

ESTADO E O PREDICADO DA SEGURANÇA JURÍDICA: BREVES REFLEXÕES

State and the predicate of juridical security: brief reflexions

Antônio Pereira Gaio Jr¹
Flávio Lúcio Leite Jr²
Leonardo Costa Fernandes³

RESUMO: O presente artigo tem por finalidade a apresentação de um estudo inicial sobre o Estado e seu papel de provedor da segurança jurídica. Sendo atributo imprescindível para a manutenção da coesão social e regulamentação das dinâmicas relações humanas, a consecução da segurança emanada da legislação positiva se dá, também, por meio da interpretação e aplicação, nos casos concretos, das normas e princípios existentes no ordenamento jurídico. Neste diapasão, urge fazermos uma reflexão crítica acerca do modelo legiferante vigente e a atual postura do Estado na obtenção da segurança jurídica.

Palavras-chave: Estado. Direito. Segurança jurídica.

ABSTRACT: This paper intends to show an initial study about State and its role on juridical security. As a fundamental attribute in the maintenance of social cohesion and relationship's regulation, the consecution of juridical security that comes from positive legislation also occurs, in concrete cases through the interpretation and the application of norms and principles that exist on legal system. In this matter, it is important to analyze the present legal system and the position that have been presented by State in the obtaining of juridical security.

Keywords: State. Law. Juridical Security.

¹Pós-Doutor em Direito pela Universidade de Coimbra - PT. Doutor e Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho. Pós-Graduado em Direito Processual pela Universidade Gama Filho. Professor Adjunto da Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro – UFRRJ. Professor Convitado em Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito. Membro do IBDP. Membro Efetivo das Comissões Permanentes de Direito Processual Civil e Direito da Integração do IAB - Nacional. Advogado, Consultor Jurídico e Parecerista.

E-mail: jgaio@terra.com.br

²Graduando em Direito pela Faculdade Estácio de Sá/JF.

E-mail: flaviodireito@oi.com.br

³Graduando em Direito pela Faculdade Estácio de Sá/JF.

E-mail: leocfern@gmail.com

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente estudo tem a finalidade de abordar, através de uma reflexão crítica, o papel do Estado como garantidor da segurança jurídica, seja na elaboração de novas leis ou aplicação concreta daquelas já existentes no sistema jurídico por meio de seus órgãos competentes, uma vez que é a partir de uma segurança jurídica preexistente – cuja garantia é inegável finalidade do Estado – que se permite a regulamentação das relações interindividuais e torna-se viável a ordenação das vicissitudes sociais, com vistas ao atingimento do bem-comum.

Para tanto, faz-se necessário, num primeiro momento, dissertar sobre algumas das teorias de justificação do Estado, Desde o seu entendimento como manifestação da vontade de Deus até a concepção mais moderna de sua formação através do contrato social.

Ademais, cumpre observar as funções que o Estado desempenha, tomando como base a clássica teoria da separação dos poderes, que dará azo a que se possa discorrer sobre as suas finalidades.

Em seguida far-se-á uma abordagem do conceito e da natureza jurídica da segurança jurídica, diferenciando-a da certeza do direito e demonstrando as searas de sua manifestação no âmbito jurídico para, em seguida, desembocar na discussão acerca da segurança ou insegurança jurídica decorrente da existência das normas principiológicas e das interpretações judiciais nelas baseadas.

1 TEORIAS DE JUSTIFICAÇÃO DO ESTADO

Observa-se, no curso da História, a formulação de diversas teorias que, valendo-se das mais diversas ideologias, tentaram justificar a existência do Estado. Com isso, visavam a legitimar, tanto do ponto de vista político quanto jurídico, o poder de comando deste sobre seus subordinados.

No presente capítulo, portanto, nos deteremos a uma abordagem perfunctória de algumas dessas doutrinas. Não é nosso desiderato esmiuçarmos todas elas, senão fazermos uma breve menção histórica que ilustre a multiplicidade de correntes filosóficas de justificação doutrinária do poder.

Inicialmente, importante é trazeremos à lume as teorias formuladas nas fases iniciais da evolução da humanidade. Fundavam-se, basicamente, na atribuição ao Estado de uma forte relação metafísica, sacra, e podem ser denominadas de teorias teológico-religiosas. Consoante Maluf, agrupam-se em dois grupos principais: do direito divino sobrenatural e direito divino providencial (MALUF, 1999).

