

# Teorias jurídico-políticas e sociedade civil: Fundamentos sócio-identitários para as políticas públicas\*

Gilberto Barbosa Salgado\*\*

Para meu pai, advogado atuante há quase cinquenta anos, comendador da OAB-MG/Juiz de Fora.

## 1. PRIMEIRAS PALAVRAS.

O objetivo desse artigo é iniciar uma problematização importante, mas um tanto negligenciada, acerca das relações entre os pressupostos do direito constitucional, erigidos a partir de fundamentos teóricos do direito, e sua aplicação em políticas públicas e sociais. Inversamente à tendência já clássica do direito e de parte da ciência política e da sociologia brasileira, esse trabalho busca demonstrar que pode ser extremamente interessante inverter a lógica habitual do raciocínio que circunscreve essa relação, ou seja, pensar o desenho de Estado e das políticas públicas no Brasil não a partir de pressupostos constitucionais estabelecidos como “ordenadores dogmáticos”, “princípios normativos” ou “cláusulas pétreas” que organizam o mundo-da-vida e a sociedade civil, todavia como pressupostos a serem mobilizados por essa mesma sociedade para a propositura de políticas públicas e de políticas sociais, a partir de uma ótica fundamentada pelos movimentos sociais em direção a esses mesmos pressupostos. Ou seja, a sociedade civil precisa aprender a sofisticar seus pleitos políticos e sociais a partir desses aspectos teóricos ou técnicos.

Por outro lado, por razões relativas ao espaço disponível em laudas, esse estudo não tem por finalidade aprofundar ou mesmo “tipificar” as modalidades de democracia e sua relação com a temática —o que seria extremamente produtivo e mereceria outro artigo—, nem traçar um paralelo sobre como os três poderes da República enfrentam a questão. Ademais, não se trata, outrossim, de um trabalho concernente às teorias da justiça em relação à filosofia política, assunto esse sobejamente estudado. O enfoque é, do ponto de vista disciplinar, sociológico.

Uma certa interpretação das obras recentes de Habermas (anos 80 e 90) enfatiza as tentativas do sistema em colonizar o mundo-da-vida, propiciando controle de possíveis espaços identitários da sociedade civil em contextos de alta ou hipermodernidade, transplantáveis, decerto, para as sociedades em processos de modernização periférica. Além disso, a globalização deslocou para um segundo plano as teorias constitucionais e os fundamentos do direito nas suas singularidades nacionais/locais, face a crise do Estado-nação, reforçando, assim, a idéia de controle sistêmico (Luhmann, Teubner), pelo mercado e/ou o Estado, sobre as “vertebrações” da sociedade civil, bem como a cintilação de suas “vascularidades” identitárias

\* Artigo apresentado no GT “Estado, Cidadania e Identidade”, no XIII Congresso Brasileiro de Sociologia (SBS)/Recife/Universidade Federal de Pernambuco (UFPE).

\*\* Professor do Mestrado em Ciências Sociais da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF) e pesquisador do Núcleo de Estudos Estratégicos ([www.nee.ufjf.br](http://www.nee.ufjf.br)) e do Centro de Pesquisas sobre a Desigualdade ([www.cepedes.ufjf.br](http://www.cepedes.ufjf.br)). Email: [gbsalgado@terra.com.br](mailto:gbsalgado@terra.com.br)

e/ou alteritárias, expressa nos movimentos sociais. A sociedade civil soube utilizar alguns desses fundamentos, aplicando-os como dados da realidade (“taken for granted”), ou simplesmente utilizando-os como normatizações prévias ou apriorísticas.

Esse “paper” tem por escopo analisar o inverso, isto é, como, a partir de autores de paradigmas diferentes como Gunther, Dworkin, Rawls, ou o próprio Habermas, podem ser suscitados debates pluralistas dos preceitos jurídico-constitucionais, a serem utilizados na elaboração de políticas públicas e sociais, como também em seus arrazoados internos. Nesse caso os movimentos sociais não demandarão apenas ao Executivo e ao Legislativo, mas também ao Judiciário – e a partir de seus próprios fundamentos-, ainda que com suas pautas de reivindicações em busca de reconhecimento e mobilização política (Offe, 1989; Held, 1995; e Nogueira, 2006). Seria, no sentido habermasiano do termo, uma maneira do mundo-vivido reagir às tentativas de colonização por parte do sistema, esteja nele subentendido o mercado ou o ordenamento dos poderes estatais, em especial o Judiciário.

Duas seções sucederão a essa introdução: uma primeira, esboçará as diferenças entre o paradigma americano e o alemão, mesmo que esses não formem conjuntos unificados em si mesmos, a partir de suas teorizações jurídico-políticas –doravante utilizar-se-á essa expressão– para, em uma segunda parte, a mobilização de alguns desses pressupostos e sua aplicação prática no país serem debatidos. Uma conclusão propositiva, do ângulo das políticas públicas e sociais, encerra o texto.

## 2. AS TEORIAS JURÍDICO-POLÍTICAS COMO SISTEMA.

Inspiradas na clássica obra de John Locke, “Segundo Tratado sobre o Governo Civil”, a teorias jurídico-políticas de matriz anglo-saxônica, apresentam uma formulação liberal clássica, mas essencialmente abertas às demandas provenientes da sociedade civil. A respos-

ta dessas teorias pode ser referenciada tanto à idéia de um Estado como ordenador jurídico de princípios que embasariam a vida em sociedade civil, posto que transparente ao que dela – a sociedade- provier.<sup>2</sup> Mas de modo algum teriam uma visão contratual semelhante à expressa por Thomas Hobbes em “Leviathan”<sup>3</sup>, onde o papel do Estado, a partir da metáfora do monstro marinho descrito nas Sagradas Escrituras que nomeia o livro, teria onipresente regulação na vida civil e nas instituições fundantes da vida em sociedade.

