



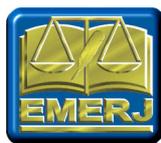
ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
EMERJ

Sociologia das Ausências e das Emergências e o Neoconstitucionalismo

Roberta Lemgruber Boechat Rodrigues

Rio de Janeiro
2014

Roberta Lemgruber Boechat Rodrigues



Sociologia das Ausências e das Emergências e o Neoconstitucionalismo

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação Lato Sensu da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica Areal

Néli Luiza C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2014

SOCIOLOGIA DAS AUSÊNCIAS E DAS EMERGÊNCIAS E O NEOCONSTITUCIONALISMO

Roberta Lemgruber Boechat Rodrigues

Graduada pelo Centro Universitário da Cidade.
Advogada. Analista Processual da Procuradoria
Geral do Estado do Rio de Janeiro.

Resumo: No presente artigo, serão indicados alguns fenômenos sociais constatados pelo Projeto “Reinvenção da Emancipação Social”, coordenado pelo sociólogo Boaventura de Sousa Santos, que podem levar os atuais intérpretes e aplicadores do Direito, submetidos à racionalidade hegemônica, a uma construção injusta e desarrazoadamente incompleta do Direito. As conclusões doutrinárias do sociólogo serão abordadas como uma alternativa a esse desvirtuamento da racionalidade, destacando-se, ainda, como tais fenômenos e as alternativas propostas se conciliam com o Neoconstitucionalismo.

Palavra Chave: Globalização. Sociologia das Ausências e das Emergências. Hermenêutica Diatópica. Neoconstitucionalismo. Pluralismo jurídico. Multiculturalismo. Pós-modernidade. Pós-positivismo.

Sumário: Introdução. 1. O movimento contra-hegemônico da pós-modernidade. 2. Da existência de direitos impronunciados e a crise da ideia de progresso. 3. Alternativas à racionalidade indolente. 3.1 A técnica de tradução de valores. 3.2 As premissas fáticas de Boaventura na esfera jurídica. 4. O neoconstitucionalismo e a sociologia das ausências e das emergências. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

É fundamental para a reflexão do tema abordado no presente artigo, a noção de que não há consenso entre os sociólogos do que seria uma sociedade bem sucedida. O critério usualmente utilizado pelos sociólogos é o critério da “qualidade de vida”, contudo, para se avaliar a qualidade de vida de uma população, devem ser aferidas características tanto objetivas como subjetivas, incluindo a percepção das pessoas sobre sua própria realidade, prevalecendo o entendimento de que a qualidade de vida é um conceito socialmente construído.

A complexidade dos elementos de verificação da qualidade de vida perpassa, por exemplo, pela seguinte dificuldade exemplificada no artigo “Sistemas Locais de Informação e Gestão Pública da qualidade de vida nas cidades”, de autoria da mestrande Ana Paula Karruz: se entendermos que a morte é um indicador negativo de qualidade de vida uma vez que denota a impossibilidade de enfrentar exitosamente a vida, deve ser ressaltada a sua dissonância, por exemplo, com o indicador de PNB *per capita*, já que diversos países como Gabão, Brasil e África do Sul, cujo o PNB *per capita* é mais elevado, não conseguem alcançar a expectativa de vida de outros como Sri Lanka, China e o Estado de Kerala na Índia.

O site “*Worldometers*” mostra uma corrida de números assustadora referentes ao item do crescimento de emissões de CO₂, de desertificação e de pessoas obesas e, em contrapartida, também mostra uma constante regressão dos números relativos à quantidade existente de petróleo, gás e carvão. Já o site BBC Brasil noticiou, em 2 de setembro de 2009, que os números da OMS mostram que, em 2030, a depressão será sozinha a maior causa de perdas (para a população) entre todos os problemas de saúde.

Em consonância com esses dados, a monografia “Racionalidade capitalista e a crise da razão: reflexões sobre a sustentabilidade e a questão socioambiental mundial contemporânea”, aponta a questão ambiental como “um sintoma da crise da razão da civilização moderna”, em crítica à racionalidade e ao estilo de desenvolvimento dominante.

Para os sociólogos e filósofos da corrente pós-modernista, houve esgotamento da capacidade de renovação e inovação das ciências dos países hegemônicos, deixando, com isso, de ser fonte de conscientização da transformação social progressista e passaram a legitimar o *status quo* e a reprodução da injustiça social.

Considerando essas informações, o presente artigo procura extrair das conclusões do sociólogo Boaventura de Sousa Santos, a partir das investigações realizadas no Projeto “Reinvenção da Emancipação Social”, algumas premissas fáticas inerentes a corrente pós-modernista que podem ser levadas em consideração pelos aplicadores do Direito na busca da verdade e da Justiça e que, como se verá, se compatibilizam com o atual sistema constitucional brasileiro.

1. O MOVIMENTO CONTRA-HEGEMÔNICO DA PÓS-MODERNIDADE

A Era Pós-Moderna é compreendida como o advento de uma geração de filósofos e teóricos políticos que acreditam que a Modernidade falhou em seus objetivos uma vez que não conseguiu resolver ou minimizar os problemas da humanidade. No livro “Direito Constitucional – Teoria, história e métodos de trabalho”, Daniel Sarmento e Cláudio Pereira de Souza Neto expõem que a “razão” foi considerada o principal instrumento da Modernidade em busca de uma emancipação social e explicam que a “Modernidade está associada à filosofia iluminista, no seu antropocentrismo e na sua defesa de valores universais e seculares, acessíveis à razão humana”.¹

A principal crítica dos pós-modernistas à utilização, pela sociedade Moderna, da “razão” - que podemos chamar também de “razão iluminista”² - é a sua tendência

¹ SOUZA NETO, Cláudio Perereira e SARMENTO, Daniel. *Direito Constitucional – Teoria, história e métodos de trabalho*. Rio de Janeiro: Editora Forum. 1ª reimpressão. 2013. p. 34-35

² Sobre a “razão iluminista” confira-se: “Essa razão, que já se manifestava nas ciências, tornar-se-á soberana ao longo do século XVIII francês. Nessa época, a racionalidade vai desenvolver-se como razão construtiva das teorias e como razão crítica. Os mitos e as religiões serão objetos dessa racionalidade crítica, mas essa crítica será, de certa maneira, cega, pois não perceberá o conteúdo humano existente em cada mito e em cada religião. De qualquer modo, essa racionalidade construirá as suas teorias, especialmente as científicas, e a idéia de um universo totalmente acessível ao racional, assim como a concepção de uma humanidade guiada pela Razão. Assim, a Razão soberana converte-se ela mesma em razão providencial e em mito quase religioso, alcançando até mesmo um momento transitório de verdadeira deificação com a instituição por Robespierre do culto à “Deusa” Razão.(...) A Razão guia a humanidade na direção do progresso e assim o Progresso torna-se a lei inexorável da história. Essa noção de lei inexorável foi formulada por Condorcet. O futuro ganha a aura de radioso, e o próprio humanismo avança com base em dois aspectos: 1) Deus estando suplantado considera-se o homem como sujeito do

“obsessiva” à generalização e racionalização³ em um contexto social que se tornou “hipercomplexo”, “globalizado” e “fragmentado”.

Transcreve-se trecho do referido livro em que é explicada a forma como os “pós-modernistas” encaram a Modernidade:

Por paradoxal que seja, os avanços nas ciências e na técnica multiplicaram e generalizaram os riscos para a pessoa humana e para o planeta. No novo cenário, fala-se no advento de uma “sociedade de riscos”, pois se tornou necessário não apenas partilhar recursos escassos, mas também os riscos, que se exacerbaram diante das inovações tecnológicas surgidas ao longo do século XX. Hoje, eventos ocorridos em locais muito distantes podem aumentar os riscos a que estamos expostos e influenciar negativamente as nossas vidas. Ademais, são tantos e tão variados os fatores que podem influir num determinado evento, que se tornam muito mais difíceis as previsões e adoção de medidas preventivas. Esse quadro alimenta certa hostilidade contra a ciência e a técnica. Adicione-se ao cenário a crise do Estado Social e a aceleração da globalização econômica, na sua dimensão excludente, e temos o terreno propício para a difusão das ideias pós-modernas na comunidade acadêmica. O pessimismo geral, a percepção do fracasso das grandes utopias e a falta de perspectiva em relação ao futuro pavimentaram o caminho para a crítica radical à razão iluminista.

Críticas à racionalidade prevalecente, a qual, como visto, se associa aos valores do iluminismo, são realizada por muitos autores contemporâneos, principalmente, diante da crise ambiental eminente. Na monografia “Racionalidade capitalista e a crise da razão: reflexões sobre a sustentabilidade e a questão socioambiental mundial

universo e que, por isso mesmo, deve dominá-lo (Descartes, Buffon e Marx estabelecem como missão da ciência o controle da natureza); 2) todos os seres humanos têm a mesma dignidade. Seja quem for merece o mesmo respeito. Essa teoria comporta a *liberdade* e a *emancipação*.” (MORIN, Edgar. *Para além do iluminismo*. Revista FAMECOS, Porto Alegre, nº 26, abril 2005. Disponível em <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/revistafamecos/article/view/3299>. último acesso em 14/9/2014).

³ O elemento “racionalidade” do ser humano ganha importância central para o Direito ao ser considerado fundamento para a proteção especial da pessoa humana em relação a outros seres vivos. Antes mesmo do iluminismo, para São Tomás de Aquino “A dignidade que guarda intensa relação com a sua concepção de pessoa, nada mais é do que uma qualidade inerente a todo ser humano e o que o distingue das demais criaturas é a racionalidade. Para Aquino, através da racionalidade o ser humano passa a ser livre e responsável por seu destino, significando o que há de mais perfeito em todo o universo e constituindo um valor absoluto, com fim em si mesmo.” Já na fase Iluminista, a “deusificação” da racionalidade ganha nova roupagem. Para Immanuel Kant “Fica evidente, que a pessoa humana deve ser tratada como ente possuidor de dignidade absoluta, pois é um ser racional e insubstituível, e a prerrogativa de legislador universal é que nos torna pessoa, um ser com dignidade, com fim em si mesmo, que nos faz membros de um reino de fins, que liga todos os seres racionais sob leis comuns.” Sabe-se que a ideia de dignidade da pessoa humana de Immanuel Kante é que prevalece até os dias atuais, motivo pelo qual as novas correntes bio e ecocentristas procuram reformular o Direito afastando esse aspecto da razão iluminista.

contemporânea”, os seus autores destacam o caráter “opressor” do atual sistema de racionalidade:

A racionalidade capitalista, neste contexto, submete o homem, independente de sua condição social e econômica, à lógica puramente econômica. Este processo se consuma a partir do momento em que molda o indivíduo às exigências para garantir a própria sobrevivência. A este respeito temos a seguinte ponderação: O sistema econômico em via de “racionalização” tem os meios para moldar os agentes de conformidade às suas exigências: dada a pergunta implícita ou explícita sobre o que deve ser o homem econômico para que a economia capitalista seja possível, tende-se a considerar as categorias da consciência econômica própria ao capitalista como outras tantas categorias universais, independentes das condições econômicas e sociais (BOURDIEU, 1979, p. 19).⁴

Abordada sob o prisma da política de desenvolvimento sustentável, os autores ressaltam a importância de uma mobilização intelectual em busca de alternativas para a atual racionalidade e coloca a articulação entre processos culturais como fonte de extração de valores para moldar esse processo:

A mediação cultural neste contexto possui um caráter estratégico para a consolidação de um desenvolvimento afinado com a concepção da racionalidade ambiental, onde as necessidades humano-sociais sejam priorizadas e não as necessidades do mercado e de elites e grupos minoritários. Essa mediação norteia o processo de construção de uma sociedade concretamente sustentável.

