® BuscaLegis.ccj.ufsc.br

Uma abordagem da neutralidade axiológica do conceito de isonomia a partir do jusnaturalismo e do juspositivismo enquanto tipos ideais

João Hélio de Farias Moraes*

Resumo: Este texto tem por objetivo a análise do conceito de isonomia no contexto do direito natural e do direito positivo, evidenciando a sua natureza de conceito axiologicamente neutro, uma vez que vazio de conteúdo. Nesse passo, a isonomia é uma relação entre pontos de comparação.

Sumário: 1 Introdução - 2 Jusnaturalismo versus juspositivismo: uma dicotomia operacionalmente enfraquecida, mas axiologicamente consistente. - 3 Jusnaturalismo e juspositivismo como tipos ideais: generalizações necessárias ao aparato cognoscitivo do ser humano. - 4 Igualdade, igualdade jurídica ou isonomia e desigualdade. - 5 Considerações finais. - Notas explicativas - Referências.

1 Introdução

Recorrente no espaço-tempo, a isonomia é um dos temas mais abrangentes, e talvez por isso menos compreendido em real expressão, dentre tantos que foram e são objetos da filosofia e do direito. A cada nova abordagem, renovam-se antigas perplexidades.

As reflexões acerca da isonomia extravasam o campo estritamente científico, chegando à seara da metafísica. O primeiro obstáculo a ser enfrentado pertine ao fato de se estar diante de uma noção aberta, tanto à interferência filosófica como à inquirição político-ideológica. Contudo, a desconsideração desses aspectos torna ininteligível a idéia de isonomia, uma vez que ela está associada - em sua percepção - ao valor justiça, não podendo ser restringida a uma dimensão exclusivamente jurídica.

Assim, considerando a excessiva generalidade do termo isonomia, é insuficiente recorrer à notória afirmação de Aristóteles, amiúde repetida, de que a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, haja vista que, dessa assertiva, exsurge a seguinte pergunta: Quem são os iguais e quem são os desiguais?
Em outras palavras, o que permite considerar alguns sob a rubrica de iguais e outros sob a

rubrica de desiguais? Sem afronta à isonomia, o que - quais os critérios - autoriza distinguir pessoas e situações em grupos apartados para fins de tratamentos distintos?
Outro aspecto que se evidencia é a relação entre igualdade e liberdade, como valores fundamentais da convivência e princípios fundamentais de uma ordem jurídica, traçada segundo a inspiração de um ideal de justiça, paz e segurança.

Da análise histórica, depreende-se que liberdade e igualdade exprimem, respectivamente, os dois ordenamentos basilares do Estado moderno: o Estado liberal, evidenciando a liberdade, como culto da personalidade, e o Estado social jungido à igualdade, com o culto democrático da dignidade humana.

Hic et nunc faz-se mister procurar compreender, filosoficamente, a igualdade como um valor que o direito elegeu para implantar na ordem jurídica.
No rastro de tal questionamento filosófico, não se pode declinar da seguinte indagação: são os homens iguais ou desiguais por natureza?
Na Antigüidade, foi a desigualdade natural dos seres humanos proclamada por Aristóteles e Platão, servindo-lhes de base a toda especulação filosófico-política subseqüente, cabendo a Platão a teorização dessa desigualdade.

A desigualdade, estabelecida pela natureza, compelia o fraco à submissão ao forte, o apedeuta ao mestre. Produzia-se assim uma submissão - origem do governo - derivada da natureza das coisas.

Esse raciocínio serviu de base para a tese de que uns haviam nascido para comandar, outros para obedecer. No âmago de tudo isso estava a crença do grego na sua superiodade em face do bárbaro, do senhor em relação ao escravo, do nobre em face do plebeu, convicções que denotavam uma desigualdade natural transmudada em desigualdade social.

A Antigüidade clássica viveu à sombra dessa crença, só abalada pelos estóicos(1) e pelos cristãos.

Na Idade Média, dá-se a superação dessa tese, mediante o argumento de novas escolas. É nesse quadro, já moderno, que se desponta a intervenção de Hobbes, começo de uma posição característica da moderna escola jusnaturalista no tocante à questão da igualdade. A filosofia hobbesiana resulta do reconhecimento, pela primeira vez, de uma igualdade natural, cuja admissão se faz necessária para que se possa obter a paz.