De fato, o direito de matriz paradigmática saxônica, fosse o produzido na Inglaterra quanto o dos Estados Unidos, apresenta uma configuração hoje denominada de “princípio-lógica”, ou seja, com ênfase nos princípios, normatizadores de aspectos gerais da vida em sociedade, evitando ao máximo a qualquer tipo de intervenção que não seja a da pactação social ou da aplicação da norma legal para a garantia de direitos, o que pode ser observado pelo caráter consuetudinário das leis inglesas ou dos poucos artigos de caráter generalizante da Constituição americana. Tudo isso facilitou a passagem de um jusnaturalismo de concepção pré-iluminista para uma aplicação, já no século XIX, de procedimentos utilitaristas e positivistas –como salientado na obra clássica de Quentin Skinner– a essas teorias jurídico-políticas, permitindo, pois, questionamentos, como o de Tércio Sampaio Ferraz, sobre se é possível um direito crítico em contextos de “positivação do direito” e de construções sempre lógico-formais (Ferraz Jr., 2003:80). A tipologia engenhosa de Marshall em sua obra clássica, mesmo assim, tenta demonstrar uma passagem dos direitos civis aos direitos políticos e, desses, aos direitos sociais, como evidenciadora de alterações na forma como a sociedade civil, ou o mundo-vivido, se apropriava dessas categorias, estabelecidas de maneira abstrato-formal, no plano do sistema.<sup>4</sup> Essa transição a uma interpretação positivista da norma-legal, como garantia de estabilidade, mediante aplicação na ordem social, não impediu que a teoria saxã “flertasse”, por assim dizer, com o normati-

vismo kelseniano, matriz do pensamento alemão, ainda que esse postulasse que aos juízes, no limite, fica resguardada a aplicação final da norma conforme sua visão hermenêutica da doutrina, como exposto na “Teoria Pura do Direito”<sup>5</sup>. O sentido seria sempre axiomático em relação às normas<sup>6</sup>.

Como aludido acima, a singular e original forma dos preceitos constitucionais britânicos e norte-americanos facilitou a livre hermenêutica sobre os mesmos, dentro de uma visão liberal-democrática de sociedade, que em nada iria interferir nas políticas sociais ou públicas, se não demandada. Os aspectos concernentes à “positividade” da norma ordenariam o Estado e a sociedade, enquanto que, paradoxalmente, sua “negatividade” só seria ativada se peticionada. John Rawls, na sua célebre obra de 1971, “Uma Teoria da Justiça”, com recepção no Brasil a partir do decênio de 80, conduziria in extremis essa argumentação, a partir da formulação de uma justiça como equidade, dentro de uma visão política liberal, passando ao tema do consenso e da estabilidade em sociedades pluralistas, até uma visão de justiça distributiva, em seu “Liberalismo Político”.<sup>7</sup> Sua sequência de quatro estágios, elaborada da página 211 a 218 de sua obra citada acima, culmina com uma definição de liberdade em plena coerência com a linhagem: “os agentes que são livres, as restrições ou limitações de que eles estão livres, e aquilo que eles estão livres pra fazer ou não fazer” (Rawls, 2002:218-219).

Ronald Dworkin, discípulo criativo e original de Rawls, posto que sempre fiel ao texto constitucional americano e às decisões da Suprema Corte, realizou notável obra, com recepção no país na transição do decênio de 90 para esse século, culminando com uma criativa e polêmica fundamentação em torno dos direitos de discriminação inversa<sup>8</sup>. Em razão da necessidade de síntese que o paper suscita, sua obra, muito estudada atualmente no país, será aqui tratada com os limites inerentes à argumentação sintética<sup>9</sup>.

Se nas duas primeiras obras (vide sequência cronológica da nota de número 10), Dworkin,

expandindo a argumentação de seu “preceptor” (Rawls), demonstra que os direitos podem ser controversos, na formulação “a objeção replica que às vezes não há uma resposta, mas somente respostas” (Dworkin, 2002:429), e que pode não haver resposta certa em casos controversos, com o direito assemelhando-se a “interpretação em outros campos do conhecimento, especialmente a literatura” (Dworkin, 2005:205 e 217). O autor abre espaço para dois temas: o espaço da controvérsia e do contraditório<sup>10</sup> e, como tema sucedâneo mas não menos importante, a questão da possibilidade dos juízes agirem como legisladores<sup>11</sup>. Dworkin já está, nas suas preocupações, problematizando temas como a pornografia (direito ou não), e a primeira emenda como fiadora de liberdade de expressão cada vez mais aos políticos e menos à imprensa, assim como trabalhará os temas do aborto e da eutanásia<sup>12</sup> no sentido das liberdades individuais, a partir dos já referidos direitos de discriminação inversa (como a ação afirmativa e as questões étnicas) em “Domínio da Vida”. O constitucionalista americano, na sua leitura moral da constituição americana (“O Direito da Liberdade”), ao retomar os temas aqui aludidos e a “lei da mordaza”, alcunha os juízes da Suprema Corte nomeados por Reagan, de “direita”, demonstrando que, como sugerido na introdução desse artigo, esses corpus de saberes não são homogêneos nem monolíticos, mas pluralistas em sua essência. De fato, a formulação do autor em “A Virtude Soberana – A Teoria e a Prática da Igualdade”, além de interligar os temas da liberdade (obra anterior) com a igualdade, no sentido de equidade, explícita, na argumentação sobre os altos custos dos tratamentos de saúde, uma retórica preventiva em saúde pública próxima à do Welfare State europeu<sup>13</sup>.