Assim, para que seja possível a abertura da racionalidade deve-se atentar para aceção multicultural do Direito cuja implementação, para os referidos autores, será possível se: (1) os métodos de diálogo intercultural forem aprimorados e (2) alguns consensos vigentes nas sociedades hegemônicas forem relativizados.

⁴ DE LIRA, Sandro Haoxovell, COSTA, Daniel Carneiro e FRAXE,, Therezinha de Jesus Pinto Fraxe. *Racionalidade capitalista e a crise da razão: reflexões sobre a sustentabilidade e a questão socioambiental mundial contemporânea*. Revista do Centro de Ciências Naturais e Exatas – UFMS. Santa Maria. Revista Monografias Ambientais – REMOA. V. 12. N. 12. 2013. P. 2680 – 2691. Disponível em <http://cascavel.ufsm.br/revistas/ojs-2.2.2/index.php/remoa/article/view/8415/pdf>. Último acesso em 14/9/2014.

O atual fortalecimento das correntes filosóficas sencientistas, biocentristas e ecocentristas,⁵ em contraposição a institucionalização de direitos fundados no antropocentrismo inerentes à racionalidade iluminista,⁶ para a autora do presente estudo, também demonstra a necessidade de se reformular o Direito com base em uma nova racionalidade.

Contudo, como esclarecido por Daniel Sarmiento e Claudio Pereira de Souza, não há uniformidade na utilização da expressão “pós-modernidade” entre aqueles que estudam os fenômenos associados ao alegado esgotamento dos paradigmas instituídos pela “modernidade ocidental”. Assim, os mesmos autores ilustram concepções que consideram pós-modernas:

Há grande incerteza em torno do conceito de pós-modernismo, existindo diversas correntes no movimento, que vão do pós-estruturalismo de Michel Foucault ao pragmatismo de Richard Rorty, o que torna difícil qualquer tentativa de síntese. Sem embargo, pode-se afirmar que o pós-modernismo é desconfiado em relação à razão, na qual vislumbra um instrumento de repressão, e tem a pretensão de desconstruir as principais categorias conceituais da Modernidade, como as idéias de sujeito, progresso, de verdade e de justiça. (...) Segundo cultores do pós-modernismo, a Modernidade seria “uma gaiola de ferro de burocratização, centralização e manipulação infinita da psique pela indústria cultural e pelos regimes disciplinares do poder e conhecimento” (...) François Lyotard, expoente do pensamento pós-moderno, cunhou conhecida definição do pós-modernismo como expressão da ‘incredulidade em relação às metanarrativas’. As grandes explicações totalizadoras e abrangentes da filosofia moderna, como ‘emancipação

⁵ FELIPE, Sonia T. ANTROPOCENTRISMO, SENCIENTISMO E BIOCENTRISMO: *Perspectivas éticas abolicionistas, bem-estaristas e conservadoras e o estatuto de animais não-humanos*. Revista Páginas de Filosofia, v. 1, n. 1, jan-jul/2009. UFSC/ Univ. Lisboa

⁶ O núcleo da discussão deste tema encontra-se na premissa filosófica reproduzida por Emmanuel Kant de que os direitos humanos se sustentam àqueles que são dotados de racionalidade, excluindo, portanto, a natureza e os animais (SILVA, Tagore Trajano de Almeida. *Fundamentos do Direito Animal Constitucional*. Trabalho publicado nos Anais do XVIII Congresso Nacional do CONPEDI, realizado em São Paulo – SP nos dias 04, 05, 06 e 07 de novembro de 2009). Nessa seara, a monografia “*Racionalidade capitalista e a crise da razão*”, citada anteriormente, destaca a necessidade de as pessoas serem apenas um dos aspectos a serem considerados pela nova epistemologia mas não o único. Transcreve-se: “Em Leff (2000) e Sachs (2008) percebe-se o otimismo conjugado com a possibilidade de construção de uma racionalidade ambiental alternativa, com vista a substituir a racionalidade que dá tom às práticas produtivas aniquiladoras dos povos, das culturas, dos organismos vivos e do ambiente. Nesses autores, bem como em Santos (2008) e Morin (2011), estão explícitas as prospecções para a construção de uma Epistemologia do Sul, onde os países pobres podem potencialmente mostrar e propor às nações “civilizadas” do primeiro mundo outra forma de desenvolvimento em que as dimensões social, ecológica e econômica sejam mediadas pela cultura, pelas particularidades de cada ecossistema. Essa nova epistemologia considerará as pessoas como sujeitos interdependentes em relação às condições ecossistêmicas e ao aspecto econômico, como parte do processo e nunca o único aspecto a ser considerado. Uma nova racionalidade de desenvolvimento diferente daquela que temos atualmente.”

humana pelo uso da razão' ou a 'luta de classes', dentre outras, passam a ser descartadas e vistas com grande desconfiança.⁷

Interessa-nos destacar, ainda, que Daniel Sarmento e Cláudio Pereira de Souza Neto identificaram alguns pontos de interseção entre as correntes pós-modernistas, no âmbito do Direito. Cita-se:

As projeções do pós-modernismo sobre o Direito são ainda objeto de controvérsias, mas alguns pontos podem ser destacados, por integrarem o denominador comum entre as suas principais correntes. Em primeiro lugar, desponta a aversão às constrictões e valores jurídicos universais, o que se aplica, por exemplo aos direitos humanos. Por outro lado, o monismo jurídico, fundado no monopólio da produção de normas pelo Poder Público, abre espaço para o pluralismo, com o reconhecimento das fontes não estatais de Direito, cujo campo de atuação tende a ser ampliado com a crise do Estado, impulsionada pelo processo de globalização. O Direito pós-moderno pretende-se também mais flexível e adaptável às contingências do que o Direito da Modernidade. [...]⁸

Por outro lado, os autores fazem referência à explicação elaborada por José J. G. Canotilho da qual se extrai a relação entre pós-modernismo e o atual sistema constitucional pós-positivista:

No que concerne ao Direito Constitucional, o pós-modernismo vai se revelar francamente incompatível com o projeto de Constituição dirigente, que sob a sua perspectiva, exprimiria uma visão autoritária, por subtrair a liberdade de ação das instâncias da sociedade, mas também quixotesca, por desconhecer os limites da regulação jurídica sobre os universos econômico, político e social. De fato, se o próprio conceito liberal de Constituição já não parece plenamente compatível com a visão pós-moderna, a incompatibilidade é ainda mais flagrante em face da noção de Constituição dirigente, imbuída da pretensão de traçar rumos para o desenvolvimento da sociedade pela transformação do *status quo*. Tal concepção será associada pelos pós-modernos às “metanarrativas” utópicas, por eles tão criticadas. Neste quadro, a Constituição pós-moderna vai ser concebida, nas palavras de Canotilho, como “um estatuto reflexivo que, através de certos procedimentos, do apelo a auto-regulações, de sugestões no sentido de evolução político-social, permite a existência de uma pluralidade de opções políticas, a compatibilização dos dissensos, a possibilidade de vários jogos políticos, a garantia da mudança através da construção de rupturas”. Nota-se, portanto, uma rejeição às dimensões substantivas e axiológicas da Constituição, preconizando-se para ela um papel muito mais modesto, que a despe das suas ambições morais e emancipatórias. Não há, portanto, qualquer identidade entre pós-modernismo

⁷ SOUZA NETO e SARMENTO. op. cit. p. 234-235

⁸Ibidem

e pós-positivismo no plano constitucional, em que pese a confusão feita por alguns autores.⁹

Cabe ressaltar que a visão pós-moderna é criticada, no mesmo livro, “Direito Constitucional – Teoria, História e Métodos de Trabalho” quando os autores ressalvam sua posição de que não se deve abandonar o ideário moderno, mas sim aperfeiçoa-lo e aprofunda-lo, “insistindo-se na luta para a implementação concreta dos valores do Iluminismo e do constitucionalismo, de liberdade, igualdade, dignidade humana e democracia”. Não é negada, contudo, “a correção de certas posições do pós-modernismo, como a afirmação do caráter inevitável do pluralismo jurídico, do etnocentrismo latente do discurso jurídico hegemônico e da onipresença da opressão”, mas advertem que:

O esvaziamento do Direito e da Constituição, propugnados por certas correntes do pós-modernismo, são propostas que não merecem apoio, sobretudo nos Estados periféricos e subdesenvolvidos como o Brasil, onde largos setores da população ainda vivem no arcaísmo pré-moderno. Se o constitucionalismo for despojado da sua pretensão de impor padrões mínimos de justiça às relações humanas, com sua omissão ela estará legitimando o *status quo* da opressão e da exclusão social.¹⁰

Diante da necessidade de amadurecimento acadêmico dos questionamentos sobre as novas ideias de natureza “pós-modernista”, o presente estudo pretende abordar ideias possíveis de implementação “imediate”, tendo em vista a necessidade de compatibilizarem-se com o Neoconstitucionalismo vigorante no Brasil. Desse modo, registre-se, que, embora sejam polêmicas as teorias de Boaventura de Sousa Santos,¹¹ Daniel Sarmiento e Cláudio Pereira de Souza Neto acreditam que algumas de suas ideias são “tentativas de conciliação entre os direitos humanos e o pensamento pós-moderno”.¹²

⁹ Ibidem

¹⁰ Ibidem, p. 236

¹¹ O sociólogo Boaventura de Sousa Santos é doutor em Sociologia do Direito pela Universidade de Yale e professor catedrático jubilado da Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra e Distinguished Legal Scholar da Universidade de Wisconsin-Madison.

¹² SOUZA NETO e SARMENTO. op. cit. p. 234.

2. DA EXISTÊNCIA DE DIREITOS IMPRONUNCIADOS E A CRISE DA IDÉIA DE PROGRESSO

Para compreender a tese da sociologia das ausências e das emergências de Boaventura de Souza Santos¹³, construída a partir dos dados extraídos da pesquisa sociológica “Reinvenção da emancipação social”, faz-se necessário conhecer alguns conceitos e fenômenos sociológicos.

Do artigo “Por uma concepção multicultural dos Direitos Humanos” escrito por Boaventura, é possível extrair alguns desses conceitos sobre os quais foram construídas as críticas do atual sistema da “racionalidade hegemônica” que seria influente em todos os setores de produção econômica, jurídica e sociocultural nos países inseridos no que o autor denominou “monoculturalismo ocidental”.¹⁴

O sociólogo destacou o aspecto do fenômeno da “globalização” pelo qual uma determinada característica de um determinado local estenderia a sua influência a todo o globo, tornando “localizada” a característica do outro, sendo, portanto, um localismo globalizado “de cima para baixo”.¹⁵

¹³ SANTOS, Boaventura de Sousa. “*Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências*”. Revista Crítica de Ciências Sociais, 63, Outubro 2002: 237-280. Disponível em http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/pdfs/Sociologia_das_ausencias_RCCS63.PDF Acessado em 17/11/2014.

¹⁴ SANTOS, Boaventura de Sousa. “*Por uma concepção multicultural dos Direitos Humanos*”. Revista Crítica de Ciências Sociais, n.º 48, junho, 1997. Disponível em: www.boaventuradesousasantos.pt/pages/pt/artigos-em-revistas-cientificas.php. Acesso em 17/5/2014.