Quanto as primeiras, predominantes na Antigüidade (v. g. Índia, Pérsia, Egito, entre outros) e ressurgidas ao final da idade Média durante o absolutismo monárquico, tinha-se que o Estado era formado por uma manifestação sobrenatural volitiva de Deus e, por via de consequência, o Rei ou soberano era seu representante, consubstanciando-se na fonte única do direito. Sem embargo, não é forçoso afirmar que a legitimidade da autoridade soberana decorria de uma delegação divina direta; a fonte do poder estava em Deus e não no povo. Daí a clássica ilação de Luiz XIV: “L’État c’est moi.”

Já, a teoria do direito divino providencial, vigorante predominantemente na Idade Média, tinha por premissa a idéia de que o Estado surgia de um ato providencial de Deus, através do povo. É dizer, os homens organizavam os governos, estabeleciam as leis e confirmavam as autoridades nos cargos e ofícios, sob a onisciência e onipresença da providência divina, conforme magistério de Queiroz Lima (*apud* MALUF, 1999, p. 62).

Fácil se apercebe, portanto, que a referida doutrina foi adotada pela Igreja, tendo como próceres Santo Tomás de Aquino e Santo Agostinho, entre outros.

Em compasso com essa teoria, apregoava-se que impendia ao Estado,

independentemente da forma de governo estabelecida pelos homens, a inarredável obediência aos postulados de Deus, dotados de natureza originária e superior, e servindo de base legitimante do poder. Firmou-se, destarte, como doutrina de reação ao absolutismo monárquico.

Numa insurgência às teorias do direito divino, ganharam evidência as teorias racionalistas de justificação do Estado. Em contraposição àquelas, aduziam que o Estado era produto da razão humana, formado por meio de um acordo consciente entre indivíduos. Ademais, como se aponta na teoria política, as teorias racionalistas sofreram forte influxo da principiologia do jusnaturalismo, uma vez que partiam de uma noção de homem em estado de natureza.

Dentre os seus teóricos, insta mencionar Hugo Grotius, precursor da doutrina jusnaturalista, para quem o Estado é “uma sociedade perfeita de homens livres que tem por finalidade a regulamentação do Direito e a consecução do bem-estar coletivo” (MALUF, 1999).

Também adotando uma concepção racionalista figurou Thomas Hobbes como o responsável pela organização das idéias que deram ensejo à doutrina contratualista. Valendo-se da premissa de que o homem, em estado de natureza, tende a se auto-exterminar – em razão do afloramento de sentimentos egoísticos, como a ambição e a irrefreável vontade de apropriação – desenvolve a teoria de justificação do Estado, segundo a qual cada integrante do corpo social, com o fim de evitar a guerra generalizada (*bellum omnium contra omnes*), deveria abrir mão de seus direitos em benefício da coletividade, cedendo-os a um ente dotado de poderes ilimitados e irrestringíveis, cuja responsabilidade seria a de evita as conseqüências do estado de natureza.

Em síntese, o Estado decorria de um pacto social; este se traduzia numa maneira de assegurar a coexistência humana, instituindo uma liberdade condicionada, porém inexorável, em prejuízo de uma liberdade ilimitada, mas perniciosa.

Em oposição ao contratualismo Hobbesiano, John Locke, filósofo inglês, desenvolveu uma doutrina contratualista fundada em princípios liberais. Partiu de uma concepção de estado de natureza dissonante da visão de Hobbes, na qual os homens –

dotados de razão –, visando à manutenção de suas liberdades individuais e à defesa de sua propriedade, concederiam a uma autoridade – o Estado – o poder de regular a vida social através da formulação e aplicação de leis aprovadas pelo povo.

Concebeu, portanto, um contrato utilitário que serviria de meio para o alcance do bem comum. Como ressalta Maluf, o autor desenvolveu as seguintes idéias:

O homem não delegou ao Estado senão os poderes de regulamentação das relações externas na vida social, pois reservou para si uma parte de direitos que são inalienáveis. As liberdades fundamentais, o direito à vida, como todos os direitos inerentes à personalidade humana, são anteriores e superiores ao Estado (MALUF, 1999, p. 69).