António José Brito alude a uma "igualdade natural de compreensão", como corolário de uma ambigüidade do texto de Hobbes, em que primeiramente foi excluída a relevância da desigualdade de corpo e alma, para convalidar uma igualdade natural. Nesse passo destaca:

> É fácil ao homem mais fraco matar o mais forte, não se admitindo que alguém, confiando em suas forças, possa se julgar por natureza superior, uma vez que a desigualdade atual - por exemplo, a da riqueza, do poder ou da aristocracia - provém da lei civil(2).

O cerne dessa concepção encontra-se na igualdade natural, fazendo "trincar" as premissas aristotélicas e platônicas de uma desigualdade natural. Porém, não chega ele à igualdade perante a lei civil, já que primeiro intenta legitimar a desigualdade instituída pela lei por meio do contrato, ou seja, a existente no estado de sociedade: uma desigualdade institucional que se lhe afigura necessária como instrumento básico de conservação da paz e da segurança. Tal desigualdade é entendida como o preço pago pelo homem pela passagem do estado de natureza para o estado de sociedade, ou seja, quando sacrifica aquela liberdade geradora de uma permanente beligerância do homem no estado de natureza. Tributo pago pela certeza da convivência sob o manto protetor da relação jurídica e da submissão à autoridade.

Coube à filosofia a tarefa de trilhar o caminho entre a igualdade natural(3) e a igualdade na ordem social, criticando as desigualdades provenientes da lei. A Rousseau(4) é creditada a análise reflexiva, cujo produto é o princípio da igualdade perante a lei, firmando uma proposição que é vinculável ao direito.

A igualdade natural e a igualdade civil, uma vez evidenciadas suas similitudes, exteriorizaram-se, pela primeira vez, de forma positiva, na Constituição francesa de 1791. A partir desses aspectos fulcrais, a isonomia é analisada no contexto de tipos ideais, na perspectiva do justo, representado pelo direito natural e do real, pelo direito positivo.

2 Jusnaturalismo versus juspositivismo: uma dicotomia operacionalmente enfraquecida, mas axiologicamente consistente

Em que pese a idéia do direito natural ter perdido sua majestade operacional (portanto a dicotomia direito natural versus direito positivo, como técnica para a descrição e classificação de situações jurídicas normativamente decidíveis, perdeu força), essa idéia remanesce, por exemplo, na fundamentação do direito subjetivo na liberdade, na defesa dos direitos fundamentais do homem, como meio de argumentação contra a ingerência avassaladora do Estado na vida privada ou como parâmetro a orientar a insurgência contra as variadas formas de totalitarismo(5).

Ocorreu como que uma banalização do direito natural como conseqüência da positivação dos direitos fundamentais, "o estabelecimento do direito natural na forma de normas postas na Constituição, de algum modo 'positivou-o'(6).

A consagração dos direitos fundamentais - a princípio nas declarações de direitos americana e francesa, e num segundo momento pelas constituições liberais do século XIX - mitigou a tensão entre o real (o direito posto) e o ideal (o direito concebido como justo), que sempre inspirou as concepções jusnaturalistas.

Vale ressaltar que a noção de supremacia constitucional está estritamente relacionada com a positivação dos direitos fundamentais - naturais-, porquanto a aceitação da importância material dos postulados do direito material está na origem de uma concepção de hierarquia das leis e, conseqüentemente, de um direito positivo mais elevado - o constitucional.

3 Jusnaturalismo e juspositivismo como tipos ideais: generalizações necessárias ao aparato

cognoscitivo do ser humano

As diferenças conceituais albergadas na dicotomia jusnaturalismo versus juspositivismo estão tomadas no sentido proposto por Max Weber, o qual:

> sistematizou claramente a metodologia dos tipos ideais na descrição dos fenômenos sociais. Esses tipos não existem na realidade, mas parecem inevitáveis ao funcionamento do pensar humano, como nos mostra, em outro contexto, a antiga e sempre atual discussão sobre os universais. Está aí a perspicácia de Weber: transformar em método esta característica da relação entre o homem e o meio ambiente(7) .

Como visto, os tipos ideais "são formas de observar os fenômenos a partir de standards" (8), visto que ao aludir-se a jusnaturalismo e juspositivismo, em verdade estar-se-ia agrupando, de modo um tanto arbitrário, porém didaticamente recomendável, autores e doutrinas sob aspectos muito diferentes.

Os tipos ideais constituem generalizações que, por meio de abstrações controladas, pretendem reunir unidades reais, em si mesmas incognoscíveis, em conceitos ideais aproximativos. Destarte:

> [...] a dogmatização do direito constitui um tipo ideal, uma ficção, uma estratégia retórica de controle social que se tem mostrado funcional e eficiente nos mais diversos contextos. Mas daí a crer que é real e verdadeira, construindo uma teoria social ou jurídica omnicompreensiva a partir dela, vai uma grande distância(9).