¹⁵ Para melhor se visualizar o “localismo global”, transcreve-se o exemplo citado pelo sociólogo: “Existem muitos exemplos de como a globalização pressupõe a localização. A língua inglesa enquanto língua franca é um desses exemplos. A sua propagação enquanto língua global implicou a localização de outras línguas potencialmente globais, nomeadamente a língua francesa. Quer isto dizer que, uma vez identificado determinado processo de globalização, o seu sentido e explicação integrais não podem ser obtidos sem se ter em conta os processos adjacentes de realocização com ele ocorrendo em simultâneo ou sequencialmente. A globalização do sistema de estrelato de Hollywood contribuiu para a etnicização do sistema de estrelato do cinema hindu. Analogamente, os actores franceses ou italianos dos anos 60 — de Brigitte Bardot a Alain Delon, de Marcello Mastroiani a Sofia Loren — que simbolizavam então o modo universal de representar, parecem hoje, quando revemos os seus filmes, provincianamente europeus, se não mesmo curiosamente étnicos. A diferença do olhar reside em que, de então para cá, o modo de representar hollywoodesco conseguiu globalizar-se. Para dar um exemplo de uma área

A partir desse contexto, Boaventura de Souza Santos, chama a atenção para o fato de que o discurso científico hegemônico tende a privilegiar a história do mundo na versão “dos vencedores”, ocasionando “tensões dialéticas”. Um exemplo desse fenômeno de sobreposição de valores culturais seria a universalização dos direitos humanos pela sociedade hegemônica. Cita-se:

A minha tese é que, enquanto forem concebidos como direitos humanos universais, os direitos humanos tenderão a operar como localismo globalizado – uma forma de globalização de-cima-para-baixo. Serão sempre um instrumento do <choque de civilização> tal como o concebe Samuel Huntington (1993), ou seja, como arma do Ocidente contra o resto do mundo (the West against the rest>). A sua abrangência global será obtida à custa da sua legitimidade local. Para poderem operar como forma de cosmopolitismo, como globalização de-baixo-para-cima ou contra-hegemônica, os direitos humanos têm de ser reconceptualizados como multiculturais. O multiculturalismo, tal como eu o entendo, é pré-condição de uma relação equilibrada e mutuamente potenciadora entre a competência global e legitimidade local, que constituem os dois atributos de uma política contra-hegemônica de direitos humanos no nosso tempo.

Continua o autor, especificamente, quanto ao problema decorrente da convicção de que os Direitos Humanos possuem uma aceção “universal”:

[...] Todas as culturas tendem a considerar os seus valores máximos como os mais abrangentes, mas apenas a cultura ocidental tende a formulá-los como universais. Por isso mesmo, a questão da universalidade dos direitos humanos trai a universalidade do que questiona pelo modo como o questiona. Por outras palavras, a questão da universalidade é uma questão particular, uma questão específica da cultura ocidental.

Desta forma, o sociólogo considera a existência de um “monoculturalismo ocidental” imposto pela racionalidade das sociedades hegemônicas e que vem se expandindo pelo fenômeno que denominou “localismo globalizado”.

Boaventura de Sousa Santos defende a tese de que a sociedade hegemônica ocidental deveria se abrir para outros sistemas de desenvolvimento a partir da

totalmente diferente, à medida que se globaliza o hamburger ou a pizza, localiza-se o bolo de bacalhau português ou a feijoada brasileira, no sentido em que serão cada vez mais vistos como particularismos típicos da sociedade portuguesa ou brasileira.” (SANTOS, Boaventura de Sousa. Por uma concepção multicultural dos Direitos Humanos”. Revista Crítica de Ciências Sociais, n.º 48, junho, 1997. Disponível em: www.boaventuradesousasantos.pt/pages/pt/artigos-em-revistas-cientificas.php . Acesso em 17/5/2014)

construção de uma nova racionalidade. Tal conclusão foi realizada com base nos dados de uma pesquisa, concluída em 2001, coordenada pelo sociólogo, por meio da qual identificou sistemas distintos de produção e de racionalidade, em sociedades localizadas fora dos “centros hegemônicos”, considerados satisfatórios sobre diversas perspectivas. A metodologia e o resultado da referida investigação sociológica denominada “Reinvenção da Emancipação Social” pode ser apreciado no site www.ces.fe.uc.pt/emancipa.¹⁶

O projeto “Reinvenção da Emancipação Social” se propôs a investigar as “alternativas à globalização neoliberal e ao capitalismo global produzidas pelos movimentos sociais e pelas ONGs, na sua luta contra a exclusão e a discriminação em diferentes domínios sociais”, resultando no ensaio de Boaventura, dentre outros, “Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências”.¹⁷

Nesse ensaio, o sociólogo cria a teoria da racionalidade indolente que seria a racionalidade associada ao iluminismo e aos fenômenos que se sucederam desaguando no atual sistema hegemônico associado ao “monoculturalismo ocidental”.

¹⁶ Os investigadores que atuaram no projeto identificaram diversos campos sociais não submetidos à razão “indolente” da sociedade hegemônica e que vêm sendo ignorados pelos estudos acadêmicos: (I) “experiências de conhecimentos”, por exemplo, medicina tradicional e moderna, autoridades tradicionais e jurisdições modernas, agricultura industrial e agricultura sustentável; (II) “experiências de desenvolvimento” como, por exemplo, economia solidária, alternativa, formas de produção gandhianas (swadeshi), organizações econômicas populares (cooperativas, mutualidades, empresas autogeridas, associações de microcrédito), formas de redistribuição social assentes na cidadania e não na produtividade, experiências de comércio justo contrapostas ao comércio livre, o movimento anti-sweatshop e o novo internacionalismo operário; (III) “experiências de reconhecimento” como as experiências de natureza anticapitalista, por exemplo, a ecologia anticapitalista, multiculturalismo progressista, constitucionalismo multicultural, discriminação positiva sob a forma de direitos coletivos e cidadania pós-nacional e cultural; (IV) experiências de democracia, consistentes em experiências de democracia participativa como o orçamento participativo da cidade de Porto Alegre, os panchayats eleitos em Kerala, planejamento participativo e descentralizado, formas de deliberação comunitária nas comunidades indígenas e rurais, a participação cidadã nas decisões sobre impactos científicos e tecnológicos; (V) experiências de comunicação e de informação como as redes independentes transnacionais e os *media* independentes alternativos. (SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências*. Revista Crítica de Ciências Sociais, 63, 237-280, 2002. Disponível em <http://www.boaventuradesousasantos.pt/pages/pt/artigos-em-revistas-cientificas.php>. Acessado em 14/09/2013).

¹⁷ Ibidem

Para o sociólogo, a atual “racionalidade” se configura como indolente uma vez que é: (i) impotente - “pensa que nada pode fazer contra uma necessidade concebida como exterior a ela própria”; (ii) arrogante - “se imagina incondicionalmente livre”; (iii) metonímica - “não se aplica a descobrir outros tipos de racionalidade”; (iv) e proléptica julga que sabe tudo sobre o futuro, concebendo o tempo como linear.¹⁸

Importa mencionar, antes de explicar cada um desses aspectos, a crítica tecida pelo sociólogo à “razão indolente” dos países de monoculturalismo ocidental, tendo em vista a existência de forte consenso de que o tempo se desencadeia linearmente, planificando a história, e, portanto, desconsiderando a existência de quaisquer concepção que se afaste da “secularização da escatologia judaico-cristã”, como, por exemplo, as concepções de “tempo circular” ou da “doutrina do eterno retorno”.¹⁹

Desse modo, o autor elaborou o conceito de “ecologia das temporalidades” a partir da ideia de que as sociedades são constituídas por várias temporalidades e,

¹⁸ Ibidem

¹⁹ Quanto aos efeitos dessa concepção linear do tempo, chama a atenção para o fato de que “as sociedades entendem o poder a partir das concepções de temporalidade que nelas circulam”. Cumpre acrescentar a esta tese de Boaventura que as concepções de temporalidade oscilaram ao longo da história da humanidade. Cita-se: “Na maior parte das sociedades antigas predominava uma concepção circular do tempo, gerando uma visão fatalista do mundo e das relações sociais. Os efeitos do tempo eram vistos como um processo circular, sem a tendência linear que serve de base para a ideia de progresso. O rompimento com essa ideia circular é muito lento e vai sendo construído pela reflexão dos filósofos gregos e romanos ao afirmarem a autonomia da razão, pela propagação do milenarismo cristão com sua ideia de futuro e pela contribuição dos pensadores medievais que buscam harmonizar a fé e a razão. Esses precursores da modernidade (MARQUES, 1993) ganham um enorme impulso com a crise do feudalismo na Europa Ocidental. Mas, não é possível esquecer que a grande maioria da população ainda permanecia presa a um mundo rural, muito propício a uma visão circular (BUARQUE, 1993; MARQUES, 1993). (...) É nessa busca de explicar racionalmente a realidade social que se encontram as bases teóricas da ideia de progresso. As raízes da ideia de progresso podem ser encontradas em três correntes do pensamento europeu que assumiram uma visão otimista da história a partir do século XVIII. A primeira delas está presente no pensamento iluminista, que concebe a história como uma marcha progressiva para o racional. A segunda encontra-se na concepção de que a expansão geográfica da influência europeia significa para os demais povos da terra, implicitamente considerados “retardados”, o acesso a uma forma superior de civilização. Essa corrente se estrutura em torno da ideia do “darwinismo social”. Talvez a mais expressiva seja uma terceira, que se funda na ideia de acumulação de riqueza, na qual está implícita a opção de um futuro que encerra uma promessa de melhor bem-estar. Essa terceira corrente de pensamento está ligada ao desenvolvimento da ciência econômica (FURTADO, 2000).” (ROTTA, Edemar. *Desenvolvimento Regional e Políticas sociais no noroeste do Estado do Rio Grande do Sul*. Trabalho publicado, no programa de doutorado em serviço social, pela Faculdade de Serviço Social da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Disponível em http://tede.pucrs.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=532. Acessado em 17/5/2014).

portanto, a desqualificação, supressão ou ininteligibilidade de muitas práticas decorre, na verdade, da sensação de extravasamento da única temporalidade vigorante.

Este entendimento tem relação com outro aspecto estudado pelo sociólogo que denominou “crise da ideia de progresso” que é consequência da razão proléptica.

Boaventura de Sousa Santos aduz:

O olhar que vê uma pessoa cultivar a terra com uma enxada não consegue ver nela senão o camponês pré-moderno. A isso mesmo se refere Koselleck quando fala da não contemporaneidade do contemporâneo (1985) sem, no entanto, problematizar que nessa assimetria se esconde uma hierarquia, a superioridade de quem estabelece o tempo que determina a contemporaneidade.²⁰

Já “a razão metonímica” do monoculturalismo ocidental, explicitada por Boaventura, consiste na única lógica a governar “tanto o comportamento do todo como o de cada uma de suas partes”. Esta última razão afirma-se como “exaustiva”, “exclusiva” e “completa” de forma que “nenhuma das partes pode ser pensada fora da relação com a totalidade”. Acrescenta o sociólogo:

No Ocidente, a crítica tanto da razão metonímica como da razão proléptica tem uma longa tradição. Para me restringir a era moderna, ela pode fazer-se remontar ao romantismo e surge, de diferentes formas, em Kierkegaard, Nietzsche, na fenomenologia, no existencialismo e no pragmatismo. A indolência dos debates está em que eles, em geral, não põem em questão a descontextualização da razão como alguma coisa separada da realidade e acima dela. É por isso que, a meu ver, a crítica mais eloquente vem daqueles para quem as razões metonímicas e prolépticas não são simplesmente um artefacto intelectual ou um jogo, mas uma ideologia subjacente a um brutal sistema de dominação, o sistema colonial. Gandhi (1929/1932, 1938, 1951, 1960, 1972) e Martí (1963) são as duas vozes mais salientes.