Para outro autor norte-americano, Michel Rosenfeld, o paradigma americano confronta a proposta de Erhard Denninger<sup>14</sup> -paradigma alemão-, propugnando-se como um paradigma pluralista. Rosenfeld classifica quatro posições possíveis: 1) a progressista, de “esquerda”, favorável à intervenção do Estado, no que tange aos aspectos sócio-econômicos, e abstinente

em relação à moral, ética e cultura; 2) a libertária, no sentido de Nozick, favorável à abstenção do Estado em ambas esferas; 3) a conservadora, de formulação cristã, que defende a abstenção do estado na regulação econômica e social e sua forte intervenção na moral, na ética e na cultura; e, afinal, 4) a populista de direita, favorável à intervenção estatal em ambas as esferas<sup>15</sup> (Rosenfeld, 2003:57). Para o autor esse seria o panorama da cultura política americana hoje, definindo-a como pluralista<sup>16</sup>.

De outra forma, dentro do paradigma alemão, a influência basilar é Kant<sup>17</sup>. A noção de imperativo categórico e o princípio kantiano de “proceder sempre de maneira que minha máxima seja universal” pode dar enlevo à idéia de que a ótica “principiológica”, isto é, que os juízes guiem-se por normas gerais abstratas, válidas para todos, também seria válida para o caso alemão. Fundamentalmente o seriam se não houvessem as relativizações de Weber, no binômio legitimidade-legalidade, culminando com a diferenciação entre a ação racional com-respeito-a-valores, e a ação racional com-respeito-a-fins, a última, base para uma ética de responsabilidade e de procedimentos, em relação a uma ética de convicção. Esse, o “terreno” aberto para que o paradigma alemão se estruture por uma ótica “procedimentalista”. De resto, observou-se que as teorias saxãs não são sempre principiológicas, assim como as alemãs não são sempre procedimentalistas.

Klaus Gunther, em sua “Teoria da Argumentação no Direito e na Moral” (São Paulo, Landy, 2004), já argumenta em favor de uma ética discursiva, que seja contingenciadora entre direito e moral (Gunther, 2004: 365), conquanto que prefira os modelos hermenêuticos para a justificação e aplicação, se comparados, por exemplo, à propositura do direito como sistema essencialmente autopoietico<sup>18</sup>, como advoga Niklas Luhmann. Gunther, embora prefira a hermenêutica como postulado procedimental para o direito e a moral, inclusive para relativizá-los, não fecha espaços para uma argumentação sistêmica. O autor faz uma interessante advertência: para aceitar a argu-

mentação sistêmica autopoietica é necessária uma operação de “descodificação” (Gunther, 2004: 383). Outro autor alemão, Gunther Teubner, mesmo que nos primórdios de sua carreira tenha partido de uma visão positivista para uma articulação próxima à formulação luhmanniana, qual seja, autopoietica<sup>19</sup>, adotou recentemente a instigante idéia de uma “policontextualidade” (Teubner, 2005: 26), onde orientações normativas múltiplas podem emergir de mapeamentos cognitivos diferenciados<sup>20</sup>, de tal modo que o pluralismo evidencie-se em contextos dentro do sistema, com o agenciamento partindo, vale a ênfase, mais de atores coletivos do que de indivíduos em sua subjetividade.

Essa formulação é muito próxima à empreendida por Niklas Luhmann na sua “Sociologia do Direito” (Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro, 1985). A posição de ambos, Teubner e Luhmann, não podem ser reduzidas a um parsonianismo simplificado, na medida em que sua sofisticação defende, substantivamente, que o sistema do direito pode ser constituído como normativamente fechado e cognitivamente aberto, sendo a democracia e sua regulação constitucional sua “positividade” e, simultaneamente, “vacina” contra autoritarismos. Para Luhmann a sociologia do direito teria, em relação à teoria geral do direito, uma enorme “tarefa de mediação” (Luhmann, vol. II, 1985: 193), no sentido da reflexividade e da institucionalização<sup>21</sup>.

A preocupação com a “positividade” das normas constitucionais e dos princípios dos direitos humanos e fundamentais em termos de políticas públicas, políticas sociais ou, de outro modo, a própria maneira como a sociedade civil apreende cognitivamente essas temáticas mobilizou outro alemão, Erhard Denninger, da Universidade de Frankfurt. Constitucionalista, Denninger defende a substituição dos princípios consagrados pela Revolução Francesa (liberdade, igualdade e fraternidade) por outros, mais contemporâneos e generalizáveis em sua “positividade”, como segurança (no lugar de liberdade), diversidade (ao invés

de igualdade) e, principalmente, solidariedade (substituindo a fraternidade), princípios mais “juridificáveis”<sup>22</sup> (Denninger, 2003: 27). Realizar-se-ia, para Denninger, com mais substância, aquilo que Ulrich Preuss denominou de *revolution constitutionalism*, isto é, os preceitos constitucionais seriam operacionalizados não mais só na agenda pública, mas também na agenda social<sup>23</sup>.

Os dois paradigmas, o norte-americano ou saxônico, e o alemão, estão assim muito longe de poderem ser reduzidos à antinomia “principlógico” (o primeiro) versus “procedimental ou procedimentalista” (o segundo). Sob certo sentido imbricam-se: o primeiro favorece uma interpretação “pluralista” e, o segundo, “aberta”. Entretanto, é preciso advertir que, se a primeira pode ter como desaguadouro os direitos individuais no plano do mercado, a segunda pode ter como conseqüência os direitos coletivos no âmbito do Estado<sup>24</sup>. A sociedade civil ou mundo-da-vida permanece uma instância provavelmente instrumentalizada.

Jurgen Habermas será, dentre os teóricos mencionados, um daqueles que, com mais profundidade, interpreta essa “cartografia” político-constitucional. Já em sua *Teoria da Ação Comunicativa* (cujo primeiro volume é de 1981 e o segundo de 1983), adotará a posição, que depois irá abandonar, do direito como medium e como instituição. Desta maneira, é improcedente a interpretação que, no plano do direito, “Factidade e Validade” (*Direito e Democracia*), obra do decênio de 90 (1992), é uma aplicação com acuidade da racionalidade comunicativa e dialógica no sentido estrito da obra anterior. O mesmo porém não serve para o tema da esfera pública<sup>25</sup>. De forma percuciente, Habermas parte, no primeiro volume de “*Direito e Democracia*”, de uma contraposição entre a teoria de Parsons e a de Weber, para, na sequência, amplificar o argumento, antagonizando as posições de Dworkin com a hermenêutica constitucional alemã: postula, por fim, uma posição procedimental, posto que a partir de um discurso jurídico, sem, portanto, que ambas as posições sejam agonísticas ou prometéticas.

