdade deve ser ofertada a todos indistintamente para o desenvolvimento pessoal e humano.

Um dos exemplos colecionados por Amartya Sen em sua obra diz respeito a liberdade e a igualdade da mulher na Índia, a qual é marcada pela submissão e pela limitação de sua liberdade.

Trazendo o tema para a realidade brasileira, de forma clara verifica-se a discriminação da mulher tanto quando a sua origem étnica, quanto a sua raça na composição das suas respectivas remunerações bem como o acesso a postos mais elevados em corporações privadas e públicas.

Se lá a submissão é em razão objetiva de questão discriminatória aqui, pelas mesmas condições há efetivamente uma desvinculação ainda mais grave porque é de fácil constatação de que os postos de maior importância são reservados aos homens.

No cenário empresarial, a liberdade vinculada com a ética e a economia, na qual estamos inseridos dentro de um sistema capitalista, mas os grandes empresários brasileiros possuem o maior receita de concorrem diante das práticas comerciais exteriores.

Para tanto, os grandes empresários se opõem a concorrência internacional, contando com os benefícios legislativos criados por eles mesmos sob o manto de

uma “reserva de mercado”, impedindo que produtos e serviços praticados no plano internacional aos brasileiros.

Todavia, isto não é só, pois, os “empreendedores” máximos de nossa Federação se apoiam, invariavelmente, em mecanismos de incentivos fiscais que causam efeitos colaterais em nossa economia a exemplo do que foi dito alhures quando se citou o relatório do Tribunal de Contas da União.

Essa máquina perversa se torna implacável com a participação do Estado na adoção de políticas públicas tributárias ou trabalhistas, as quais privilegiam a burocracia estatal que de forma incontestemente acabam por penalizar os pequenos empresários, verdadeiros investidores brasileiros.

As micro e pequenas empresas são as principais geradoras de riqueza no Comércio no Brasil, já que respondem por 53,4% do PIB deste setor. No PIB da Indústria, a participação das micro e pequenas (22,5%) já se aproxima das médias empresas (24,5%). E no setor de Serviços, mais de um terço da produção nacional (36,3%) têm origem nos pequenos negócios. (SEBRAE, 2014).

Dessa forma, a liberdade, dentro de um contexto de “ideia de justiça”, vinculada a ideia de justiça e ética, padece de anomalias congênitas e provocadas endógena ou exogenamente às quais necessitam de aprimoramentos urgentes, sob pena de continuarmos a penalizar aqueles que geram riqueza e renda (que são a maioria) em benefício de um número reduzido de empresários.

No mesmo sentido, somente com a eliminação dos critérios avaliativos de “competência” de acesso às mulheres no mercado de trabalho e com a real inserção da mulher no mercado de trabalho se poderá realmente reduzir a abissal distância que as separa dos pontos mais elevados e de direção nas empresas nacionais.

CONCLUSÃO

Em razão das considerações formuladas acima, tendo sempre presente a doutrina de Amartya Sen, segundo a qual destaca, em sua obra *A ideia de Justiça*, a vinculação com questões éticas e econômicas, em tom crítico, todavia, construtivo,

buscou-se elaborar um pensamento de que não é só de instituições perfeitas que precisamos.

Há que se destacar que a visão holística do contexto presente nas decisões judiciais, destacadamente, abandonar o restrito pensamento focado na realidade dos autos, para passar a vivenciar um campo mais amplo, mas aberto e abrangente a atender a todos indistintamente que procuram defender seus direitos. Não há mais espaço para decisões que venham a beneficiar um ou outro em detrimento de uma maioria.

Nem tão pouco, assiste mais a possibilidade de conferir ao poder público prerrogativas de não saldar os compromissos que são devidos sob o argumento de planejamento e pagamentos, via precatórios, que além de penalizar o credor com a demora das demandas judiciais impõem uma liturgia prolongada na efetivação do pagamento.

Os poderes públicos necessitam passar por uma nova adequação já que a teoria trinária de separação de poderes demonstra, inequivocamente, sinais de exaustão, deixando de cumprir com as obrigações diretas e indiretas que justificam a sua própria existência.

Um novo pensar sobre o homem em sociedade, tendo como fundamento que a simplória questão relacionada a renda dos cidadãos não traz ao lume o real sentimento de felicidade.

Por sua vez, e partindo para as considerações finais, adequar a questão da liberdade, tanto no campo da ética com relação as mulheres, mas principalmente ofertando uma maior liberdade aos brasileiros no acesso a bens e produtos de qualidade que não se dispõe atualmente.

Por fim, cabe citar Fernando Pessoa, por mais chocante que possa parecer em um trabalho jurídico, mas que reflete o desejo de repensar, de desconstruir para reconstruir uma realidade que possa ser mais acessível a todos e a todas indistintamente e, assim, chegar o mais próximo possível do ideal de Justiça.

Há um tempo em que é preciso abandonar as roupas usadas, que já tem a forma do nosso corpo, e esquecer os nossos caminhos, que nos levam sempre aos mesmos lugares. É o tempo da travessia: e, se não ousarmos

fazê-la, teremos ficado, para sempre, à margem de nós mesmos. (PESSOA, Fernando).

Assim senão, é momento de repensar, rever os conceitos, buscar alternativas viáveis e consistentes a ponto de realmente formarmos uma sociedade mais justa, fraterna e solidária.

REFERÊNCIAS

BITTAR, Eduardo C.B. **Curso de ética jurídica: ética geral e profissional**. São Paulo : Saraiva, 2013.

_____. **O direito na pós-modernidade e reflexões frankfurdianas**. Rio de Janeiro : Forense Universitária, 2009.

CASTILHO, Ricardo. **Filosofia do Direito**. São Paulo : Saraiva, 2015, p. 306.

CLÈVE, Clèmerson Merelin. **O direito e os direitos** : elementos para uma crítica do direito contemporâneo. Belo Horizonte : Fórum, 2011.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo ; Malheiros, 2002.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo : Saraiva, 2007.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. São Paulo : Martin Claret, 2011.

LIBERATI, Wilson Donizete. **Políticas Públicas no Estado Constitucional**. São Paulo : Atlas, 2013.

RAMOS, Elival da Silva. **Ativismo judicial** : parâmetros dogmáticos. São Paulo : Saraiva, 2015.

REIS, Clayton. **Avaliação do dano moral**. Rio de Janeiro : Forense, 2000.

SEBRAE. **Micro e pequenas empresas geram 27% do PIB do Brasil**. Disponível em: <http://www.sebrae.com.br/sites/PortalSebrae/ufs/mt/noticias/micro-e-pequenas-empresas-geram-27-do-pib-do-brasil,ad0fc70646467410VgnVCM2000003c74010aRCRD>. Acesso em: 17.ago.2016.

SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. São Paulo : Companhia das Letras, 2011.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2014.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Introdução ao pensamento jurídico**. São Paulo : Saraiva, 2015.