Um exercício sugerido pelo sociólogo a fim de contornar a influência da razão metonímica predominante seria descontextualizar o objeto a ser pensado, exemplificando:

O que é que existe no Sul que escapa à dicotomia Norte/Sul? O que é que existe na medicina tradicional que escapa à dicotomia medicina

²⁰ SANTOS, Boaventura de Sousa. “*Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências*”. Revista Crítica de Ciências Sociais, 63, Outubro 2002, p. 245. Disponível em http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/pdfs/Sociologia_das_ausencias_RCCS63.PDF Acessado em 17/11/2014.

moderna/medicina tradicional? O que é que existe na mulher que é independente da sua relação com o homem? É possível ver o subalterno sem olhar a relação de subalternidade?²¹

Com base nessa característica da racionalidade indolente, a linha de estudo elaborada pelo sociólogo denominada “sociologia das ausências” seria a “investigação que visa demonstrar que o que não existe é, na verdade, ativamente produzido como não existente”, o seu objetivo “é transformar objetos impossíveis em possíveis e com base neles transformar as ausências em presenças” e o faz “centrando-se nos fragmentos da experiência social não socializados pela totalidade metonímica”.²²

Em continuação, o sociólogo aponta cinco formas de se identificar quando está ocorrendo uma “produção de não-existência” pelo monoculturalismo. A primeira seria a verificação quanto à existência de uma monocultura do saber e do rigor do saber que “consiste na transformação da ciência moderna e da alta cultura em critérios únicos de verdade e de qualidade estética, respectivamente”.

Cita-se trecho explicativo do artigo “Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências”:

A cumplicidade que une as duas culturas reside no facto de ambas se arrogarem ser, cada uma no seu tempo, cânones exclusivos de produção de conhecimento ou de criação artística. Tudo o que o cânone não legitima ou reconhece é declarado inexistente. A não-existência assume aqui a forma de ignorância ou incultura.²³

Com relação à monocultura do saber, Boventura de Sousa Santos no artigo “A filosofia à venda, a douda ignorância e a aposta de Pascal” destaca a importância do sentimento de humildade perante a infinita experiência de mundo decorrente de diversos “saberes”, contemporaneamente existentes e possivelmente acessíveis:

²¹ Ibidem

²² Uma das interseções fáticas mais evidentes entre tal fenómeno e o ordenamento jurídico pode ser extraída do trecho em que o autor menciona que a razão metonímica não se insere no mundo pela via da argumentação e da retórica, mas se impõe pela eficácia da sua imposição cuja via seria o “pensamento produtivo” e o “pensamento legislativo”, assim, o peso da razoabilidade dos argumentos e do consenso é transferido para a “produtividade” e a “coerção legítima”.

²³ Ibidem, p. 253

Diz Nicolau de Cusa, “com efeito, nenhum outro saber mais perfeito pode advir ao homem, mesmo ao mais estudioso, do que descobrir-se sumamente douto na sua ignorância, que lhe é própria, e será tanto mais douto quanto mais ignorante se souber” (2003: 5). (...) Por ser finito, o nosso pensamento não pode pensar o infinito – não há proporção entre o finito e o infinito –, mas, além disso, é limitado no pensar a finitude, o mundo. Tudo o que conhecemos está sujeito a essa limitação, pelo que conhecer é, antes de tudo, conhecer essa limitação. Daí o saber do não saber. (...) Assim, a infinitude que, à partida, devia suscitar um sentimento de humildade perante ela, transforma-se no fundamento último da arrogância das versões hegemônicas do pensamento ocidental: o pensamento ortopédico e a razão indolente. (...)

A finitude de cada saber é, assim, dupla, constituída pelos limites do que conhece sobre a experiência do mundo e pelos limites (quicá bem maiores) do que conhece sobre os outros saberes do mundo e, portanto, sobre o conhecimento do mundo que outros saberes proporcionam. É sobretudo a diversidade epistemológica do mundo que causa incerteza no tempo actual. O saber que ignora é o saber que ignora os outros saberes que com ele partilham a tarefa infinita de dar conta das experiências do mundo. O pensamento ortopédico e a razão indolente não podem guiar-nos adequadamente nesta incerteza porque fundam um saber (a ciência moderna na concepção hegemônica que temos dela) que conhece mal os limites do que permite conhecer da experiência do mundo e conhece ainda menos os outros saberes que com ele partilham a diversidade epistemológica do mundo. Aliás, mais do que não conhecer os outros saberes, recusa reconhecer sequer que eles existam. Entre as experiências disponíveis do mundo produzidas como não existentes, assumem particular importância os saberes que não cabem no pensamento ortopédico e na razão indolente. Por isso, uma das dimensões principais da sociologia das ausências é a sociologia dos saberes ausentes, ou seja, a identificação dos saberes produzidos como não existentes pela epistemologia hegemônica. (...) a impossibilidade de captar a infinita diversidade epistemológica do mundo não nos dispensa de procurar conhecê-la, pelo contrário, exige-o. A essa exigência chamo a ecologia de saberes.²⁴

Já, a segunda forma, seria a verificação da lógica da classificação que nega a intencionalidade da hierarquia social sob a justificativa de que a inferioridade é insuperável porque natural.²⁵

²⁴ Idem. *A filosofia à venda, a douta ignorância e a aposta de Pascal*. Revista Crítica de Ciências Sociais, 80, Março 2008: 11-43.

²⁵ Afastando-se do objeto de estudo do sociólogo, destaco, com relação à ideia de “inferioridade por natureza”, o consumo humano desenfreado de seres vivos “sencientes” (ética senciocêntrica do filósofo Peter Singer, em defesa do direito dos animais) como a aporia inerente à ética antropocêntrica ligada aos direitos humanos sob a ótica iluminista de Immanuel Kant. Diante do questionamento da atual racionalidade, e diante da possibilidade de no futuro ser admitido pelo Ocidente que os animais possuem valor intrínseco, poder-se-ia concluir que a atual racionalidade não permite que se haja com cautela em relação ao consumo de animais o que no futuro pode ser considerado o pior holocausto e escravização que a humanidade já tenha permitido. Uma “Pesquisa Trimestral do Abate de Animais”, divulgada como um cenário positivo de desenvolvimento da economia, pelo Instituto Brasileiro de Geografia – IBGE, conforme o portal “Agência Brasil”, da EBC, (<http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2014->

A partir desse discurso o autor chama de “ecologia dos reconhecimentos” a prática de articular o princípio da igualdade e o princípio da diferença com base no princípio do “reconhecimento recíproco” e chama de “ecologia das trans-escalas” o exercício de imaginação cartográfica, na tentativa de se identificar em cada escala de representação “não só o que ela mostra mas também o que ela oculta, quer para lidar com mapas cognitivos que operam simultaneamente com diferentes escalas, nomeadamente para detectar as articulações globais/locais.”

Já a lógica produtivista, para o sociólogo, está assentada na monocultura dos critérios de produtividade capitalista. Complementa que “segundo essa lógica, a não-existência é produzida sobre a forma do improdutivo que, aplicada à natureza, é esterilidade e, aplicada ao trabalho, é preguiça ou desqualificação profissional”. Sob o aspecto dessa lógica, a sociologia das ausências seria o processo por meio do qual se pretenderia recuperar e valorizar os “sistemas alternativos de produção, das organizações econômicas populares, das cooperativas operárias, das empresas autogeridas, da economia solidária, etc.”

Desta forma, o sociólogo aponta o tratamento que a sociologia das ausências concede a lógica produtivista:

Este é talvez o domínio mais incontroverso da sociologia das ausências, uma vez que põe directamente em questão o paradigma do desenvolvimento e do crescimento económico infinito e a lógica dos objectivos sobre os objectivos de distribuição que sustentam o capitalismo global. É, no entanto, hoje evidente que este paradigma e esta lógica nunca dispensaram outras formas de produção e apenas as desqualificaram para as manter na relação de subalternidade. A sociologia das ausências visa reconstruir o que são essas formas para além da relação de subalternidade.²⁶

03/ibge-abates-de-bovinos-suinos-e-franco-sao-records-em-2013), em 2013, foram mortos no Brasil 34,4 milhões de bovinos, 36,1 milhões de suínos e 5,6 bilhões de frangos, computando-se uma majoração de 10,6%, 0,2 % e 6,8%, respectivamente, em relação a 2012. Tais estatísticas tornam-se relevantes dentro do presente debate, uma vez que os animais estão sendo inferiorizados e excluídos em massa pela “racionalidade indolente” do processo da pronúncia de direitos, em um verdadeiro holocausto incentivado pelo Estado e pela própria sociedade.

²⁶ Idem. Revista Crítica de Ciências Sociais, 63, Outubro 2002, p. 253

Outra forma de verificar a “produção de não-existência” nasce também da racionalidade prevalecente que se sustenta sobre a crença de que a história tem sentido e direções únicos e já conhecidos pela nossa monocultura, não existindo outras alternativas a comunidade planetária que não seja o progresso, o crescimento e o desenvolvimento do sistema vigorante. Transcreve-se:

Esse sentido e essa direção têm sido formulados de diversas formas nos últimos anos: progresso, revolução, modernização, desenvolvimento, crescimento, globalização. Comum a todas estas formulações é a ideia de que o tempo é linear e que na frente do tempo seguem os países centrais do sistema mundial e, com eles, os conhecimentos, as instituições e as formas de sociabilidade que neles dominam. Esta lógica produz não-existência declarando atrasado tudo o que, segundo a norma temporal, é assimétrico em relação ao que é declarado avançado.²⁷

Boaventura trabalha sobre a premissa de que a ciência moderna se conformou com a ideia de que a história tem o sentido e a direção que lhe são conferidos pelo progresso e sendo a irreversibilidade e o infinito característica inerente ao progresso, existiria uma certa apatia, ou complacência, em relação as possibilidades do futuro - para a civilização já “pré-definido” e “abundante”.²⁸

O estudo de Boaventura pretendeu trazer para a racionalidade, ao pensar no “futuro”, a noção de “possibilidade” que a razão indolente teria desprestigiado, uma vez que considera importante ter-se a consciência de vulnerabilidade quando se pensa no futuro, ressaltando sua realidade incerta e perigosa e, portanto, segundo Boaventura, deve ser substituída a “axiologia do progresso” pela “axiologia do cuidado”.

Desta forma, considerando que a atual racionalidade desconsidera diversas realidades existentes e vive uma “ilusão”, quanto ao seu futuro, vem o sociólogo propor

²⁷ Ibidem

²⁸ Os termos “apatia”, “complacência” e “pré-definido” foram escolhidos pela autora do presente trabalho para facilitar a compreensão do conceito de sociologia das emergências, porém, o sociólogo faz uso de expressões como “tempo homogêneo e vazio”, futuro “abundante e infinitamente igual” .

o desenvolvimento da sociologia das emergências,²⁹ objetivando uma investigação das alternativas existentes que cabem no horizonte das “possibilidades concretas”.³⁰

Diante do exposto, para facilitar a assimilação do estudo desenvolvido pelo sociólogo, destaca-se que o mesmo identificou cinco principais “formas sociais de não-existência” que foram “produzidas ou legitimadas pela razão metonímica” sob a forma “irreversivelmente desqualificada de existir”: o “ignorante”, o “residual”, o “inferior”, o “local” e o “improdutivo” .

A conclusão mais importante do autor sobre o contexto analisado, para fins de quebra de paradigmas, foi a constatação de que predomina a ilusão de expectativas radiosas ainda que as experiências que a deveriam fundamentar sejam “miseráveis” já que a mais “jovem” sociedade hegemônica vem desconsiderando diversos “outros saberes”.