É nesse contexto que se busca contextualizar o princípio da isonomia ora no direito natural, admitindo-o como idéia, ora no direito positivo, como expressão lingüística da idéia de isonomia.

Com o propósito de sistematizar as idéias sobre o jusnaturalismo, embora consciente das limitações inerentes aos standards, João Maurício Leitão Adeodato(10) aborda a questão a partir de dois postulados fundamentais, a saber:

> 1. há uma ordem jurídica além da efetiva, daquela observável empiricamente pelos nossos órgãos dos sentidos, que é metaforicamente designada 'natural', entendendo-se 'natureza' como algo não produzido pelo homem; 2. em caso de conflito com a ordem positiva, deve prevalecer esta ordem 'natural', por ser ela o critério externo de aferição daquela, hetero-referente (e superior) em relação ao direito positivo.

4 Igualdade, igualdade jurídica ou isonomia e desigualdade

Admitindo-se filosoficamente o homem como integrante do mundo real, e sabendo-se que a individualidade é uma das características desse mundo, tem-se que a regra é a diferença entre os homens, ou seja, "há uma novidade radical em tudo o que é real e, por isso,

qualquer regra geral estabelecida pela razão seleciona alguns aspectos em detrimento de outros(11)".

Essa reflexão de João Maurício Adeodato(12) se presta, no contexto deste estudo, a evidenciar a singularidade do ser humano, assim como alertar para o complexo mecanismo das generalizações, considerando que o aparato cognoscitivo do ser humano não consegue proceder sem generalizações.

Diante dessa constatação, a atenção do direito deverá estar voltada para um termo relacional, uma propriedade natural ou uma situação fática, enfim um critério mediante o qual seja possível estabelecer um cotejamento entre partes. Portanto, é possível afirmar a igualdade entre os homens, desde que essa igualdade esteja relacionada com um dado objetivo.

Nesse passo, a constituição física poderá ser o critério que enseje a seguinte assertiva: os homens são iguais porque possuem órgãos e tecidos constitutivos idênticos, tanto que os transplantes de órgãos são possíveis. Seguindo a mesma linha de raciocínio, é possível a adoção de um critério metafísico, ao afirmar-se que todos os homens são iguais porque feitos à imagem e semelhança de Deus(13).

A abordagem da igualdade mediante a eleição de um critério de comparação entre seres evidencia a igualdade não como um estado, mas sim como uma relação. Assim, "o homem como pessoa - ou para ser considerado como pessoa - deve ser, enquanto indivíduo em sua singularidade, livre; enquanto ser social, deve estar com os demais indivíduos numa relação de igualdade(14)". Ou seja, a igualdade é a conformação entre duas ou mais coisas, consideradas sob um parâmetro determinado(15).

Ainda nesse sentido, Eugênio Callioli(16) afirma que "a igualdade é uma relação de comparação, pois dizemos que duas coisas são iguais quando, em relação a um ponto de comparação, ajustam-se ou conformam-se".

A afirmação de que dois entes são iguais, sem nenhuma outra determinação, nada significa; é preciso que se especifique que entes estão sendo considerados e com relação a que são iguais; ou seja, é preciso determinar: a igualdade entre quem e a igualdade em que aspecto.

Ressalte-se que a igualdade é pura e simplesmente um tipo de relação formal e, portanto, pode ser preenchida pelos mais diversos conteúdos. O que confere a essa relação um valor, ou seja, o que a faz uma meta humanamente desejável, é a sua imbricação com o sentimento de justiça. Assim, essa relação de igualdade é considerada justa porque tal relação se refere, de algum modo, a uma ordem a instituir ou a restituir - uma vez abalada. Em outras palavras, a igualdade corresponde a um ideal de harmonia entre as partes de um todo, porquanto se considera que apenas um todo ordenado tem a possibilidade de durar.

Em síntese, é possível afirmar que igualdade é um termo axiologicamente neutro, além de descritivamente indeterminado(17), conquanto, no discurso político, a igualdade constitui um valor, até mesmo um dos valores fundamentais em que se inspiram as filosofias e as ideologias políticas. Porém, isso é conseqüência do fato de que, nesses contextos, a

igualdade invocada - ou por vezes condenada, a depender da situação - é uma igualdade determinada ou secundum quid, que lhe especifica o significado(18).