Por conseguinte, Habermas desenvolve com pertinência o tema da esfera pública, no segundo volume da obra, advogando por uma “esfera pública política” inexoravelmente interligada a um campo de “poder social”<sup>26</sup>, de tal modo que não se expressaria apenas por negociações e auto-regulação (como quer a “visão sistêmica”), todavia, esfera onde o poder administrativo realizaria suas trocas mercadológicas com os interesses das organizações, mas, também –e sobretudo- explicitaria suas demandas cognitiva e semanticamente articuladas, em um nível discursivo “dentro” do sistema, e em direção a ele. Em português claro: seria o mundo-vivido reagindo ao sistema, “por dentro” dele. Ou, em formulação adorniana, a racionalidade emancipatória reagindo aos excessos da racionalidade instrumental. As tentativas sistêmicas, no plano do mercado, ou até do Estado (se limitado ao posto de fiador contratual dos direitos individuais), de “colonizar” o mundo-da-vida sofreriam uma reação dessa (a sociedade civil ou mundo-vivido), precisamente no approach da esfera pública política. Um espaço social para “caixa de ressonância” dos movimentos sociais, onde, a título de exemplo, a mídia poderia ser utilizada e imaginada (Habermas, 1997: 107), como uma “esfera pública abstrata”. Caberia, no entanto, aos movimentos sociais, maior articulação para suas proposições, identitárias ou mesmo constitutivas de políticas públicas e sociais<sup>27</sup>.

### 3. RESPOSTAS DA SOCIEDADE CIVIL: A REAÇÃO DO MUNDO-DA-VIDA AOS PRECEITOS NORMATIVOS E/OU PROCEDIMENTAIS.

No caso da sociedade brasileira, como todos os países que enfrentam a alta modernidade com as singularidades de modernizações periféricas, existem certas especificidades. O país já não vive a ambiência de mimese da belle-époque francesa, onde uma Constituição para e das elites (a de 1891) era feita, como as leis em geral, “para os inimigos”<sup>28</sup>, nem mesmo outro comportamento

mimético, a tentativa social-democrata inspirada em Weimar (a Carta de 1934), ou, ainda, Constituições esboçadas por sábios conservadores “em sua residência” (as cartas de 1937 e a dos militares, com suas emendas “casuísticas”). O sopro renovador de uma Constituinte aberta como a de 1946 se realizou, como nunca no país, na Constituinte eleita em 1986, cujo corolário foi a Carta de 1988, batizada de Constituição-cidadã. De fato, foi pluralista e poliárquica em suas formas de representação e resposta às demandas<sup>29</sup>, mas também alvo de críticas, em geral dos “neoliberais” (com todas as imprecisões que envolvem o termo). Incorporou, desde a instalação da Assembléia, muitos atores políticos que representavam diferentes movimentos sociais, organizados ou em vias de organização. Foi, além disso, coerente com o que Boaventura de Sousa Santos denominou, pouco depois, de “democratização da justiça”, como fenômeno mundial das democracias, maduras ou renascidas (Santos, 1995: 161).

No que concerne ao poder Judiciário o período subsequente à Carta de 88 espelha uma profunda alteração no perfil de magistratura brasileira<sup>30</sup>, acompanhado do fenômeno da judicialização da política e das relações sociais (Werneck Vianna et alii, 1999: 48-ss e 149-ss). Pode-se argumentar, em certo sentido, que foi mais um capítulo da modernização conservadora no Brasil, com a transição política operada “pelo alto”, com as ações de inconstitucionalidade perpetradas em geral por governadores, a reorganização política do STF face às medidas provisórias e, em um plano societal, a instituição dos juizados especiais, de conciliação e arbitragem, ou de pequenas causas. O Executivo também reagiu, com novos marcos de intervencionismo regulatório (as agências reguladoras) em relação, sobretudo, ao segundo governo Vargas, ainda que o desenho institucional criado pelo DASP na década de 50 permanecesse, em muitos pormenores. O tema do “capital social” ganhou relevo, como alteração na cultura política visando minorar o déficit democrático no país (Rezende de Carvalho

in Werneck Vianna et alii, 2002: 297-335). Os estudos sobre o Legislativo salientaram as novas configurações da representação e da poliarquia, ou mesmo nas metamorfoses moleculares dos partidos políticos. Já não se vivia, ou vive, o contexto do associativismo urbano de base, como na transição da década de 70 para a de 80<sup>31</sup>. A Carta de 1988 enraizara-se, com efeitos reais, mas também como “capital simbólico”. Além disso, novos tipos de decision-makers entravam em cena, como novos agenciadores políticos, sociais ou mercadológicos.

Deste modo, os estudos e análises sobre –ou das– políticas públicas e sociais se tornaram múltiplos e diferenciados<sup>32</sup>, variando desde os temas atinentes às escolhas públicas até a avaliação de programas sociais, bem como sua formulação política, implementação, trajetória de dependência, e criação de políticas setoriais, concebidas como arranjos produtivos locais e/ou redes sociais – enfim, acuidade nos desenhos institucionais dessas políticas e programas. De uma maneira geral demonstram -e são- o atestado de que desde a Carta de 88 o país estava maduro o suficiente para discussão de implantação de um Welfare State<sup>33</sup> (o que nunca ocorreu no país), por ironia, em total dissonância com a importação nada criteriosa da “vaga neoliberal” nos países de modernização periférica, o que, com efeito, ocorreu no decênio de 90, enquanto que nos países centrais o fora no decênio de 80.