3. ALTERNATIVAS À RACIONALIDADE INDOLENTE

3.1 A TÉCNICA DE TRADUÇÃO DE VALORES

Uma alternativa vislumbrada por Boaventura foi a conscientização pelas sociedades, sob influência do localismo globalizado e da monocultura Ocidental, da importância de aperfeiçoamento das técnicas de diálogo intercultural.

No artigo acadêmico “Novo Constitucionalismo Latino-Americano”, Gabriel Bustamante Pires Leal apontou a eminente necessidade de ampliação de mecanismos de

²⁹ Para o sociólogo, a sociologia das emergências, por meio da amplificação simbólica das pistas ou sinais de uma tendência ou possibilidade futura, levando em consideração as capacidades ainda não plenamente formadas, pretende identificar quais seriam essas possibilidades concretas e alternativas ao futuro já escolhido e aceito pela razão indolente.

³⁰ Mais adiante dispõe “As expectativas legitimadas pela sociologia das emergências são contextuais porque medidas por possibilidades e capacidades concretas e radicais, e porque, no âmbito dessas possibilidades e capacidades, reivindicam uma realização forte que as defenda da frustração. São essas expectativas que apontam para os novos caminhos da emancipação social, ou melhor, das emancipações sociais.” Ibidem, p. 257

diálogos interculturais para que os direitos decorrentes do “constitucionalismo plurinacional” sejam efetivos:

Um primeiro desafio que essas constituições apresentam é a necessidade de criação de mecanismos para uma doutrina e hermenêutica pluralistas. Elas visam a descolonizar não só a Constituição, mas também a legislação infra-constitucional, a jurisprudência e políticas públicas. Em suma, implementar um projeto descolonizador de todo o Estado.

Outro aspecto importante está na obrigação de fortalecer internamente a jurisdição especial, ou seja, os sistemas jurídicos comunitários. Também é necessário ampliar os mecanismos para que haja de fato um diálogo intercultural que permita a construção de espaços plurinacionais efetivos.³¹

Do trabalho desenvolvido pela mestrandia Viviany Almeida Loureiro, da Universidade Federal do Pará “A hermenêutica dos direitos humanos em face da diversidade cultural”, interessa-nos trecho sobre o valor do diálogo para a hermenêutica jurídica:

A hermenêutica é uma ciência que tradicionalmente está ligada à arte do anúncio do que se encontrava obscuro ou duvidoso. A trajetória desta prática até os dias atuais remonta varias abordagens, uma das quais se apropriou o direito[2]. A hermenêutica jurídica, notadamente metodológica, sede espaço a uma nova que tem entre seus fundadores Hans Georg Gadamer, o qual se dispôs a estudá-la nos moldes clássicos, dando prioridade ao diálogo e a compreensão do sujeito em lugar dos cânones interpretativos que se estabeleceram na prática jurídica contemporânea.

Em um artigo denominado *incapacidade para o diálogo*, o autor observa que o diálogo tem perdido sua força nos tempos modernos e isso é preocupante na medida em que a linguagem só existe verdadeiramente nesta prática. (...)

³¹ Observe o que o referido autor dispõe sobre esse novo constitucionalismo (2006-2009): “As Constituições do Equador e Bolívia propõem uma refundação do Estado a partir do reconhecimento explícito das raízes milenares dos povos indígenas ignorados na primeira fundação republicana. Como parte integrante do Poder Constituinte, esses povos passam a atuar como agentes políticos com direito a definir seu destino, se auto-governar (sic) autonomamente e participar dos novos pactos estatais. Ao definir-se como Estado plurinacional, resultado de um pacto entre povos, não é um Estado alheio que “reconhece” direitos indígenas, mas as próprias comunidades indígenas se colocam como membros integrantes do Estado e, como tais e junto com outros povos, têm poder de definir o novo modelo de Estado. No entanto, as resistências conservadoras introduziram uma série de limitantes que agora convivem com os princípios pluralistas no mesmo texto constitucional”. Acrescenta quanto ao pluralismo jurídico: “O conceito de Estado plurinacional abarca novos princípios de organização do poder baseados na diversidade, na igual dignidade dos povos, na interculturalidade e em um modelo de pluralismo legal igualitário. Assim, por exemplo, a Constituição da Bolívia reconhece simultaneamente várias formas de participação política, incluindo a forma clássica representativa (através do voto), mas também outras formas de participação direta (consulta, referendo) e novas formas de participação como a democracia comunitária, ou seja, o reconhecimento de formas de eleição e exercício da autoridade indígena de acordo com o seu próprio direito e procedimentos.” LEAL, Gabriel Bustamante Pires. *Novo Constitucionalismo Latino-Americano*. Programa de Iniciação Científica (PIBIC) do Departamento de Direito - Centro de Ciências Sociais, da PUC-RJ. Disponível em http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio_resumo2013/res_ccs_jur.html, acessado em 10/11/2014.

O verdadeiro diálogo deve conduzir à profundidade da comunhão humana. “o verdadeiro carisma do diálogo, que só está presente na espontaneidade viva do perguntar e do responder, do dizer e do deixar-se dizer.” A falta de diálogo não é o único fenômeno de carência comunicativa que conhecemos, basta lembrar o desaparecimento das cartas e correspondências e admitir que não encontram semelhança nas curtas mensagens eletrônicas que as substituíram.

Analisando o que ele chamou de ‘os carismáticos do diálogo que mudaram o mundo’ - Confúcio, Buda, Jesus e Sócrates - e os mestres do diálogo, como Friedrich Schlegel e Friedrich Schlegel; chega à conclusão de que o diálogo tem uma proximidade maior com a verdade. O próprio Platão transmitiu sua filosofia na forma de diálogos por reconhecer que a palavra só encontra sua confirmação através da recepção no outro e da aprovação do outro. Nisto consiste a força convincente do diálogo.

Diálogo, no sentido que Gadamer quer que a palavra seja compreendida, possui uma força transformadora. “Só no diálogo (e no ir-um-com-o-outro que é como um consenso transbordante sem palavras), amigos podem encontrar-se e construir aquela espécie de comunidade na qual cada um permanece o mesmo para o outro, porque ambos encontram o outro e no outro encontram a si mesmos.”³²

Desse modo, a autora destacou a influência de Hans George Gadamer na hermenêutica jurídica, por meio da sua ideia de valorização do diálogo e da compreensão do sujeito, tudo com vistas à aproximação da “verdade” e, ainda, da sua ideia de capacitação da palavra para a efetiva transformação da realidade:

A incapacidade para ouvir é algo bem conhecido de todos e Gadamer a expõe em seu texto. Ele considera que a incapacidade tem um lado subjetivo - incapacidade de ouvir - e outro objetivo que consiste no fato de que não existe uma língua comum. Sobre a ausência de uma linguagem comum Gadamer alerta para o fato de que “também onde parece faltar linguagem, pode alcançar-se o entendimento mediante a paciência, a sensibilidade, a simpatia e a tolerância, e mediante a confiança incondicional na razão que todos nós partilhamos.”³³

Já a pós-doutoranda Ivone Fernandes Morcilo Lixa, concluiu seu trabalho “Hermenêutica Jurídica e Tradição Moderna: Limites, impossibilidades e crítica latino americana”, realizando a seguinte contextualização da hermenêutica jurídica face ao fenômeno do localismo globalizado estudado por Boaventura::

³² LOUREIRO, Viviany Almeida. *A hermenêutica dos direitos humanos em face da diversidade cultural*. Tese publicada pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), disponível em http://www.conpedi.org.br/anais_maringa.html. Acesso em 17/5/2014.

³³ *Ibidem*

Com estas concepções o espaço hermenêutico no direito adquire uma dimensão distinta do que tradicionalmente lhe foi reservado e vai um pouco mais além do que até foi edificado pela hermenêutica jurídica crítica. É um espaço de aproximação e responsabilidades mútuas que rompe com a lógica construída pelo saber colonizador e abre para ainda tornar possível a esperança no justo. As condições de possibilidade de compreensão é elaborada com o Outro e a partir deste Outro historicamente negado e silenciado.³⁴

Com base nessa ideia sobre a importância do diálogo efetivo para fins de hermenêutica e após a exposição da tese de Boaventura de Sousa Santos sobre o desperdício de experiências pelo monoculturalismo Ocidental e a constatação de existência de direitos não pronunciados, decorrentes da razão indolente, descortina-se um cenário social carente de técnicas de tradução de valores e de diálogos multiculturais que possam neutralizar as “injustiças” inerentes a essa distorção.

Sob a ótica da colonização dos países do sul, destaca-se o desafio desconstrutivo, proposto pelo mesmo sociólogo, consistente “em identificar os resíduos eurocêntricos herdados do colonialismo e presentes nos mais diversos sectores da vida coletiva, da educação à política, do direito às culturas” e um método para a “reconstrução” consistente em “revitalizar as possibilidades histórico-culturais da herança africana interrompida pelo colonialismo e pelo neocolonialismo”.

Nesse passo, o sociólogo expõe sobre o trabalho de tradução:

O trabalho de tradução procura captar estes dois momentos: a relação hegemônica entre as experiências e o que nestas está para além dessa relação. É neste duplo movimento que as experiências sociais, revelados pela sociologia das ausências e pela sociologia das emergências, se oferecem a relações de inteligibilidade recíproca que não redundem em canibalização de umas por outras. O trabalho de tradução incide tanto sobre os saberes como sobre as práticas (e seus agentes). A tradução entre saberes assume a forma de hermenêutica diatópica. Consiste no trabalho de interpretação entre duas ou mais culturas com vista a identificar preocupações isomórficas entre elas e as diferentes respostas que fornecem para elas.³⁵

³⁴ LIXA, Ivone Fernandes Morcilo. *Hermenêutica Jurídica e Tradição Moderna: Limites, impossibilidades e crítica latino americana*. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=aa0f9de3c3f38177>, acessado em 11/11/2014.