Observe-se que na máxima "todos os homens são - ou nascem - iguais", aquilo que atribui uma carga emotiva positiva à enunciação - que, enquanto proposição descritiva é excessivamente genérica - não é a igualdade, mas a extensão da igualdade a todos. Esse vocábulo, todos, é dotado de elevada carga simbólica, uma vez que se contrapõe à idéia de situações ou ordenamentos nos quais apenas uns poucos desfrutam dos bens e direitos dos quais os demais são privados.

Registre-se, no entanto, que a máxima da igualdade de todos não responde à indagação da igualdade em que, apenas responde a questão da igualdade entre quem, mesmo assim o termo todos pode indicar a totalidade dos homens ou a totalidade dos pertencentes a um determinado grupo social no qual, até então, o poder era exercido em benefício de poucos.

Há, entre os indivíduos, diferenças relevantes e diferenças irrelevantes relativamente à sua inserção nessa ou naquela categoria, porém essas não correspondem com a distinção entre diferenças objetivas e não objetivas. Assim, entre homens e mulheres existem, certamente, diferenças objetivas, mas nem por isso relevantes. A relevância ou irrelevância é estabelecida com base em opções de valor e, portanto, historicamente condicionada, de modo que em cada período histórico uma diferença foi realçada para incluir ou excluir determinadas categorias de pessoas dos direitos políticos, diferença essa que passa a não ser relevante em períodos posteriores(19).

Sendo o direito um produto da inteligência humana, o princípio jurídico da igualdade será tanto mais legítimo quanto mais próximo estiver o seu conteúdo da idéia de justiça em que a sociedade acredita em determinado tempo e espaço. Nessa direção, o magistério de Cármen Lúcia Antunes Rocha, para quem:

> o princípio jurídico da igualdade é o que a sociedade quer que ele seja. Não é obra de Deuses, nem formas heterônomas, nem de forças exógenas que se impõem a uma sociedade com explicações místicas e mistificadas. O ser humano iguala-se a outro quanto à sua natureza e à sua essência e desiguala-se em sua contingência humana e em sua continência social. O Direito é o que a sociedade - ou muita vez, o eventual detentor da capacidade de ditar normas - diz que ele é(20).

Quanto à vigente Constituição brasileira, merece destaque o fato de ser a primeira Carta Magna do Brasil a conter em seu preâmbulo referência à igualdade como princípio determinante da elaboração que a seguir é posta como sistema normativo. A indicação preambular do princípio da igualdade tem o sentido da imprescindibilidade de se lhe conferir atenção, eficiência e eficácia na formulação e aplicação de todas as normas do ordenamento jurídico brasileiro. A correta inteligência do texto constitucional observa os meio de concretização da igualdade material juridicamente positivada para o atendimento dos fins postos no enunciado preliminar.

Tal formulação preambular não pretende a uniformização social, que significa

autoritarismo e afronta as diferenças naturais dos indivíduos, mas a erradicação das formas discriminatórias de convivência sócio-política assimiladas pelo Estado, em virtude da prática de direito que não se mostra eficaz na eliminação das desigualdades arbitrárias(21) .

A compreensão do significado da igualdade jurídica, considerando-se o desenvolvimento legal, doutrinário e jurisprudencial do princípio geral da igualdade, conduz à compreensão do princípio da isonomia tributária.

O princípio da igualdade pode ser analisado sob dois aspectos: no aspecto intrínseco, importa conhecer seu conteúdo normativo; no extrínseco, evidenciam-se as condições formais de sua positivação, sua inserção no ordenamento jurídico como norma fundamental, sua eficácia e suas possibilidades hermenêuticas. Este subitem aborda o aspecto normativo do princípio da igualdade jurídica ou isonomia.

Isonomia e igualdade jurídica são vocábulos semanticamente equivalentes. Etimologicamente, a palavra isonomia é composta do sufixo grego ísos, que significa igual, semelhante, e pelo elemento de composição, também grego, nómos (nomia) significando lei. Destarte, isonomia denota o estado das pessoas sujeitas às mesmas leis e, por extensão, sujeitas aos mesmos direitos e deveres.

Conforme Giorgio del Vecchio(22), na Grécia Antiga, a justiça era relacionada com a igualdade. No século IV a.C., os pitagóricos acreditavam que a essência de todas as coisas era o número, e que a justiça seria uma relação matemática, uma equação de igualdade havida, por exemplo, entre a injúria e a reparação. Assim, havendo um desequilíbrio no kosmos, a justiça (dikê) deveria restabelecer o equilíbrio.