Note-se, pois, que, ao contrário da concepção absolutista de Hobbes, Locke deu ao contratualismo respaldo humanista, à medida que com seus postulados, resguardava a cada indivíduo um núcleo intangível de direitos.

Entretanto, foi em Jean Jacques Rousseau que a doutrina contratualista encontrou o seu máximo expoente. Segundo o autor, o Estado é resultado de uma vontade geral, constituída do somatório das vontades manifestadas pela maioria dos indivíduos. Justifica-se, portanto, pela necessidade de se perscrutar o bem comum, representando uma vontade comum, emanada dos integrantes do corpo social. Ao passo que, para Hobbes, o estado de natureza era um estado de guerra constante, Rousseau considerava que este era um estado de paz ideal.

À medida que a sociedade evoluiu, situações de desigualdade foram se tornando cada vez mais constantes, sendo necessária a formação de uma associação capaz de contornar tais destemperos e com aptidão para salvaguardar as liberdades individuais inatas a cada indivíduo. Busca-se, através do contrato social.

encontrar uma forma de associação que defenda e proteja com toda a força comum a pessoa e os bens de cada associado, e pela qual cada um, unindo-se a todos, só obedeça, contudo, a si mesmo e permaneça tão livre quanto antes. Este é o problema fundamental cuja solução é fornecida pelo contrato (ROUSSEAU, 2001, p. 20).

Operou-se, doravante, a formação de um Estado, por meio de um contrato social firmado entre os homens, que passariam de um estado de isolamento para um estado

em que seriam parte de uma coletividade – uma unidade do grupo social detentora de um poder soberano.

De todo o exposto, infere-se que o Estado, segundo as diversas correntes doutrinárias, tem como uma de suas finalidades a regulamentação das relações sociais, conquanto o modo de sua realização apresente particularidades em cada uma das aludidas concepções.

2 FUNÇÕES DO ESTADO

Partindo da clássica teoria da separação de poderes, impende-nos fazer uma breve alusão às funções desempenhadas pelo Estado, pois através do exercício destas é que ele atinge as suas finalidades.

Remonta à Antigüidade, especificamente a Aristóteles, a identificação de três funções estatais principais: a legislativa, a executiva e a judiciária ou (jurisdicional). Entretanto, foi nos séculos XVII e XVIII, que tal divisão tricotômica ganhou vulto.

Retomando as idéias aristotélicas, o pensamento vigente à época formulou a teoria consistente em atribuir cada uma das funções mencionadas a um órgão distinto, dotado de competência para levá-las a efeito de forma independente e autônoma, daí advindo o nome de teoria da separação dos poderes. Destarte, evitar-se-ia o acúmulo de poder em um único órgão, minorando a possibilidade de exercício arbitrário das funções do Estado, tal qual fora no período do Absolutismo.

Contemporaneamente, subsiste a concepção clássica da organização funcional estatal, ainda que de forma atenuada. Desta feita, o Poder Legislativo é o encarregado de editar as normas gerais e abstratas impostas a todos, o Poder Executivo é o responsável pela elaboração e execução das políticas públicas de modo geral e o Poder Judiciário tem por incumbência a atuação da lei no caso concreto e a solução de controvérsias levadas ao seu conhecimento. Importante salientar que, hodiernamente, conquanto desfrutem os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário a mesma autonomia e independência, afigura-se uma interpenetração dos mesmos, perceptível quando um Poder exerce funções que, tradicionalmente, seriam de competência exclusiva de outro – as chamadas funções atípicas. Portanto, de acordo com a

observação de Streck (2003, p. 164), “atualmente, seria preferível falarmos em colaboração de poderes”.

3 OS FINS DO ESTADO

As funções que o Estado desempenha estão estreitamente vinculadas aos fins a que ele se destina e, notadamente, é temerário entendê-lo sem recorrer ao seu estudo, eis que as atividades realizadas pelos órgãos estatais têm por condão a consecução de finalidades preestabelecidas. Neste sentido, aduz Dallari que “a própria natureza dos fins do Estado exige dele uma ação intensa e profunda, continuamente desenvolvida, para que ele possa realizá-los” (DALLARI, 2003, p. 125).