³⁵ SANTOS, 2002, op. cit., p. 262

Em resumo, cita-se o disposto pela autora Viviany Almeida Loureiro a respeito da hermenêutica diatópica:

Na hermenêutica diatópica desenvolvida por Panikkar e complementada por Christoph Eberherd e Boaventura de Sousa Santos o diálogo assume um papel central, pois, nesta hermenêutica, se objetiva entender uma cultura a partir do *topos* de outra. Baseia-se na idéia de que os *topois*[3] de uma cultura, por mais fortes que sejam, são incompletos, sendo necessário ampliar ao máximo a consciência desta incompletude. Ocorre que tal incompletude não é visível a partir do interior de sua cultura, pois a falta de distanciamento faz com que se tome a parte pelo todo. A incompletude só pode ser vista através do diálogo e o reconhecimento das incompletudes mútuas é imprescindível para um diálogo intercultural. (...) ³⁶

A importância do desenvolvimento de técnicas como a sugerida pelo sociólogo parece ser reconhecida pelo próprio Supremo Tribunal Federal que sinalizou no sentido da necessidade de tradução de argumentos, no debate da possibilidade de aborto dos fetos anencéfalos, tendo em vista os diversos argumentos de caráter religiosos apresentados no processo:

A questão posta neste processo – inconstitucionalidade da interpretação segundo a qual configura crime a interrupção de gravidez de feto anencéfalo – não pode ser examinada sob os influxos de orientações morais religiosos. Essa premissa é essencial à análise da controvérsia. Isso não quer dizer, porém, que a oitiva de entidades religiosas tenha sido vã. Como bem enfatizado no parecer da Procuradoria-Geral da República relativamente ao mérito desta arguição de descumprimento de preceito fundamental, ‘numa democracia, não é legítimo excluir qualquer ator da arena de definição do sentido da Constituição. Contudo, para tornarem-se aceitáveis no debate jurídico, os argumentos provenientes dos grupos religiosos devem ser devidamente ‘traduzidos’ em termos de razões públicas’ (folhas 1026 e 1027), ou seja, os argumentos deve ser expostos em termos cuja adesão independa dessa ou daquela crença.” (ADPF nº 54, Rel. Min. Marco Aurélio. Julg. 11 e 12.04.2012) ³⁷

³⁶ LOUREIRO, op. cit., p. 4890

³⁷ Para SOUZA NETO e SARMENTO: “(...) observe-se que temas como o aborto também podem ser examinados a luz de razões públicas. A autonomia privada, a saúde da mulher, a igualdade de gênero e o direito à vida, que são os principais elementos normativos envolvidos na solução daquele dilema moral, também são princípios jurídicos, encartados nas constituições democráticas, e que são objeto de reconhecimento das mais variadas doutrinas religiosas e filosóficas razoáveis. Uma primeira tarefa a que a Corte Constitucional deve se dedicar quando interpreta ou pondera esses princípios é restringir a sua análise aos limites da razão pública. E se os adeptos de determinada doutrina abrangente têm intenção de influenciar as decisões proferidas pelas cortes constitucionais, eles devem ‘traduzir’ seus valores para os termos adequados à razão pública, i.e., para a linguagem da democracia, dos direitos humanos e das teorias científicas incontroversas.” (SOUZA NETO e SARMENTO, op. cit., p. 447)

Importa ressaltar, ainda que deste ponto possam surgir alguns debates filosóficos, que para Daniel Sarmiento e Cláudio Pereira de Souza Neto, o “princípio da razão pública” deve nortear o processo de interpretação constitucional, justamente para que se preserve a pluralidade de ideias:

Imposições que não se baseiam em razões públicas, mas em compreensões cosmovisivas particulares de um grupo social, ainda que hegemônico, não logram conquistar a necessária legitimidade numa sociedade pluralista, pois aqueles que são submetidos a elas, e que não comungam do credo predominante, se sentem não apenas vencidos no embate político, mas, pior do que isso, violentados em sua liberdade e em sua consciência.³⁸

Para a autora do presente estudo, uma das formas de se iniciar essa conversão das compreensões cosmovisivas em razões públicas poderia se dar por meio da aceitação pelo interprete e aplicador do Direito das premissas extraídas do trabalho do sociólogo Boaventura de Sousa Santos, consolidadas no próximo tópico, com vistas ao alcance de uma justiça pluralista.

3.2 AS PREMISSAS FÁTICAS DE BOAVENTURA NA ESFERA JURÍDICA

Conclui este artigo, assim, pela conveniência do esforço intelectual dos aplicadores do Direito na construção de soluções não limitadas ao que o ordenamento jurídico (e, acrescente-se o próprio sistema de princípios) oferece, na medida em que se presume a sua limitação e a ocultação de direitos.

A primeira proposta da autora deste artigo, portanto, é transladar os principais fatos que impedem a construção de uma “racionalidade cosmopolita”, sugerida por Boaventura, para o campo da interpretação e argumentação jurídica, como um mecanismo de neutralização de premissas tendenciosas produzidas pela racionalidade hegemônica. São estes os fenômenos sociais: (1) tem prevalecido a monocultura do

³⁸ Ibidem. p. 447

saber em detrimento do princípio da incompletude de todos os saberes e de todas as culturas; (2) as sociedades hegemônicas, por crerem na autossuficiência de sua própria experiência, vêm desperdiçando as experiências das sociedades consideradas “fracassadas”, o que leva a crer que vem reduzindo, progressivamente, a gama de experiências possíveis e, por consequência, a sua capacidade para solucionar seus próprios problemas (razão arrogante); (3) a nossa monocultura tende a aplicar às partes a mesma lógica aplicada ao todo (razão metonímica); (4) existem direitos impronunciados em nossas normas e princípios jurídicos (sociologia das ausências); (5) vem predominando na atual racionalidade a discutível concepção linear do tempo e planificadora da história (razão proléptica e a necessidade de haver uma ecologia das temporalidades); (6) a crença no sucesso do monoculturalismo Ocidental (crise da ideia de progresso) tem gerado a falta de cautela quanto ao futuro e a apatia na busca de outras alternativas possíveis (sociologia das emergências).³⁹

Por outro lado, destaca-se o exercício sugerido pelo sociólogo da “descontextualização” da razão, a partir da análise das situações, desprendidas de qualquer comparação com outros contextos, que possa levar ao julgamento desses contextos como mais ou menos desenvolvidos/superiores.

Por fim, com relação à premissa de existência de direitos impronunciados no ordenamento jurídico, esta autora propõe, ainda, a sua utilização para além das discussões sobre o direito das minorias e direitos humanos - em sua acepção dominante “universal” - a alcançar discussões atinentes à existência dos direitos dos nascituros, dos fetos anencéfalos, dos animais, do meio ambiente, das futuras gerações etc., que, em princípio, tendo por base os pressupostos acima descritos, precipuamente a “axiologia do cuidado”, devem ser julgados, caso a caso, com atenção para a possibilidade de

³⁹ SANTOS, op.cit, 2002, p. 245.

futuramente virem a ser admitidos em razão do seu valor intrínseco, independentemente, da sua utilidade para os humanos.⁴⁰

4. O NEOCONSTITUCIONALISMO E A SOCIOLOGIA DAS AUSÊNCIAS E DAS EMERGÊNCIAS

Para compreender o funcionamento atual do sistema jurídico no Brasil, convém ao leitor rememorar alguns aspectos do enfraquecimento do positivismo jurídico e do desenvolvimento do sistema de princípios, uma vez que essa quebra de paradigma normativo contribuiu, como se verá, com a atual dinamicidade do Direito, a abertura da Constituição e o retorno da discussão ética e moral na interpretação Constitucional.

O filósofo norte-americano, Ronald Dworkin, em 1977, publicou a obra “Levando os Direitos a Sério”, promovendo críticas ao positivismo jurídico de Hart⁴¹, na medida em que defendeu a existência de padrões, distintos das regras, com força normativa. Observa que a ideia de direito pode nascer da regra secundária de

⁴⁰ KUHLEN, Tânia Ap. Kuhnen. *Do valor intrínseco e de sua aplicabilidade ao meio ambiente*. Florianópolis, v.3, n.3, p. 255-273, Dez 2004.

⁴¹ Em síntese, segue a contribuição de Hebert Hart: “Para Hart, o Direito constitui uma união que envolve regras primárias e secundárias, possuindo, assim uma textura aberta. (...) Assim, um sistema jurídico possui três classes de regras secundárias: regras secundárias de reconhecimento (identificam o que é o direito em um contexto social, dotando de certeza o sistema), alteração (são regras que instituem os órgãos criadores e o procedimento de criação, modificação e eliminação das normas primárias dando dinamicidade ao sistema) e julgamento (instituem os órgãos de aplicação das normas primárias, estabelecendo os agentes competentes e os procedimentos seguidos, dando eficácia ao sistema). (...) Segue o autor desenvolvendo o raciocínio de que há evidentemente um limite inerente à natureza da linguagem, para a orientação que a linguagem geral pode oferecer. Nesse prisma, nem os cânones da interpretação estão habilitados a eliminar tais incertezas inerentes à linguagem, visto que eles mesmos se constituem em normas gerais para o uso da linguagem e, sendo assim, empregam termos gerais que exigem, eles mesmos, interpretação. É nessa esteira que Hart fala na chamada “Textura Aberta” que caracteriza a imprecisão da linguagem geral que se reflete na linguagem em que são constituídas as normas, de tal maneira que Hart acaba reconhecendo, na aplicação de normas dentro de uma textura aberta, uma função normativa tanto para os tribunais como para os órgãos administrativos (que ao aplicar o direito, nos casos difíceis, acabam criando normas como se exercessem uma função legislativa delegada). (...) Segundo Pablo Navarro, a textura aberta dos conceitos é, para Hart, fruto de duas incapacidades inerentes ao ser humano: um relativo desconhecimento do futuro e uma relativa indeterminação de propósitos.” (ROSSI, Amélia Sampaio. *Neoconstitucionalismo: Ultrapassagem ou Releitura do Positivismo Jurídico?* Editora Juruá. 2012. p.63)

reconhecimento - a qual, segundo Hart, identificaria as normas como pertencentes ou não ao sistema jurídico (“teste de pedigree”).⁴²

Assim, segundo Amélia Sampaio Rossi, Dworkin entende que os princípios decorrem da compreensão do que é apropriado, não só pelos operadores do Direito, como também pelo “público ao longo do tempo” e esses padrões gerais se relacionam com a “responsabilidade institucional, a interpretação das leis, a força persuasiva de diferentes tipos de precedentes e à relação de todos estes fatores com as práticas morais de uma comunidade.”⁴³

A problemática do não-reconhecimento dos princípios como normas pelos operadores do Direito seria, nas palavras de Dworkin, que “se os princípios não são compreendidos como normas jurídicas, não obrigam os Tribunais, e ainda que os Tribunais, ao decidirem uma questão na zona de penumbra, a eles recorram”, assim, criar-se-iam efeitos retroativos aos fatos, por meio de um processo antidemocrático, e estariam, na verdade, recorrendo a “padrões jurídicos dentro de seu espaço de atuação e decisão discricionária”.

De acordo com a mesma autora, “como os princípios são referências valorativas de correção, especialmente quando conferem direitos, a noção positivista de separação entre direito e moral não prevalece na concepção dworkiana”, já que “o conteúdo moral se incorpora ao direito por meio dos princípios”. Nessa linha de raciocínio conclui que:

⁴² Tal crítica pode ser resumida da seguinte forma: “O problema, no entanto, é que o teste de pedigree feito pela regra de reconhecimento é próprio para um modelo de regras, como o modelo do positivismo jurídico, mas não serve para identificar padrões outros, também importantes, que não funcionam como regras mas sim como princípios ou políticas, em especial, diante dos chamados casos difíceis. É oportuno observar que Dworkin reconhece uma distinção entre princípios e políticas, qual seja, Denomino “política” aquele tipo de padrão que estabelece um objetivo a ser alcançado, em geral uma melhoria em algum aspecto econômico, político ou social da comunidade (ainda que certos objetivos sejam negativos pelo fato de estipularem que algum estado atual deve ser protegido contra mudanças adversas). Denomino “princípio” um padrão que deve ser observado, não porque vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade.” (ROSSI, Amélia Sampaio. Neoconstitucionalismo: Ultrapassagem ou Releitura do Positivismo Jurídico? Curitiba: Editora Juruá. 2012. p.63)

⁴³ Ibidem

Se o direito só pode ser compreendido como tal quando mantenha vínculo necessário e conceitual com a moral, aí estaremos diante da ultrapassagem do paradigma positivista. Esse será o posicionamento defendido pelos chamados pós-positivistas, no paradigma de um Estado Constitucional e Democrático de Direito, visto que nessa perspectiva, estaria vencida a tese da separação que conduz à noção de neutralidade do direito.