Essa concepção do pensamento grego chega até Aristóteles(23), que vislumbra evidente a relação entre justiça e igualdade, defendendo que a igualdade jurídica pressupõe uma relação entre, no mínimo, dois elementos, sendo sempre relativa a um determinado parâmetro. Destarte, em Ética a Nicômacos (1131 a), afirma que:

> Se, então, o injusto é iníquo - ou seja, desigual -, o justo é igual, como todos acham que ele é, mesmo sem uma argumentação mais desenvolvida. E já que o igual é o meio termo, o justo será o meio termo. Ora: a igualdade pressupõe no mínimo dois elementos; o justo, então, deve ser um meio termo, igual e relativo - por exemplo, justo para certas pessoas -, e na qualidade de meio termo ele deve estar entre determinados extremos - respectivamente maior e menor -, na qualidade de igual ele pressupõe duas participações iguais.

Hans Kelsen(24), séculos mais tarde, opõe-se à teoria aristotélica da justiça, baseada na geometria, argumentando que "um geômetra só pode dividir uma linha reta em duas partes iguais sob a condição de os dois pontos extremos lhe serem previamente dados". Com esse argumento, Kelsen afirma que o raciocínio de Aristóteles é tautológico, concluindo que "a autêntica função da teoria do mesotes não é determinar a essência da justiça, mas reforçar a vigência do ordenamento social existente, estabelecido pela moral e pelo direito positivo (25)".

A partir da idéia de que os sistemas sociais e políticos são formas de ordem(26), é possível constatar que a valoração dessa idéia de ordem é extremamente variável "e, como a idéia de ordem se acha sempre ligada à de diferenciação (mais a de unidade), certos contrastes entre atitudes sócio-políticas são correlatos de divergências quanto ao valor e ao papel da diferenciação"(27). No contexto dessa diferenciação, estão inseridos os conceitos de igualdade e de desigualdade.

A perspectiva revolucionária, que reconhece nos homens a igualdade que em essência possuem, acentua os assemelhamentos e se inclina à síntese - a síntese como sentimento das semelhanças. Por outro lado, o ponto de vista conservador, que analisa as desigualdades, é analítico - a análise como esquadrinhamento de diferenças.

Acrescente-se que o pensamento "sintetizante" tem mais correlação com o plano metafísico do que com a abordagem analítica, "um componente que latejava em Rousseau, que se encontra também nas generalizações panfletárias do século XVII e que se constata nas metáforas do Manifesto Comunista"(28).

Em que pese a idéia do direito como ordem haver adquirido conotações negativas, por estar associada ao pensamento autoritarista, sobressai o fato de que a ordem é imanente aos agrupamentos humanos, estando relacionada ao direito, naqueles grupos que conseguem atingir um certo patamar de desenvolvimento . Tal ordem refere-se à organização normativa da estrutura social, disciplina comportamentos e identifica os valores que são caros à sociedade(29).

Norberto Bobbio(30), discorrendo sobre o critério mais freqüentemente utilizado para distinguir a direita da esquerda, afirma que é a diversa postura que os homens organizados em sociedade assumem diante do ideal da igualdade. Essa reflexão torna-se oportuna no contexto deste estudo, porquanto procura contextualizar as questões da igualdade e da desigualdade.

Acrescente-se que Bobbio levou a cabo tais reflexões sob um prisma analítico, prescindindo completamente de qualquer juízo de valor - tal como o de saber se a igualdade é preferível à desigualdade -, haja vista que tais conceitos abstratos podem ser interpretados, e têm sido interpretados, de diversas maneiras, e sua maior ou menor preferibilidade depende do modo como são interpretados.

Assim, na perspectiva da relatividade do conceito de igualdade, é possível relacionar, ao menos, três variáveis que precisam ser consideradas na abordagem das questões de maior ou menor desejabilidade, bem como de maior ou menor realizabilidade, da idéia de igualdade, a saber: "a) os sujeitos entre os quais se trata de repartir os bens e os ônus; b) os bens e os ônus a serem repartidos; c) o critério com base no qual os repartir(31)".

As diversas combinações dessas três variáveis compõem um imenso conjunto de possibilidades de repartições, todas passíveis de serem denominadas de igualitárias, não obstante serem bastante diversas entre si. Tais reflexões são necessárias para que seja alcançada a distinção entre igualdade e igualitarismo, aquela baseada em parâmetros

delimitadores do sentido e do alcance da igualdade, enquanto esse é a ausência de tais parâmetros, ou seja, é a defesa do princípio utópico de que todos são iguais em tudo.