Via de regra, os atores políticos e sociais conseguiram estatuir na agenda sócio-política, ou mesmo das políticas públicas e sociais: 1) o accountability, nas referidas políticas públicas, sociais, ou mesmo setoriais, horizontais e/ou verticais, propiciando fiscalizações mais amplas e criteriosas; 2) mecanismos do tipo check and balances, garantidores de freios e contrapesos não só na interdependência entre os poderes, mas da relação desses com a sociedade; 3) as já mencionadas arenas regulatórias (infelizmente mais presentes que as distributivas

ou redistributivas); 4) interpretação cumulativa sobre as tentativas de agenda-setting, por parte do governo ou do empresariado, mesmo que, lamentavelmente, com pouca ou nenhuma participação da sociedade civil, sobretudo se em relação àquela divulgada pela mídia; 5) expansão vertiginosa do assim chamado terceiro setor<sup>34</sup>, gerando um novo tipo de ator social, que relaciona-se com o sistema e o mundo-da-vida, sendo também uma nova modalidade de social operators; 6) constituição sofisticada de advocacy coalitions, substituindo ou complexizando os lobbies; 7) surgimento de comunidades epistêmicas sobre múltiplos temas, com desenho e atuação como “sistemas-perito” (grupos pró-aborto e eutanásia, defensores da pesquisa com células-tronco, e congêneres); e, last but not least, 8) preocupação com questões, como já mencionado, atinentes ao capital social, e às culturas política e/ou cívica (Melo in Miceli, 1999: 59-99; Arretche, Reis, Souza e Faria, 2003: 7-29).

Todas essas metamorfoses, sintetizadas acima com os riscos inevitáveis da simplificação do argumento, explicitam a disseminação simbólica (Neves, 1994), posto que também concreta, da constitucionalização. Contudo, é plausível indagar, sem a necessidade de uma resposta definitiva: não seriam essas modificações atuantes mais no plano do sistema, no âmbito do mercado e/ou do Estado, ou, ainda assim, da sociedade civil e o assim caracterizado mundo-vivido em relação a esses? Se sim, a pauta identitária dos movimentos sociais teria se tornado tão dispersiva ou alteritária, que teria perdido densidade? Se não, qual o novo desenho dos movimentos sociais no mundo-vivido?<sup>35</sup> Seriam, como apontou sobejamente Jessé Souza, definidoras de formas de cronificação de sub-cidadania (Souza, 2003) ou de uma desigualdade cristalizada como sintoma, e pouco visível, ou mesmo invisível (Souza et alii, 2006: 71)?

#### 4. CONSIDERAÇÕES CONCLUSIVAS: UMA AGENDA IDENTITÁRIA PARA O

#### MUNDO-DA-VIDA EM RELAÇÃO AO SISTEMA.

Conscientes de que podem demandar também ao poder Judiciário, pelo conhecimento da legislação e dos preceitos constitucionais, independente se a pauta constitutiva desses seja de origem principiológica ou procedimental, que possam “dar partida” ou implementar programas de políticas públicas e sociais, os agentes societários podem “forçar”, com alguma imaginação, novas configurações identitárias (Nogueira, 2006), que possam culminar, também, com atuação nos poderes Executivo e Legislativo. Trata-se de uma forma de inscrição social com objetivos claros de uma socialização e uma “política do reconhecimento” (Mattos, 2006: 99). Os agenciamentos societários podem “forçar” o Judiciário à recomendação ao Executivo de “dar partida” a programas de políticas públicas e sociais pelas súmulas de caráter constitucional, acórdãos e/ou jurisprudências, desde que a iniciativa parta da sociedade civil. Não obstante, mostraria estar profundamente atentas às transformações, e chamaria para si a responsabilidade de “agenda”. Esse argumento se encerra com um conjunto de proposições para uma agenda sócio-identitária, apenas com o fito de iniciar o debate. Esses temas conformam um núcleo de problematizações contemporâneas de hot issues sociais e públicos, que podem ser levados a termo pelas mais diferenciadas modalidades de agenciamento social no mundo-da-vida, conquanto na –ou pela- sociedade civil:

a) Reconhecimento da prioridade para a temática da família, com amplas configurações afetivas e de orientação sexual, pelo ângulo da “carência” de inserção social (adoção, por exemplo);

b) Desdramatização da criminalização da juventude, acompanhada de programas sociais de ressocialização;

c) Discussão social ampla e aberta da pauta da mídia, em todas as suas variações, assegura-

da a total liberdade de imprensa;

d) Criação dos “preceptores” do livro e da cultura, sob a forma de pequenos bônus salariais ou renúncia fiscal, visando à diminuição das desigualdades culturais e ampliação do acesso à cultura;

e) Instituição de tratamentos em grupoterapia, com profissionais qualificados para tal, no SUS e/ou nos programas de saúde da família (PSFs);

f) Refinancieirização redistributiva do endividamento de classe média, visando à criação de empregos (pela mesma) para as classes subalternas;

g) Estabelecimento de programas realmente inclusivos, e não apenas instrumentais (informática e língua inglesa de forma meramente operacional) para os trabalhadores, idosos e desempregados;

h) Adoção em Ciência e Tecnologia (C&T) da “plataforma aberta” de periódicos e do software livre, com rediscussão do capital intelectual e da propriedade intelectual;

i) Estimulação de redes sociais e de heterogeneidade do setor de serviços em centros urbanos médios e grandes, e não só em metrópoles;

j) Disseminação de uma agenda ambiental urgente e propositiva, a ser implementada hic et nunc;

k) Pactação com setores do empresariado da taxação de parte (já que na totalidade é impossível) do capital volátil;

l) Complexização das políticas de lazer, com a inclusão de diálogo com os setores de esporte e turismo;

m) Debate franco sobre a ação afirmativa, talvez ampliando-a e diversificando-a horizontalmente, com a diminuição dos efeitos perversos em sua verticalização;

n) Inclusão de professores do ensino fundamental e médio em redes sociais e informacionais amplas, conjuntamente com professores universitários;

o) Enfrentamento dos problemas de saúde mental de caráter de quase pandemia, como a depressão (10% da população mundial, segun-

do a OMS), no âmbito do SUS e do terceiro setor;

p) Tributação criteriosa e progressiva do terceiro setor, após amplo debate com a sociedade; e, sem a pretensão de esgotamento da agenda,

q) Ampliação, dos sistemas-peritos aos agentes sociais, do esclarecimento concernente a temas como aborto, eutanásia e pesquisa com células-tronco.