Isso não significa, por óbvio, um rechaço ao direito positivo, mas sim, a uma maneira de se conceber e de se pensar o direito, que respeita, nesta compreensão que não se pode conceber o direito sem vinculá-lo ao cumprimento de uma determinada finalidade que, em realidade, o justifica.⁴⁴

Nesse sentido, Robert Alexy, filósofo do Direito alemão, defendia que todo o sistema jurídico carrega em si uma pretensão de correção ou de justiça, sem a qual ele não pode ser identificado como jurídico” sendo, portanto, essa “a relação necessária entre moral e direito”.⁴⁵

Registre-se que o fenômeno do pós-positivismo jurídico, sob a ótica do aspecto social, se caracterizou pela abertura à argumentação moral no seio da interpretação constitucional e das leis,⁴⁶ dentre outros fatores, em resposta à percepção, após Segunda Guerra Mundial, de que as maiorias políticas podem acumpliciar-se com a barbárie, o que levou “as novas constituições a criarem ou fortalecerem a jurisdição constitucional, instituindo mecanismos potentes de proteção dos direitos fundamentais mesmo em face do legislador”.

Quanto ao debate moral retomado pelo pós-positivismo,⁴⁷ transcrevem-se as palavras de Daniel Sarmiento e Cláudio Pereira de Souza Neto:

⁴⁴ Ibidem. p. 81.

⁴⁵ Ibidem. p. 118.

⁴⁶ “Diversas correntes sustentam, em bases diferentes, a aproximação entre a interpretação constitucional e a argumentação moral. Uma delas foi a chamada “jurisprudência dos valores”, que se desenvolveu na Alemanha, depois da II Guerra Mundial. O Tribunal Constitucional Alemão desenvolveu a concepção de que a Constituição não é axiologicamente neutra, mas sim uma ordem de valores, que tem em seu centro a dignidade da pessoa humana, que deve ser não apenas respeitada, como também promovida e garantida pelos Poderes Públicos. (...) Embora a construção da teoria da ordem dos valores tenha sido influenciada pelo jusnaturalismo, que passou por uma compreensível renascimento ao final da II Guerra Mundial, ela não busca apoio numa moral imutável e supra-histórica, mas sim em “valores determinados da cultura ocidental”. Nas palavras de Peter Häberle, trata-se dos valores “de uma comunidade concreta e dos homens que vivem nela, e que, na sua Lei Fundamental fixaram parâmetros axiológicos”. (DE SOUZA NETO e SARMENTO. op. cit. p. 429)

⁴⁷ Transcreve-se a descrição do constitucionalismo atual realizada no trabalho já citado de Sarmiento e Sousa Neto: “O neoconstitucionalismo está associado a diversos fenômenos reciprocamente implicados,

O pós-positivismo se caracteriza por buscar a ligação entre o Direito e a Moral por meio da interpretação de princípios jurídicos muito abertos, aos quais é reconhecido pleno caráter normativo. Ele, porém, não recorre a valores metafísicos ou a doutrinas religiosas para a busca da Justiça, mas sim a uma argumentação jurídica mais aberta, intersubjetiva, permeável à Moral, que não se esgota na lógica formal. (...)

A necessidade de resolver tensões entre princípios constitucionais colidentes – frequente em constituições compromissórias, marcadas pela riqueza e pelo pluralismo axiológico – deu espaço ao desenvolvimento da técnica da ponderação, e tornou frequente o recuso ao princípio da proporcionalidade na esfera judicial. E a busca de legitimidade para estas decisões, no marco de sociedades plurais e complexas, impulsionou o desenvolvimento de diversas teorias da argumentação, que incorporaram o Direito elementos que o positivismo clássico costumava desprezar, como considerações de natureza moral, ou relacionadas ao campo empírico subjacente a norma. (...) o neoconstitucionalismo se dedica à discussão de métodos ou de teorias da argumentação que permitam a procura racional e intersubjetivamente controlável da melhor resposta para os “casos difíceis” do Direito. Há, portanto, uma valorização da razão prática no âmbito jurídico. Para o neoconstitucionalismo, não é racional apenas aquilo que possa ser comprovado de forma experimental, ou deduzido *more geométrico* de premissas gerais, como postulavam algumas correntes do positivismo. Também pode ser racional a argumentação empregada na resolução das questões práticas que o Direito tem de equacionar. A ideia de racionalidade jurídica aproxima-se da ideia do razoável, e deixa de se identificar à lógica formal das ciências exatas. (...) Ao reconhecer a força normativa de princípios revestidos de elevada carga axiológica, como dignidade da pessoa humana, igualdade, Estado Democrático de Direito e solidariedade social, o neoconstitucionalismo abre as portas do Direito para o debate moral.⁴⁸

Decorre, naturalmente, dessas transformações o que Lenio Streck resalta em seu livro “Verdade e Consenso”:

Ou seja, é preciso compreender que o direito – neste momento histórico – não é mais ordenador, como na fase liberal; tampouco é (apenas) promovedor, como era na fase do welfare state (que nem sequer ocorreu no Brasil); na verdade, o direito, na era do Estado Democrático de Direito, é um *plus* normativo em relação às fases anteriores, porque agora é transformador da realidade.⁴⁹

seja no campo empírico, seja no plano da dogmática jurídica, que podem ser assim sintetizados: Reconhecimento da força normativa dos princípios jurídicos e valorização da sua importância no processo de aplicação do Direito; Rejeição ao formalismo e recurso mais frequente a métodos ou “estilos” mais abertos de raciocínio jurídico: ponderação, tópica, teorias da argumentação etc.; Constitucionalização do Direito, com a irradiação das normas e valores constitucionais, sobretudo os relacionados aos direitos fundamentais, para todos os ramos do ordenamento; reaproximação entre Direito e a Moral; e judicialização da política e das relações sociais, com um significativo deslocamento de poder da esfera do Legislativo e do Executivo para o Poder Judiciário.” (ibidem)

⁴⁸ SARMENTO, Daniel. *O Neoconstitucionalismo no Brasil: Riscos e Possibilidades in Neoconstitucionalismo*. Belo Horizonte: Forense. 2009. p. 267.

⁴⁹ STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teoria discursivas da possibilidade à necessidade de respostas corretas em Direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 9.

Em sintonia com os fenômenos descritos acima, transcrevem-se, em suma, as características do Neoconstitucionalismo extraídas do livro de Daniel Sarmento e Cláudio Souza Neto:

O neoconstitucionalismo envolve simultaneamente mudanças no tipo das constituições e dos correspondentes arranjos institucionais e alterações na teoria jurídica subjacente. O neoconstitucionalismo está associado a diversos fenômenos reciprocamente implicados, seja no campo empírico, seja no plano da dogmática jurídica, que podem ser assim sintetizados:

- a) Reconhecimento da força normativa dos princípios jurídicos e valorização da sua importância no processo de aplicação do Direito;
- b) Rejeição ao formalismo e recurso mais frequente a métodos ou “estilos” mais abertos de raciocínio jurídico: ponderação, tópica, teorias da argumentação etc.;
- c) Constitucionalização do Direito, com a irradiação das normas e valores constitucionais, sobretudo os relacionados aos direitos fundamentais, para todos os ramos do ordenamento;
- d) reaproximação entre Direito e a Moral; e judicialização da política e das relações sociais, com um significativo deslocamento de poder da esfera do Legislativo e do Executivo para o Poder Judiciário.⁵⁰

Além da valorização da argumentação moral, da força normativa dos princípios e da constitucionalização do direito, destaca-se um importante mecanismo de adequação das normas (regras e princípios) pelos intérpretes do Direito, albergado pelo atual constitucionalismo, qual seja a “evolução interpretativa” que é tratada pelo artigo de José Carlos Vasconcellos Reis, na forma que segue:

Já se assinalou anteriormente que a norma só passa a ter aptidão para reger condutas e impor direitos e obrigações após o seu enunciado textual ter sido interpretado. Assim, não é apenas a interpretação jurídica que é suscetível de evoluir e modificar-se de acordo com as circunstâncias históricas e sociais: é a própria norma jurídica (de que são espécies as normas constitucionais) que pode alterar-se com o passar do tempo, ainda que nenhuma alteração formal aconteça em seu texto. A norma pode passar a ser outra – i.e., pode passar a ter um distinto conteúdo material, ainda que sua forma permaneça inalterada – de acordo com as circunstâncias do contexto histórico em que se vive. (...) A interpretação evolutiva é, por excelência, um processo informal de mudança da Constituição, consistente na “atribuição de novos conteúdos à norma constitucional, sem modificação do seu teor literal, em razão de mudanças históricas ou de fatores políticos e sociais que não estavam presentes na mente dos constituintes.”⁵¹

⁵⁰ SOUZA NETO e SARMENTO, op. cit. p. 201

⁵¹ REIS, José Carlos Vasconcellos dos. *Desafios do Neoconstitucionalismo*. in *Neoconstitucionalismo*. Coordenadores: QUARESMA, Regina; OLIVEIRA, Maria Lúcia de Paula; DE OLIVEIRA, Farlei Martins Riccio. Rio de Janeiro: Editora Forense. 2009. p. 558

Ainda com relação ao funcionamento do sistema de interpretação e aplicação das normas constitucionais, cumpre trazer o conceito de Constituição aberta construído com base no desenvolvimento do método tópico que, segundo Ney de Barros Bello Filho, “consiste exatamente em ver o sistema não como regra absoluta, mas como ponto de vista modificável a partir do caso concreto” e prossegue:

Para que se possa interpretar a contento a Constituição será preciso perceber a explicação que fornece a hermenêutica filosófica para o dilema jurídico-constitucional. Ater-se para alopoiése do direito é fundamental para a compreensão da proposição constitucional, admitindo-se que a norma cria-se a partir da fusão do texto com a realidade e da politização do espaço jurídico. Essa concepção da hermenêutica filosófica aplicada à Constituição é o que se denomina Constituição aberta. Ela é a tomada de postura a partir da qual se vê o fenômeno constitucional como uma interpolação de elementos reais e textuais.

A conjugação entre a segurança jurídica e a dinâmica necessária na aplicação dela própria é um desafio ao hermeneuta que ainda não se encontra resolvido no estágio atual da hermenêutica.

No entanto, vige a mais íntima certeza de que o único conceito possível de Constituição é aquele que a toma como ordem aberta, plural, apta a carregar consigo os mecanismos de desenvolvimento da sociedade.⁵²

Sob o aspecto dos sujeitos envolvidos no processo de interpretação e aplicação do Direito - que muito se concilia com a proposta da “hermenêutica diatópica” – cita-se, também, a proposta de Habermas, mencionada por Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmiento, em harmonia com o pós-positivismo e que vem colaborando com a pluralização do Direito:

Na perspectiva habermasiana, a democracia não se identifica com o governo das maiorias. Ela não representa apenas uma forma de agregação de interesses individuais conflitantes, que permita a prevalência das posições que favoreçam ao maior número de pessoas. A democracia é deliberativa, baseada no diálogo social e nas interações travadas pelos cidadãos no espaço público. É o embate entre argumentos e contra-argumentos no espaço público e nos fóruns oficiais que racionaliza e legitima o processo decisório democrático. Na deliberação, os diversos participantes podem expor os seus pontos de vista e criticar os argumentos oferecidos pelos demais, com liberdade e igualdade. Para que um contexto propício para essa troca de argumentos e contra-argumentos possa se instaurar, as garantias do Estado de Direito deve assegurar – não há diálogo verdadeiro, e a deliberação perde o seu potencial legitimador e racionalizador.

Uma das premissas do pensamento habermasiano é a de que a legitimidade do Direito, nas sociedades plurais contemporâneas, não tem como se fundar em nenhuma concepção material. Para Habermas, o contexto de pluralismo

⁵² BELLO FILHO, Ney de Barros. *Sistema constitucional aberto: teoria do conhecimento e da interpretação do espaço constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey. 2003.

faz com que “a fonte de toda a legitimidade” só possa repousar no processo democrático de produção normativa, o qual deve garantir condições equânimes de inclusão na deliberação pública para todos os cidadãos. O Direito legítimo é apenas aquele em que os cidadãos sejam não apenas os destinatários das normas jurídicas, mas possam enxergar-se também como os seus coautores. (...)