Nesse sentido, Bobbio esclarece que uma coisa é a doutrina igualitária ou um movimento nela inspirado, "que tendem a reduzir as desigualdades sociais e a tornar menos penosas as desigualdades naturais; outra coisa é o igualitarismo, quando entendido como igualdade de todos em tudo(32)".

As desigualdades naturais existem e se algumas delas podem ser corrigidas ou mitigadas, a maior parte não pode ser eliminada. Do mesmo modo, as desigualdades sociais existem e se algumas delas podem ser corrigidas e mesmo eliminadas, muitas - sobretudo aquelas pelas quais os próprios indivíduos são responsáveis - podem ser apenas desencorajadas. Destarte, segundo Bobbio:

> [...] é mister admitir que o status de uma desigualdade natural ou de uma desigualdade social derivada do nascimento em uma família e não em outra, em uma região do mundo e não em outra, é diferente do status de uma desigualdade que depende de capacidades diversas, da diversidade dos fins a serem alcançados, da diferença de empenho empreendido para alcança-lo(33).

Os poderes públicos devem considerar as diferenças entre os status a fim de ponderar sobre o tratamento a ser dispensado a uns e a outros.

Numa busca de sistematização, Norberto Bobbio pondera que:

> os homens são iguais se considerados em genus (gênero) e confrontados com um genus diverso, como o dos outros animais e demais seres vivos, dos quais se diferenciam por algumas características específicas e particularmente relevantes, como a que por longa tradição permitiu definir o homem como animal rationale. São desiguais entre si se considerados uti singuli, isto é tomados um por um. Entre os homens, tanto a igualdade quanto a desigualdade são fatualmente verdadeiras, pois são confirmadas por provas empíricas irrefutáveis(34).

A aparente contradição entre a igualdade e a desigualdade entre os homens resta esclarecida quando se observa que tais aspectos são evidenciados ou mitigados a depender do observador, quando este tira conseqüências práticas da desigualdade ou da igualdade enfatizando mais o que de igual ou o que há de desigual entre os homens. Assim, o igualitário parte da convicção de que a maior parte das desigualdades que o indignam, e que gostaria de fazer desaparecer, são sociais e, enquanto tal, elimináveis.

Diferentemente, o inigualitário perfilha o entendimento de que as desigualdades são naturais e, enquanto tal, inelimináveis.

Rousseau(35) defendia a tese de que os homens nascem iguais, mas são tornados desiguais pela sociedade civil, isto é, pela sociedade que lentamente vai se sobrepondo ao estado de

natureza, pelo desenvolvimento das artes. Diametralmente oposto é o pensamento de Friedrich W. Nietzsche(36), uma vez que esse pensador vislumbrava uma desigualdade natural onde Rousseau entendia haver igualdade. Em outras palavras, o mesmo processo histórico-sociológico que, para Rousseau, gerou a desigualdade, para Nietzsche gerou a igualdade, para quem a igualdade seria uma perversão dos costumes.

Do exposto nesse tópico, é possível inferir-se que a razão de ser dos direitos sociais, a exemplo do direito à educação, do direito ao trabalho, etc é uma razão igualitária. Não o igualitarismo identificado com a utopia de uma sociedade em que todos são iguais em tudo, mas como o modelo de sociedade em que haja uma tendência a exaltar mais os fatores que tornam os homens mais iguais que desiguais, isto é, promovendo as condições para que um número cada vez maior de pessoas fique em condições de ser menos desigual relativamente aos indivíduos mais afortunados por nascimento ou condição social.

5 Considerações finais

Partindo da dicotomia jusnatural versus juspositivo, ao longo do texto buscou-se evidenciar que, indeferente ao referencial teórico, a igualdade é um conceito axiologicamente neutro, vazio de conteúdo, uma vez que relacional. Não obstante, esse vazio a ser preenchido não infirma a isonomia - o tratamento isonômico na lei e perante a lei - enquanto ideal de justiça a ser concretizado.

O vazio axiológico, por outro lado, não está dissociado de uma percepção do valor subjacente ao conceito.