A despeito das várias correntes que disputam a primazia das finalidades estatais – sendo importante ressaltar que a teleologia estatal possui natureza extremamente cambiante, porquanto irrefragavelmente vinculada a determinado contexto histórico condicionante do desenvolvimento do Estado –, entendemos ser pertinente e suficiente, para fins do nosso estudo, a adoção de um conceito geral que sintetize as principais idéias das doutrinas que se ocupam do assunto, qual seja, a figura do Estado como provedor do bem comum. Vale dizer, em primeira análise, caber ao Estado a realização dos interesses individuais, permitindo o desenvolvimento da personalidade dos seus integrantes, através da regulamentação das condutas dos indivíduos e, por vezes, da intervenção nas relações sociais.

Portanto, deve-se conceber o Estado como “meio para o homem alcançar os seus interesses e se desenvolver” (BASTOS, 2002, p. 60). E, para cumprir tal mister, deve ele se valer do Direito. Este é o instrumento hábil a organizar as condições de vida e o exercício das faculdades das pessoas a ele submetidas, bem como regulamentar as suas próprias atividades. Exsurge, pois, ao lado de uma conotação política, uma conotação estatal jurídica.

Com base nestas afirmações, cumpre-nos indagar: qual a relação entre Estado e Direito? Sem dúvida, somente com uma respostas para esta indagação poderemos ingressar na explanação sobre o Estado como ordem jurídica.

Em sede doutrinária, três são as ramificações que se ocupam da discussão sobre

as relações entre Estado e Direito. Uma primeira, denominada de “estatismo jurídico”, postula que ambos se confundem, de sorte que não existiria direito que não fosse o estatal. Adotam, pois, um visão monista, refutando qualquer possibilidade de existência de regra jurídica que não emane do Estado.

Uma segunda, chamada de dualística ou pluralística, sustenta que Direito e Estado são realidades distintas, inconfundíveis. Figuram o primeiro como um fato social dinâmico, isto é, criação humana decorrente de um imperativo da vida em sociedade. Com efeito, a regra provinda do Estado seria apenas uma das espécies de Direito, qual seja, o positivo. Além desta, existiriam ainda os costumes, as regras de direito natural e os princípios, diferindo do direito positivo pelo fato de não possuírem, inicialmente, juridicidade.

Por último, uma terceira corrente defende que, embora Direito e Estado sejam realidades inconfundíveis, ambas apresentam uma inafastável interdependência. Mesclando as concepções das doutrinas anteriores, os teóricos paralelistas – assim denominados – prestigiam a visão pluralística.

Ocorres, de fato, que, das diversas fontes de normatividade existentes, prepondera a fonte estatal, que sobrepairá às demais, exercendo o papel de centro dimanador de positividade, legitimado que é pela vontade dominante.

Em remate, com vistas à realização da finalidade estatal, o ordenamento jurídico pode ser encarado como o paradigma, de observância compulsória, responsável pela conformação entre os direitos individuais e a atuação estatal, mantendo-os coerentes com o fim precípua a que este se destina: o bem comum.

Neste compasso, importante trazer a colação a preleção de Dallari, consoante a qual o Estado pode ser entendido, em seu aspecto jurídico-político, como a “ordem jurídica soberana que tem por fim o bem comum de um povo situado em determinado território” (DALLARI, 2003, p. 118). Cumpre a este a proteção e garantia do direito, justificando-se a partir do momento em que, com tais medidas, provê a segurança jurídica. (GAIO JR, 2007).

A partir do que foi apresentado nos tópicos anteriores do presente estudo, resta clara a importância do Estado no asseguramento das condições que propiciem o seu

desenvolvimento. É ele o responsável pela regulamentação das relações sociais, com vistas á manutenção da paz e da ordem, tornando, por conseguinte, viável a coexistência humana dentro de seu limite territorial. E somente com este estado de paz, de respeito às liberdades e faculdades humanas se é possível alcançar o aludido bem comum, seu fim primordial.

Lançando mão do seu poder legiferante, o Estado cria uma ordem jurídica dotada de coercitividade, limitando as atividades dos indivíduos – e também se autolimitando – e regulando os fatos presentes e futuros, de modo que a subserviência de seus destinatários possa se transmutar em estabilidade social. Assim, dá-se conhecimento a estes dos comportamentos que são permitidos ou não, conferindo-lhes a faculdade de conduzirem as suas vidas com retidão e em consonância com as normas de conduta. Demais disso, da previsibilidade decorrente da existência de um conjunto de leis emerge a segurança jurídica referida alhures.