Utopia(s)? Vale serem sonhadas –todas- e realizadas, algumas...

## NOTAS

1 A partir daqui a expressão sociedade civil será utilizada em sentido próximo ou similar à noção de mundo-da-vida ou mundo-vivido, tal como Habermas expressou antecipadamente à “Teoria da Ação Comunicativa”, tanto em “A Crise de Legitimação do Capitalismo Tardio”, quanto em “Mudança Estrutural da Esfera Pública”.

2 Embora se possa argumentar que há “outro” Hobbes em “De Cive” e em “Behemoth, ou o Longo Parlamento”.

3 Mesmo assim, Marcelo Neves, em estudo da metade dos anos 90, publicado na revista Dados, portanto na alvorada da discussão contemporânea do tema no país, postula uma quarta etapa dos direitos, os direitos difusos, fiadoras de demandas pela liberdade e pela cidadania em um sentido mais subjetivo que geral e, raciocinando com Dworkin, uma quinta etapa, a dos direitos de discriminação inversa.

4 Na edição brasileira recente, “Teoria Geral do Direito e do Estado” (São Paulo, Martins Fontes).

5 A discussão brasileira da súmula vinculante põe em cheque esses preceitos, tanto do ponto de vista das Cortes como dos juízes das instâncias iniciais.

6 Em “O Direito dos Povos” Rawls finaliza boa parte de sua argumentação demonstrando preocupação com a aplicação dos princípios de justiça em povos com valores e procedimentos morais com comprometimentos distintos. Mas trata-se de um estuário final na transformação do seu pensamento, o que, por si só, já merece um trabalho específico.

7 Sua argumentação em torno do aborto, da eutanásia, da ação



afirmativa e das liberdades de costumes morais de natureza étnica é instigante.

8 A sequência de obras de Ronald Dworkin publicadas no Brasil, todas pela editora Martins Fontes, envolve:a) “Levando os Direitos a Sério”, obra de 1977 publicada em 2002; b) “Uma Questão de Princípio”, obra de 1985, publicada no Brasil em 2000; c) “O Império do Direito”, de 1986, publicada em 1999; d) “Domínio da Vida – Aborto, Eutanásia e Liberdades Individuais”, de 1993, aqui disponível em 2003; e) “O Direito da Liberdade – A Leitura Moral da Constituição Americana”, de 1996, com recepção no país em 2006; e, f) “A Virtude Soberana – Teoria e Prática da Igualdade”, livro de 2000 publicado em 2005. Como pode se depreender, a disponibilidade das obras do autor no país não seguiu uma ordem cronológica, ficando, em um primeiro momento, restrita a especialistas.

9 Até então reduzidos a uma dimensão secundária pelo direito brasileiro, preso a formulação de verdades nomotéticas e propedêuticas, de natureza positivista, ao menos até o advento da Carta de 1988.

10 A conhecida metáfora, de Ost em Pierre Bouretz, e em outros autores, alegoria, juiz Júpiter, juiz Hércules, e juiz Hermes, como juízes legisladores, sendo um, o sábio que aplica as leis resolvendo as pendências com o seu alto conhecimento, enfim, o homem da lei; o outro o “tirano”, que tem a força da aplicação das leis e, portanto, do direito, ao seu lado, mas também pode ser um engenheiro social; e, o último, o hermenêuta, capaz de ouvir as argumentações das partes, qual seja, o juiz intérprete.

11 Em curso na agenda política brasileira, com a possibilidade de um referendo sobre o primeiro.

12 Os “novos” temas de Dworkin: saúde pública; seguridade social; liberdade de expressão, novamente; ação afirmativa, e sua funcionalidade e instrumentalização; sexualidade; biodireito; genética, e clonagem. Enfim, um constitucionalista próximo dos temas sociais candentes e contemporâneos, para a sociedade civil e o mundo-da-vida!

13 Exposta em seguida.

14 Contando, segundo o autor, com cada vez mais adesão entre os trabalhadores sindicalizados.

15 Uma visão plástica do poder e favorável a reordenamentos constitucionais semelhantes aos prenunciados pelo brasileiro Roberto Mangabeira Unger em seu “Política – Os Textos

Centrais” (São Paulo, Boitempo, 2001).

16 Segundo a interpretação de Denninger (2003: 23) trata-se de Kant, com Rousseau (vontade geral), escrevendo contra Hobbes.

17 No sentido, já célebre, de organismos vivos auto-organizadores, como postulou Humberto Maturana.

18 Os comentários de Marcelo Neves e a introdução de Dorothee Susanne Rudiger à obra de Gunther Teubner corroboraram o exposto, e as obras estão mencionadas na bibliografia, ao final.

19 A organizadora da edição brasileira chama a atenção para a idéia de diferença, no sentido que empresta-lhe Jacques Derrida (vide seu já clássico “A Escritura e a Diferença”, São Paulo, Perspectiva).

20 Esse argumento parece ser essencial para sua assimilação crítica pelas políticas públicas.

21 Tradutores de constitucionalistas utilizam, em geral, a expressão “juridificação”. O cientista social Luiz Werneck Vianna, estudioso do tema, mencionado em seguida, no início do decênio de 90 já utilizava a expressão “judicialização”.