Abstract :*The object of this text is the analysis of the concept of isonomy in the context of natural law and positive law, evidencing its nature of value neutrality, a time that empty of content. In this steep, the isonomy is a relation between comparison points.*

Keywords: *isonomy; legal philosophy; ideal types; natural law; positive law*

Notas explicativas

(1)Cf. DEL VECCHIO, Giorgio. Lições de filosofia do direito. 5 ed. Coimbra: Armênio Amado, 1979, p. 51. Para os estóicos, o homem sábio era aquele que vencesse todas as paixões e se livrasse das influências externas. Essa era a única maneira de obter o acordo consigo mesmo, ou seja, a liberdade autêntica. Dessarte, esse ideal deve ser observado por todos os homens, uma vez que cada um é imposto pela reta razão. Há uma lei natural que domina e se reflete também na consciência individual. O homem, por sua natureza, participa de uma lei universalmente válida, motivo pelo qual, para os estóicos, o preceito supremo da ética é o que manda viver segundo a natureza. Em certo sentido, a filosofia estóica preludiou o cristianismo.

(2)BRITO, António José. Introdução à filosofia do direito. Porto: Rés, 1995, p. 74.

(3)Igualdade relativa ao estado de natureza, mesmo considerando-se a desigualdade natural sob os aspectos biológico e psicológico, imanentes à individualidade do ser.

(4)ROUSSEAU, Jean-Jacques. Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens. Tradução Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999, passim.

(5)FERRAZ Jr., Tércio Sampaio. Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação. São Paulo: Atlas, 1994, p. 171.

(6)Id., p. 171.

(7)ADEODATO, João Maurício Leitão. O sério e o jocoso em Jhering: uma visão retórica da ciência jurídica. In : _____. (Org.). Jhering e o direito no Brasil. Recife: Ed. Universitária (UFPE), 1996, p. 83-109, princ. p. 83-84.

(8)MAIA, Alexandre da. Ontologia jurídica: o problema de sua fixação teórica com relação ao garantismo jurídico. Porto Alegre: Liv. do Advogado, 2000, p. 19.

(9)ADEODATO, João Maurício Leitão. Pressupostos e diferenças de um direito dogmaticamente organizado. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra - Studia Iuridica, Coimbra, n. 48, Colloquia n. 6, p. 155-173.

(10)ADEODATO, João Maurício Leitão. Ética, jusnaturalismo e positivismo no direito. Anuário dos Cursos de Pós-Graduação em Direito, n. 7. Recife, p. 199-216, princ. p. 203, 1995.

(11)ADEODATO, João Maurício Leitão. Pressupostos e diferenças de um direito dogmaticamente organizado. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra - Studia Iuridica, Coimbra, n. 48, Colloquia n. 6, p. 155-173.

(12)Quando da análise do abismo gneseológico - que dificulta o conhecimento do mundo - a que o estudioso do direito tem que enfrentar ou reduzir

(13)TABOARDA, Maren Guimarães. O princípio da igualdade em perspectiva histórica: conteúdo, alcance e direções. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, n. 211, p. 242, jan/mar, 1998.

(14)BOBBIO, Norberto. Igualdade e liberdade. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ediouro, 1997. p. 7.

(15)ALEXY, Robert. Teoria de los derechos fundamentales. Tradução Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997. p. 387.

(16)CALLIOLI, Eugênio. A igualdade jurídica entre o homem e a mulher: uma manifestação do direito como justo. Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial, São Paulo, n. 49, p.30, jul/set. 1989.

(17)Cf. WARAT, Luiz Alberto. Introdução geral do direito: interpretação da lei: temas para

uma reformulação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994. v. i, p. 39-42. O problema das palavras vagas (indeterminadas) está diretamente relacionado aos significados de base e significados contextuais, entendidos os primeiros como aqueles socialmente estandartizados, cuja significação apresenta-se mais facilmente perceptível em decorrência da aplicação segura a determinadas situações.

(18)BOBBIO, Norberto. Op. cit., p. 23.

(19)Ibid., p. 28.

(20)ROCHA, Cármen Lúcia Antunes: O princípio constitucional da igualdade. Belo Horizonte: Lê, 1990. p. 28.

(21)Id., p. 67.

(22)DEL VECCHIO, Giorgiol. Lições de filosofia do direito. Coimbra: Armênio Amado, 1979. p. 34; 45.

(23)ARISTÓTELES. Ética a Nicômacos. Tradução Mário da Gama Kury. Brasília: UnB, 1999. p. 95-96.

(24)KELSEN, Hans. O problema da justiça. Tradução João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1993, p. 30.

(25)Id., p. 31.

(26)Cf. TELLES JÚNIOR, Goffredo. Iniciação na ciência do direito. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 3. Toda ordem é uma disposição. Uma disposição específica, uma disposição conveniente de coisas, porém "a disposição só pode ser considerada conveniente quando alcança o fim em razão do qual ela é dada às coisas. Os livros de uma biblioteca estão em ordem quando se acham dispostos de maneira a possibilitar o encontro de qualquer deles, no momento em que for procurado. Esta possibilidade é o fim para cuja consecução os livros são dispostos desta ou daquela maneira".