4 AS IDÉIAS DE SEGURANÇA NA CONCEPÇÃO JURÍDICA

4.1 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA

É de extrema necessidade a segurança para o ser humano, a fim de conduzir, planificar e conformar de forma autônoma e responsável a sua vida (CANOTILHO, 2002).

Etimologicamente, entende-se como segurança o ato ou efeito de segurar, a condição daquele ou daquilo em que se pode confiar, a caução, garantia, o protesto ou afirmação (FERREIRA, 1999, p. 1829).

Entretanto, para bem fundamentarmos aqui o conceito acerca da segurança jurídica, convém analisarmos, primeiramente, seu conceito e natureza jurídica.

Já Di Pietro (2006, p. 100). conceitua a segurança jurídica como “uma obediência à boa-fé, qual seja, mesmo que a interpretação de uma lei mude com o passar do tempo, não é de boa-fé fazer com que seus efeitos retroajam nos casos já decididos em sua pretérita interpretação”. A mesma definição é dada por Souza no momento do

surgimento da norma” (SOUZA, 1996, p. 80).

De outra banda, Canotilho (2002, p. 257) segue a mesma linha de pensamento, considerando-a como um elemento objetivo da ordem jurídica.

Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conexas com elementos objectivos da ordem jurídica – garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito. (CANOTILHO, 2002, p. 257).

Dissertando sobre a sua natureza jurídica, cabe ressaltar que se trata de tema pertinente a diversas categorias do Direito, dentre elas, as relações privadas (ato jurídico perfeito), o Direito público (direitos adquiridos) e o enunciado judicial do Direito (coisa julgada) (SOUZA, 1996).

Observa-se também, a importância da segurança jurídica no campo dogmático, devido à constante discussão filosófico-jurídica acerca de diversos temas do Direito, como o valor da norma, o direito comparado, a função da jurisdição, etc. No campo prático, fica evidenciada sua importância na Constituição, nos códigos e na jurisprudência (SOUZA, 1996).

4.2 A SEGURANÇA JURÍDICA E A CERTEZA DO DIREITO

Segurança jurídica e certeza do direito são idéias que não se confundem. Ressaltando possíveis diferenças entre ambas:

Segurança é fato, é direito como *factum* visível, concreto, que se vê, como a pista de uma rodovia em que se transita, que dá firmeza ao caminhante, para que não se perca nem saia dos limites traçados pela Autoridade competente (...) Certeza é valor, o que vale no Direito, aquilo em que se pode confiar, porque tem validade. O caminhante tem “certeza” quando conhece o caminho, pois sendo visível, ele é também “previsível” (SOUZA, 1996, p. 25).

Diante do exposto, pode-se concluir que a segurança é objetiva, advém das leis rígidas promulgadas pelo Estado visando ao bem comum da sociedade e dos cidadãos. Já a certeza é subjetiva, vem do conhecimento, da valoração e da confiança dessas leis, fazendo com que os cidadãos pratiquem ações justas, conforme o Direito. Podemos dizer que tais conceitos se complementam, pois a certeza não pode se opor à

segurança jurídica (Cf. SOUZA, 1996, p. 26 e 27).

Souza ao buscar um aprofundamento do tema, dividiu o termo certeza em dois significados: “o primeiro como garantia objetiva racional e o segundo como segurança subjetiva da verdade de um conhecimento” (SOUZA, 1996, p. 28).

Verificando a certeza como garantia objetiva racional, diz-se que ela é a certeza de algo utilizando evidência objetiva. É um atributo e estabilidade da verdade, entendendo como verdade, aquilo que não pode ser desmentido (SOUZA, 1996, p. 29).

Já a certeza como segurança subjetiva da verdade de um conhecimento é a convicção íntima, a crença em algo não fundado objetivamente na verdade, de suma importância nas religiões.