22 A obra de Preuss, “Revolution Constitutionalism” foi pouco debatida no país (nos EUA editada pela Harvard University Press).

23 Ottfried Hoffe, em seu “Justiça Política” (Petrópolis, Vozes, 1991), aponta, no que circunscreve ao debate Nozick versus Rawls, uma estratégia de mercado em oposição a uma outra, de natureza contratual.

24 Negritos do autor. Se “Direito e Democracia” opera um “giro linguístico” em relação à “Teoria da Ação Comunicativa”, no que diz respeito a uma passagem da razão dialógica e do consenso fundado (nessa) para uma ética do discurso e uma pragmática discursiva (naquela), o mesmo ocorre, de forma presciente, em relação à esfera do direito, como aludido acima; talvez um segundo giro linguístico, menos manifesto.

25 Conforme exposto na passagem sobre “O papel da sociedade civil e da esfera pública política”, no segundo volume de “Direito e Democracia” (Rio e Janeiro, Tempo Brasileiro).

26 Por razões de espaço, devido às recomendações de configuração do artigo pela organização do congresso, não serão esboçadas aqui considerações referentes a duas recentes obras de

Habermas, “A Constelação Pós-Nacional” (São Paulo, Littera Mundi, 2001) e “A Inclusão do Outro” (São Paulo, Loyola, 2002), não obstante a segunda contenha as réplicas do autor às críticas a “Direito e Democracia”.

27 O popular brocardo “aos amigos tudo, aos inimigos a lei”.

28 As críticas, propugnando por uma constituição “enxuta” e não detalhada, para um país pobre que precisa consignar cláusulas pétreas ou discriminar direitos e deveres, foram lideradas no decênio de 90, em seu início, pelo tributarista Ives Gandra Martins. Muitos foram críticos ingênuos politicamente, outros realistas e pragmáticos “anteados” com uma visão de sociedade conservadora, uns poucos agiram sem disfarçar a má-fé.

29 Como estudado brilhantemente por Luiz Werneck Vianna, Maria Alice Rezende de Carvalho et alii no seu “Corpo e Alma da Magistratura Brasileira” (Rio de Janeiro, Revan, 1997).

30 É abundante, complexa e heterogênea a literatura produzida no país sobre os temas esboçados nesse parágrafo, sendo impossível demarcá-la exaustivamente sem correr o risco da omissão. Esse fenômeno é reativo às transformações sociais que engendraram ou foram estimuladas pela Carta de 88, mas também é um reflexo da profissionalização das Ciências sociais no Brasil.

31 Também aqui é extensa a literatura sobre o tema, não cabendo, pois, no escopo desse artigo.

32 Ou, ao menos, de uma dinâmica do tipo “well being of democracy”. Em contraste, como apontará André Gaio em futuro livro, um Estado que passa a delinquir ou ser agente promotor dessa, como na corrupção e no enraizamento da criminalidade com as teias estatais.

33 Composto por ONGs (organizações não-governamentais), Non-Profit Organizations (organizações que não visam o lucro), associações civis e/ou filantrópicas, fundações, cooperativas, redes de economia solidária, redes sociais e informativas, bem como instituições de caridade.

34 Atente-se para os significados polissêmicos dos grifos nas proposições. Não é objetivo do texto oferecer respostas prontas e cabais.

## BIBLIOGRAFIA

ARRETCHE, M.; REIS, E. et alii. (2003), Dossiê agenda de pesquisa em políticas públicas. Revista Brasileira de Ciências Sociais, vol.18/número 5. ANPOCS, p.1-29.

BARBOZA FILHO, R. (2003), Sentimento de democracia. Lua Nova, n. 59. CEDEC, p.5-49.

BONAVIDES, P. (2001), Teoria constitucional da democracia representativa. São Paulo, Malheiros.

BOURETZ, P. (1991), La force du droit. Paris, Esprit.

CANOTILIO, J.J.G.. (2000), Direito constitucional e teoria da constituição. Coimbra, Almedina.

CAPPELLETTI, M. (1993), Juízes legisladores? Porto Alegre, Sérgio Fabris.

COSTA, N. (1998), Políticas públicas, justiça distributiva e inovação: Saúde e saneamento na agenda social. São Paulo, Hucitec.

DENNINGER, E. (2003), Segurança, diversidade e solidariedade ao invés de liberdade, igualdade e fraternidade. Revista Brasileira de Estudos Políticos, n. 88. Belo Horizonte, UFMG, p. 21-45.

DWORKIN, R. (2006), O Direito da liberdade – A leitura moral da constituição norte-americana. São Paulo, Martins Fontes.

----- (2005), A Virtude soberana – A Teoria e a prática da igualdade. São Paulo, Martins Fontes.

----- (2003), Domínio da vida – Aborto, eutanásia e liberdades individuais. São Paulo, Martins Fontes.

DWORKIN, R. (2003), O Império do direito.

São Paulo, Martins Fontes.

----- (2002), *Levando os direitos a sério*. São Paulo, Martins Fontes.

----- (2000), *Uma questão de princípio*. São Paulo, Martins Fontes.

FERRAZ, S. (2004), *Os Dados do normativo: apontamentos sobre a recepção das teorias contemporâneas de justiça no Brasil (1990-2003)*. Bib, n.58. ANPOCS, p. 131-156.

FERRAZ Jr., T.S. (2003), *Introdução ao estudo do direito*. 4 ed. São Paulo, Atlas.

FOUCAULT, M. (2000), *Em defesa da sociedade*. São Paulo, Martins Fontes.

GAIO, A. (2007), *O Estado delinqüente*. Digit., no prelo.

GUNTHER, K. (2004), *Teoria da argumentação no direito e na moral*. São Paulo, Landy.

HABERMAS, J. (2002), *A Inclusão do outro*. São Paulo, Loyola.