(27)O pensamento é condição da ordem. A ordem é condição da existência. Não há existência sem ordem. Todos os seres existentes são estruturas, e as estruturas dependem da ordem a que submetem seus elementos. Portanto, o ordenamento jurídico estatal é uma estrutura, tal qual as galáxias, os átomos, as células, o homem, as sensações, as idéias, etc.

(28)SALDANHA, Nelson. Pela preservação do humano. Recife: FUNDARPE, 1993. p. 125.
Id., p. 136.

(29)SALDANHA, Nelson. Ordem e hermenêutica: sobre as relações entre formas de organização e o pensamento interpretativo, principalmente no direito. Rio de Janeiro: Renovar, 1992. p. 300.

(30)BOBBIO, Norberto. Direita e esquerda. Tradução Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Universidade Estadual Paulista, 1995. p. 95-110.

(31)Id., p. 96.

(32)Ibid., p. 100.

(33)Ibid., p. 102-103.

(34)Ibid., p. 104.

(35)ROUSSEAU, Jean-Jacques. Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens. Tradução Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999. p. 159-243.

(36)NIETZSCHE, Friedrich W. Além do bem e do mal: prelúdio de uma filosofia do futuro. Tradução Armando Amado Júnior. São Paulo: WVC, 2001. p. 227-263.

Referências

ADEODATO, João Maurício Leitão. Ética, jusnaturalismo e positivismo no direito. Anuário dos Cursos de Pós-Graduação em Direito, Recife, n. 7. p. 199-216, 1995.
_____. O sério e o jocoso em Jhering uma visão retórica da ciência jurídica. In: _____ (Org.). Jhering e o direito no Brasil. Recife: Ed. Universitária (UFPE), 1996. 258 p.
_____. Pressupostos e diferenças de um direito dogmaticamente organizado. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra - Studia Iuridica, Coimbra, n. 48, Colloquia, n. 6, p. 155-173.

ALEXY, Robert. Teoria de los derechos fundamentales. Tradução Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

ARISTÓTELES. Ética a Nicômacos. Tradução Mário da Gama Kury. Brasília: UnB, 1999. 238 p.

BOBBIO, Norberto. Direita e esquerda. Tradução Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Universidade Estadual Paulista, 1995. 129 p.
_____. Igualdade e liberdade. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ediouro, 1997. 96 p.

BRITO, António José. Introdução à filosofia do direito. Porto: Rés, 1995. 348 p.

CALLIOLI, Eugênio. A igualdade jurídica entre o homem e a mulher: uma manifestação do direito como justo. Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial, São Paulo, n. 49, p. 24-35, jul/set., 1989.

DEL VECCHIO, Giorgio. Lições de filosofia do direito. 5. ed. Coimbra: Armênio Amado, 1979. 643 p.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação. São Paulo: Atlas, 1994. 368 p.

KELSEN, Hans. O problema da justiça. Tradução João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1993. 149 p.

MAIA, Alexandre da. Ontologia jurídica: o problema de sua fixação teórica com relação ao garantismo jurídico. Porto Alegre: Liv. do Advogado, 2000

NIETZSCHE, Friedrich W. Além do bem e do mal: prelúdio de uma filosofia do futuro. Tradução Armando Amado Júnior. São Paulo, WVC, 2001. 270 p.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes: O princípio constitucional da igualdade. Belo Horizonte: Lê, 1990. 120 p.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens. Tradução Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999. 330 p.

SALDANHA, Nelson. Ordem e hermenêutica: sobre as relações entre formas de organização e o pensamento interpretativo, principalmente no direito. Rio de Janeiro: Renovar, 1992. 311 p.
_____. Pela preservação do humano. Recife: FUNDARPE, 1993. 178 p.

TABOARDA, Maren Guimarães. O princípio da igualdade em perspectiva histórica: conteúdo, alcance e direções. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, n. 211, jan/mar, p. 241-269, 1998.

TELLES JÚNIOR, Goffredo. Iniciação na ciência do direito. São Paulo: Saraiva, 2001. 386 p.

WARAT, Luiz Alberto. Introdução geral do direito: v. i - interpretação da lei: temas para uma reformulação. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994. 232 p.

* Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco, Professor da Universidade Católica de Pernambuco, Auditor Fiscal do Tesouro Estadual.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/revistajuridica/index.htm