Tais conceitos são complementares, e para uma melhor compreensão, divide-se a certeza em: pela causa, baseada na fé e pelo objeto, predominando a razão. Destarte, Souza leciona:

A Certeza pela causa pode ser considerada segundo a Fé e se funda na verdade divina, que oferece o máximo de certeza; há mais certeza neste conhecimento que no saber, ciência ou entendimento; estes, por se fundarem na razão humana, têm menos certeza (...) Entretanto, se quisermos conhecer algo das coisas, ter Certeza pelo objeto, o raciocínio se inverte. Todos os objetos de natureza estão adaptados ao entendimento humano ou vice-versa; nossa inteligência é capaz, é apta, foi criada para conhecer todas as coisas; por este enfoque, conhecer pelo objeto é mais certo, e pela Fé, menos certo (SOUZA, 1996, p. 28).

4.3 BREVES NOTAS ACERCA DAS SEARAS JURÍDICAS DE MANIFESTAÇÃO DA SEGURANÇA

Como já foi analisada, a segurança jurídica é objetiva, ou seja, advém das leis. Destarte, existem diversos meios de sua manifestação. Sem a pretensão de esgotá-los, cabe ressaltar os principais.

Um meio bastante importante de manifestação é a dogmática, principalmente a da doutrina, pois quanto mais se estuda uma lei e suas aplicações, mais segurança se tem, já que se abrange o maior número possível de hipóteses (SOUZA, 1999, p. 91).

Uma outra forma de manifestação é a irretroatividade de nova interpretação de lei

quando se refere à Administração Pública, pois é muito comum no âmbito administrativo a oscilação dessas interpretações, que poderiam levar a uma insegurança jurídica (DI PIETRO, 2006).

“São também vislumbras manifestações de segurança jurídica no âmbito constitucional, sob as formas de princípio, valor e direito fundamental” (SOUZA, 1996, p. 81).

Outro meio de manifestação são as normas principiológicas que, por serem de tamanha importância, serão abordadas num item exclusivo.

No Brasil há uma ampliação do campo abrangido pela segurança jurídica, e são cada vez mais fortes os estudos sobre a segurança dos direitos do consumidor, do meio ambiente e da criança e do adolescente (SOUZA, 1996, p. 19).

4.4 ASCENSÃO DAS NORMAS PRINCIPIOLÓGICAS E SEGURANÇA JURÍDICA. PARA ONDE VAMOS?

Antes de se dissertar sobre a (in)segurança jurídica e as normas principiológicas, é necessário conceituarmos, primeiramente, o que são normas principiológicas e diferenciá-las dos outros tipos de normas, quais sejam, normas de conduta, normas processuais e normas de organização. De grande importância, também, o levantamento dos motivos de seu surgimento.

As normas de conduta são aquelas básicas dos códigos, abstratas, impessoais, claras e precisas. As normas processuais são as que possuem procedimentos para a aplicação das normas de conduta. As normas organizacionais são criadoras de certas situações e estruturam a apuração prática resultante da aplicação dos meios de conduta e procedimentos processuais. Já as normas principiológicas, também chamadas de pragmáticas, são as que enunciam princípios, e se diferem das demais, justamente, por terem uma interpretação aberta, imprecisa e ambígua (FARIA, 2004, p. 108 e 109).

Dentro de uma racionalidade prática, o exercício de tais normas se dá, *v. g.*, na observância dos direitos civis e a primeira geração de direitos humanos.

Percebe-se que a estratégia legislativa era construir a ordem jurídica através de práticas homogêneas, utilizando, para isso, normas de conduta e normas processuais. Desse modo, passa-se a ter um ordenamento jurídico monocêntrico, com o surgimento

de códigos tentando sistematizar diferentes atividades e pessoas, sem se preocupar com suas particularidades (FARIA, 2004).

Devido ao colapso do capitalismo financeiro dos anos 20, com a crescente industrialização, houve também, um crescente dinamismo e mobilidade sociais, não havendo nem práticas, nem padrões uniformes, mas sim um aumento da conflituosidade. Foi um período de mudanças aceleradas, notadamente a partir da segunda guerra. Destarte, o legislador passa a utilizar as normas de organização e as normas principiológicas (FARIA, 2004).

As normas principiológicas passam a ser utilizadas em situações em que o Estado não vislumbra uma capacidade de resposta, já que as mesmas são ambíguas e abertas, com o propósito de atender os setores amplamente diferenciados de uma sociedade heterogênea, já que a operação binária (legal ou ilegal) das normas de conduta é demasiadamente simples para uma atual sociedade extremamente complexa (FARIA, 2004, p. 110).