Finalmente, no caso brasileiro, há um problema adicional com o procedimentalismo. Goste-se disso ou não, a Constituição de 88 é profundamente substantiva, eis que pródiga na consagração de valores materiais.⁵³

Por fim, destacamos algumas advertências realizadas por Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmiento quanto a essa abertura do Direito à moral, em aproximação do pluralismo jurídico:

É verdade que a aceitação da maior permeabilidade da interpretação constitucional a juízos morais envolve riscos. O maior deles é o de se permitir que, por essa via, os juízes imponham os seus próprios valores aos poderes eleitos e ao povo, convertendo a democracia num governo elitista, de “sábios de toga”. Há algumas maneiras de minimizar esse risco, das quais duas merecem destaque. A primeira já discutida acima, é não conceber a hermenêutica constitucional como um espaço privilegiado do Supremo Tribunal Federal, recusando-se a ideia de monopólio interpretativo judicial, e mesmo a sua versão mais branda, de “monopólio de última palavra”. Nessa perspectiva, a interpretação constitucional é concebida, sim, como uma empreitada moral, mas nela estão também engajados, além dos juízes, a sociedade civil, os demais poderes do Estado, os movimentos sociais e a academia, em permanente diálogo, controlando-se reciprocamente e aprendendo, uns com os outros, nas suas interações.

O segundo instrumento é o metodológico. Deve-se cobrar cada vez mais rigor metodológico na interpretação constitucional feita pelo Poder Judiciário, para evitar o decisionismo e a invocação meramente retórica e não fundamentada de valores e princípios vagos, para evitar que a abertura à argumentação

Na opinião desses autores, “o discurso constitucional não pode se divorciar completamente dos valores comunitários, sob pena de perda da legitimidade da Constituição” e “é fundamental que a Constituição exprima, de alguma forma, a identidade política e cultural do povo”. Contudo, admitem que:

[...] se a Constituição tem pretensões emancipatórias, ela tampouco pode abdicar da tarefa de combater a opressão que está enraizada nas tradições e na cultura hegemônica. Numa sociedade ainda hierárquica, machista, racista e homofóbica como a nossa, prescrever para o intérprete constitucional a obediência cega aos valores comunitários significaria cancelar o *status quo*, contra o qual o constitucionalismo democrático deve se insurgir.

Daí porque, parece-nos especialmente fértil o chamado “aporte reconstrutivo” na interpretação constitucional. A ideia, já discutida no

⁵³ SOUZA NETO e SARMENTO, op. cit., p. 223

Capítulo 5, é a de que o intérprete não ignore as tradições e a moralidade positiva, mas busque os elementos mais emancipatórios dessas fontes, potencializando-os na arena hermenêutica. A moralidade, nessa perspectiva, não deve ser buscada em qualquer “tábua sagrada” que paire acima da história e das relações sociais. [...]

Nesse contexto, portanto, reside a utilidade das premissas fáticas consolidadas por Boaventura de Sousa Santos na sua tese da “sociologia das ausências e das emergências” e o método da hermenêutica diatópica - subsidiar fundamentos no âmbito da interpretação e aplicação da Constituição com vistas a correção do Direito - o que, segundo a exposição acima, é possível, já que o Neoconstitucionalismo configura-se como um sistema constitucional aberto que permite a atividade criadora das normas também por seus aplicadores, segundo o caso concreto, e valoriza a sociedade pluralista e democrática incentivando a participação dos sujeitos envolvidos.⁵⁴

CONCLUSÃO

Segundo as premissas expostas por Boaventura de Sousa Santos no artigo “Para uma sociologia das ausências e uma das emergências”, a forma como se processou a globalização, principalmente a “globalização localizada”, acarretou a indolência da atual racionalidade hegemônica. Essa característica engloba a racionalidade impotente, metonímica, proléptica e arrogante, o que foram consideradas, pelo sociólogo, as pivôs do processo de exclusão social e da impossibilidade de um sistema verdadeiramente pluralístico.

Em contrapartida, o sociólogo propôs algumas alternativas a essa visão hegemônica do mundo, dentre elas, a ecologia das temporalidades, a ecologia dos

⁵⁴ HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional* - A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Porto Alegre, Reimpressão, 2002.

saberes, a sociologia das ausências e das emergências e a axiologia do cuidado como contraponto a crise da ideia de progresso.

Na forma como concebida pelo referido sociólogo, a racionalidade hegemônica prejudica a busca do bem estar geral uma vez que não se valoriza as opções sociais, econômicas, políticas e jurídicas adotadas em locais situados fora dos centros hegemônicos engessando as alternativas para o futuro.

O prelúdio apresentado sobre o atual sistema constitucional vigente está em consonância com a conclusão extraída dos estudos sociológicos de Boaventura uma vez que denota, da mesma maneira, a possível insuficiência do Direito sob a estrita ótica do Poder Constituinte. Porém, o atual cenário brasileiro vem recebendo os influxos do fenômeno do Neoconstitucionalismo, oportunizando a discussão moral e ética por meio da interpretação constitucional, sendo, portanto, um fenômeno jurídico colaborador das decisões que necessitem transplantar os direitos expressamente concedidos ou silenciados pelo Poder Constituinte e colaborador, também, das decisões que necessitem investigar novas alternativas não extraíveis da história da sociedade hegemônica, na forma como defende Boaventura na sua tese da sociologia das ausências e das emergências.

Portanto, a principal proposta do presente trabalho foi a de reanimar o debate sobre as possibilidades de neutralização dos fenômenos sociais, constatadas na investigação realizada por Boaventura de Sousa Santos, exposta no Projeto Reinvenção da Emancipação Social, no âmbito da interpretação e da argumentação moral constitucional.

REFERÊNCIAS

BELLO FILHO, Ney de Barros. *Sistema constitucional aberto: teoria do conhecimento e da interpretação do espaço constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey. 2003.

FELIPE, Sonia T. *Antropocentrismo, Sencientismo e Biocentrismo*. Perspectivas éticas abolicionistas, bem-estaristas e conservadoras e o estatuto de animais não-humanos. *Revista Páginas de Filosofia*, v. 1, n. 1, jan-jul/2009. UFSC/ Univ. Lisboa

GONZALES, Everaldo Tadeu Quilici. *A Teoria Tridimensional do Direito de Miguel Reale e o novo Código Civil brasileiro*. Disponível em <http://www.unimep.br/phpg/mostraacademica/anais/4mostra/pdfs/145.pdf>. Acesso em 11/11/2014.

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional - A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Porto Alegre, Reimpressão, 2002.

KEINERT, Tania Margarete Mezzomo; KARRUZ, Ana Paula; KARRUZ, Silvia Maria. *Sistemas locais de informação e a gestão pública da qualidade de vida nas cidades*. In: KEINERT, Tania Margarete Mezzomo; KARRUZ, Ana Paula, *Qualidade de vida: observatórios, experiências e metodologias*. São Paulo: Annablume/FAPESP, 2002.

KROHLING, Aloisio. *Dialética Histórica dos Direitos Humanos Fundamentais e Hermenêutica Diatópica*. *Campo Jurídico*, vol. 1, n. 2, p. 195-214, outubro de 2013. Disponível em <<http://www.fasb.edu.br/revista/index.php/campojuridico/article/view/31>> Acessado em 15/09/2014.

KUHNEN, Tânia Ap. Kuhnen. *Do valor intrínseco e de sua aplicabilidade ao meio ambiente*. Florianópolis, v.3, n.3, p. 255-273, Dez 2004.

LEAL, Gabriel Bustamante Pires. *Novo Constitucionalismo Latino-Americano*. Programa de Iniciação Científica (PIBIC) do Departamento de Direito - Centro de Ciências Sociais, da PUC-RJ. Disponível em http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio_resumo2013/res_ccs_jur.html

LIRA, Sandro Haoxovell de, COSTA, Daniel Carneiro e FRAXE, Therezinha de Jesus Pinto Fraxe. *Racionalidade capitalista e a crise da razão: reflexões sobre a sustentabilidade e a questão socioambiental mundial contemporânea*. *Revista do Centro de Ciências Naturais e Exatas – UFMS*. Santa Maria. *Revista Monografias Ambientais – REMOA*. V. 12. N. 12. 2013. P. 2680 – 2691. Disponível em <http://cascavel.ufsm.br/revistas/ojs-2.2.2/index.php/remoa/article/view/8415/pdf>. Último acesso em 14/9/2014.

LIXA, Ivone Fernandes Morcilo. *Hermenêutica Jurídica e Tradição Moderna: Limites, impossibilidades e crítica latino americana*. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=aa0f9de3c3f38177>. Acesso em 11/11/2014.

LOUREIRO, Viviany Almeida. *A hermenêutica dos direitos humanos em face da diversidade cultural*. Tese publicada pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), disponível em http://www.conpedi.org.br/anais_maringa.html. Acesso em 17/5/2014

MOSQUEIRA, Bruno Alves. *Alguns apontamentos sobre as bases teóricas e as características essenciais dos direitos fundamentais*. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 03 mar. 2014. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.47232&seo=1>>. Acesso em 19/05/ 2014.

REIS, José Carlos Vasconcellos dos. *Desafios do Neoconstitucionalismo*. In: *Neoconstitucionalismo*. Coordenadores: QUARESMO, Regina; OLIVEIRA, Maria Lúcia de Paula; DE OLIVEIRA, Farlei Martins Riccio. Rio de Janeiro: Forense. 2009.

ROTTA, Edeimar. *Desenvolvimento Regional e Políticas sociais no noroeste do Estado do Rio Grande do Sul*. Trabalho publicado, no programa de doutorado em serviço social, pela Faculdade de Serviço Social da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Disponível em http://tede.pucrs.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=532>. Acesso em 17/5/2014.

ROSSI, Amélia Sampaio. *Neoconstitucionalismo: Ultrapassagem ou Releitura do Positivismo Jurídico?* Curitiba: Juruá. 2012.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma sociologia das ausências e uma sociologia das emergências*. Revista Crítica de Ciências Sociais, 63, Outubro 2002, p. 245. Disponível em < www.boaventuradesousasantos.pt/media/pdfs/Sociologia_das_ausencias_RCCS63.PDF > Acessado em 17/11/2014.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Por uma concepção multicultural dos Direitos Humanos*. Revista Crítica de Ciências Sociais, n.º 48, junho, 1997. Disponível em: www.boaventuradesousasantos.pt/pages/pt/artigos-em-revistas-cientificas.php . Acesso em 17/5/2014

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Subjectividade, cidadania e emancipação*. Revista Crítica de Ciências Sociais. n.º 32, junho de 1991.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A filosofia à venda, a douda ignorância e a aposta de Pascal*. Revista Crítica de Ciências Sociais, 80, Março, 2008.

SILVA, Tagore Trajano de Almeida. *Fundamentos do Direito Animal Constitucional*. Trabalho publicado nos Anais do XVIII Congresso Nacional do CONPEDI, realizado em São Paulo – SP nos dias 04, 05, 06 e 07 de novembro de 2009.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira e SARMENTO, Daniel. *Direito Constitucional – Teoria, história e métodos de trabalho*. Fórum. Rio de Janeiro. 1ª reimpressão. 2013.

STRECK, Lênio Luiz. *Verdade e Consenso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora. 2008.