----- (2001), *A Constelação Pós-Nacional*. São Paulo, Littera Mundi.

HABERMAS, J. (1997), *Direito e democracia – Entre Facticidade e validade – 2 vols*. Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro.

----- (1987), *Teoría de la acción comunicativa – 2 vols*. Madrid, Taurus.

HELD, D. (1995), *Democracy and the global order*. Stanford, Stanford University Press.

----- (1987), *Models of Democracy*. Stanford, Stanford University Press.

HOBBS, T. (1982), *Leviathan*. Col. Os Pensadores. São Paulo, Abril Cultural.

HOFFE, O. (1991), *Justiça política –*

*Fundamentação de uma filosofia crítica do direito e do Estado*. Petrópolis, Vozes.

KELSEN, H. (1998), *Teoria geral do direito e do Estado*. São Paulo, Martins Fontes.

KINGDOM, J. (1995), *Agendas, alternatives and public policies*. New York, Longman.

LEAL, R.G. (2003), *Os pressupostos epistemológicos e filosóficos da gestão de políticas públicas no Estado democrático de direito, Direitos sociais e políticas públicas – vol. 3*. Santa Cruz do Sul, EDUNISC.

LOCKE, J. (1982), *Segundo tratado sobre o governo civil*. Col. Os Pensadores. São Paulo, Abril Cultural.

LUHMANN, N. (1983), *Sociologia do direito – 2 vols*. Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro.

----- (1981), *Legitimação pelo procedimento*. Brasília, Ed. da UnB.

MATTOS, P. (2006), *A Sociologia política do reconhecimento*. São Paulo, Annablume.

MELO, M.A. (1999), *Estado, governo e políticas públicas*, in MICELI, Sérgio. *O que ler na ciência social brasileira (1970-1995)*, vol. 3–Ciência Política. São Paulo/Brasília, Sumaré/ANPOCS/CAPES.

MIRANDA, J. (2000), *Manual de direito constitucional*. Coimbra, Universidade de Coimbra.

NEVES, M. (1994a), *A Constitucionalização simbólica*. Guarulhos, Acadêmica.

----- (1994b), *Entre subintegração e sobreintegração: a cidadania inexistente*. Dados, vol. 37/ número 2. Rio de Janeiro, IUPERJ, p.253-276.

NOGUEIRA, M.A. (2006), *Hipermodernidade*

periférica, política e democracia. Trabalho apresentado no XXX Congresso da ANPOCS/GT Dilemas da modernização periférica. Caxambu, ANPOCS.

NOZICK, R. (1991), *Anarquia, Estado e utopia*. Rio de Janeiro, Jorge Zahar.

OFFE, C. (1989), *Capitalismo desorganizado*. Rio de Janeiro, Brasiliense.

----- (1984), *Problemas estruturais do Estado capitalista*. Rio de Janeiro, Tempo Brasileiro.

PIERSON, C. (ed.) (2002), *The welfare state: a reader*. Cambridge/UK, Polity Press.

PRESSMAN, J. e WILDAVSKY, A. (1984), *Implementation*. Berkeley, University of California Press.

PREUSS, U. (1995), *Revolution constitucionalism*. Cambridge/EUA, Harvard University Press.

RAWLS, J. (2003), *O direito dos povos*. São Paulo, Martins Fontes.

----- (2002), *Uma Teoria da justiça*. São Paulo, Martins Fontes.

REZENDE DE CARVALHO, M.A. (2002), *Cultura política, capital social e a questão do déficit democrático no Brasil*. In WERNECK VIANNA, L. (org.) *A Democracia e os três poderes no Brasil*. Belo Horizonte, Ed. da UFMG.

ROSENFELD, M. (2003), *O constitucionalismo americano confronta o novo paradigma constitucional de Denninger*. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, número 88. Belo Horizonte, UFMG, p. 47-79.

SALGADO, G.B. (2006), *Fabulação e Fantasia – O impacto da hipermídia no universo simbólico do leitor*. Juiz de Fora, Ed. da UFJF.

----- (2005), *Políticas públicas*

de saúde: Uma análise crítica. In MOTA, M.(org.), *Psicologia – Interfaces com a saúde e a educação*. Juiz de Fora, Ed. da UFJF.

SANTOS, B.S. (1995), *A Sociologia dos tribunais e a democratização da justiça*, in *Pela mão de Alice – o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo, Cortez.

SCHMIDT, J.P. (2003), *Capital social e políticas públicas*. In, LEAL, R.G. *Direitos sociais e políticas públicas – vol. 2*. Santa Cruz do Sul, EDUNISC.

SKINNER, Q. (org.), *Political Philosophy: The view of Cambridge*. *The Journal of Political Philosophy*, vol. 10, n. 1, p. 1-19.

SOUZA, J. (org.) (2006), *A Invisibilidade da desigualdade brasileira*. Belo Horizonte, Ed. da UFMG.

----- (2003), *A Construção social da subcidadania – Para uma sociologia política da modernidade periférica*. Belo Horizonte/Rio de Janeiro, UFMG/IUPERJ.

TEUBNER, G. (2005), *Direito, sistema e policontextualidade*. Piracicaba, Ed. da UNIMEP.

UNGER, R.M. (2001), *Política – Os textos centrais*. São Paulo, Boitempo.

VERBA, S. (org.) (1987), *Elites and the idea of equality*. Cambridge/EUA, Harvard University Press.

WEISS, C. (1998), *Evaluation – Methods for studying programs and policies*. Upper Saddle River, Prentice Hall.

WERNECK VIANNA, L. (org.) (2002), *A Democracia e os três poderes no Brasil*. Belo Horizonte, Ed. da UFMG.

----- et alii (1999), *A*

judicialização da política e das relações sociais no Brasil. Rio de Janeiro, Revan.

-----etalii(1997),Corpoealmada magistratura brasileira. Rio de janeiro, Revan.