Exposto tal contexto é de se notar que a ascensão ou busca pela aplicação prática aos auspícios do Estado, seja na elaboração de normas ou mesmo na aplicabilidade delas resultante de processos judiciais, advém do divórcio significativo entre o direito posto formal e sua consonância com o tecido social a ele submetido, dado a complexidade da sociedade e a frenética mutação das relações jurídicas hodiernas:

Enquanto as normas de conduta são normas que se expressam pela idéia de clareza, de precisão – e estas são condições de segurança do direito e de certeza jurídica – as normas principiológicas têm uma função de catalisação de lealdade, de canalização de apoio, de despertar algum sentimento de solidariedade entre legislador e legislado, independentemente da diferença dos legislados, para que o Estado possa ter o mínimo de legitimidade na sua intervenção social. Com isso quero dizer que vamos ter, de um lado, a substituição dos velhos códigos, que eram *corpus* gerais, por normas principiológicas que tendem a ser utilizadas de forma mais abusiva na medida em que a sociedade contemporânea se torna mais complexa (FARIA, 2004, p. 109 e 110).

Destarte, seu caráter ambíguo e impreciso faz com que elas devam ser usadas com certa limitação. Se forem usadas de forma abusiva colocam no ordenamento jurídico, diversas medidas e normas que aparentam alcançar as vontades sociais.

Assim, há segurança jurídica nas normas principiológicas quando elas são

utilizadas de forma consciente, ou seja, limitada, contudo levará a uma insegurança jurídica quando a mesma for usada de maneira indiscriminada.

Sua forma aberta, imprecisa, autoriza o juiz, no momento em que é impulsionado pela sociedade, no caso concreto, a dar uma interpretação das normas programáticas elaboradas pelo legislador. Nesse sentido, leciona Faria:

No momento em que o juiz fecha aquela norma ao interpretar um caso concreto à luz daquela norma, passa a ser um co-participante do processo legislativo, ele passa a legislar e aí assume uma função que, até certo ponto, desequilibra o princípio do equilíbrio dos poderes e leva àquilo que nós chamamos de “judicialização” da política (FARIAM 2004, p. 112).

Devido à forma aberta das normas principiológicas e a margem para interpretações que a mesma confere, há de se notar uma relativização da clássica teoria da separação dos poderes, em que o judiciário tende a extrapolar os limites de suas funções, passando a legislar nos casos concretos, atribuindo àquela norma uma interpretação, muitas vezes, distinta da objetivada pelo legislativo. Isto posto, até que ponto tal invasão do judiciário realizando essa atividade interpretativa pode proporcionar a segurança jurídica tão almejada por todos?

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o exposto neste breve estudo e, ainda que numa ótica inicial, há de se observar que o freqüente movimento pelo qual vivencia-se hoje a sociedade, em um contexto multiplicador e criativo das relações sociais, sobretudo naquelas searas ditas “vivas” – estas que envolvem, quer em sentido imediato, quer mediato desde os corriqueiros questionamentos aos direitos à vida, passando pelas relações consumeristas e chegando às relações sócio-laborais – reclama uma nova postura do Estado.

Tal postura deve ser centralizada na consecução da sempre esperada e desejada segurança jurídica, atributo justificador de um dos fins do próprio Estado, resultado daí uma necessária provocação à reflexão crítica do modelo legiferante, proporcionador secular da nem sempre bem-sucedida regulação comportamental da sociedade a ele

exposta.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Teoria do Estado e Ciência Política**. 5. ed. São Paulo: C. Bastos, 2002.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

FARIA, José Eduardo. Direitos Sociais e Justiça. In: ORTIZ, Maria Elena Rodriguez (org.) **Justiça Social: uma questão de direito**. Rio de Janeiro: DPeA Editora, 2004.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio Século XXI: o dicionário da língua portuguesa**. 3. ed. São Paulo: Nova Fronteira, 1999.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. **Direito Processual Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. v. 1.

MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 1999.

ROUSSEAU, Jean Jacques. **Contrato Social**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. **Segurança Jurídica e Jurisprudência** (um enfoque filosófico-jurídico). São Paulo: LTR, 1996.

STRECK, Lenio Luiz. **Ciência Política e Teoria Geral do Estado**. 3 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.