

DIREITO E POLÍTICA: DUALISMO E COMPLEMENTARIDADE RECÍPROCA NA FORMAÇÃO HISTÓRICA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Newton de Menezes Albuquerque¹

SUMÁRIO: 1 Introdução: Desafios Face As Antinomias Entre Direito e Política no Projeto Moderno e Pós-Moderno; 2 A Soberania Popular como Expressão/Instrumento do Poder Constituinte no Estado Democrático; 3 Emergência da Razão Positivista e “Desencantamento do Sentido da Política e do Direito” No Estado de Direito; 4 Considerações Finais: crise de Fundamento e repolitização Ética do Estado Democrático de Direito; Referências das Fontes Citadas

RESUMO

O trabalho aborda a problemática da crise de legitimidade vivida pelo Estado Democrático de Direito, decorrente do encapsulamento do direito em seus próprios fundamentos normativos, afastando-se assim, da política e dos conteúdos históricos que o conformaram. Os nexos dialéticos entre direito e política, marcados por vínculos contraditórios, de tensão, negação e complementaridade, vêm-se substituídos pela unidimensionalidade dos elos entre direito e lógica no interior da ideologia liberal-positivista; e entre direito e poder, onde se busca valorizar os aspectos eminentemente técnicos do direito. Somente através de uma refundamentação política do direito como exigência indeclinável da substância democrática do Estado, pode-se pensar em uma retomada semântica do significado da fórmula do Estado Democrático de Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Direito; Política; Estado Democrático De Direito.

RESUMEN

El trabajo aborda la problemática de la crisis de legitimidad vivida por el Estado Democrático de Derecho, decurrente del encapsulamiento del derecho en sus propios fundamentos normativos, alejándose así de la política y de los contenidos históricos que lo conformaron. Los nexos dialéticos entre derecho y política, marcados por vínculos contradictorios de tensión, negación y complementariedad, se ven reemplazados por la unidimensionalidad de los

¹ Doutor em Direito pela UFPE - Docente da Universidade de Fortaleza (UNIFOR)

eslabones entre derecho y lógica en el interior de la ideología liberal-positivista; y entre derecho y poder, donde se busca valorizar los aspectos eminentemente técnicos del derecho. Solamente a través de una refundamentación política del derecho como exigencia indeclinable de la sustancia democrática del Estado, se puede pensar en una reanudación semántica del significado de la fórmula del Estado Democrático de Derecho.

PALABRAS CLAVE: derecho, política, Estado Democrático de Derecho.

1 INTRODUÇÃO: DESAFIOS FACE AS ANTINOMIAS ENTRE DIREITO E POLÍTICA NO PROJETO MODERNO E PÓS-MODERNO

As sociedades contemporâneas produzem-se de uma relação contraditória com o legado moderno da ilustração, de seus ideários, concepções e utopias, especialmente em relação aos valores contraditórios da autonomia, seja individual e social presentes na política como construção emancipatória da cidadania; e\ou da regulação, norteador do direito e de sua preocupação com a estruturação da ordem e da previsibilidade social. A tensão recorrente entre tais valores inscritos no projeto moderno do "Esclarecimento", decorre em certa medida, das imensas dificuldades de se compatibilizar a aplicação dos princípios da igualdade e da liberdade como fundamentos universais, legitimadores do discurso ético dessa mesma modernidade, e as condições sócio-históricas concretas, eminentemente contingentes, onde se estabelece o Estado, suas instituições e a infinita e

contraditória redes de circuitos de sentido articulados pela trama de interesses, desejos e plúrimas aspirações surgidas do interior da sociedade civil contemporânea.

O fosso existente entre realidade, marcada por profundas assimetrias sociais, culturais e econômicas, e o substrato retórico, uniformizador, formal, abstrato e racionalista- sistêmico do paradigma liberal do direito, ainda hegemônico, faz-se sentir pronunciadamente junto a todos aqueles que se preocupam com a afirmação da democracia e dos direitos fundamentais na atualidade. O preocupante afastamento, quase divórcio entre direito enquanto positivação da ordem e instrumento de 'redução de complexidade social', a funcionar como

elemento contra-factual, tecnológico e estabilizador da convivência entre os indivíduos; e a vocação instituinte e continuamente reinstituinte, e por isso mesma “subversiva” da política, aponta para um impasse perigoso para os que advogam a importância da fórmula sincrética, política e constitucional, do Estado Democrático de Direito. Afinal tal fórmula exsurge da fina techedura, marcada por tensões e antinomias sociais, e da operosa convergência daqueles que reconhecem a complementaridade entre os aspectos material e formal do exercício do poder em sociedades democraticamente soberanas, buscando harmonizar a dissonância eminentemente pluralista da sociedade, produtora de inauditos sentidos para a política e o direito, com a unidade “ficcional” da ordem do Estado.

Pois se a modernidade se estruturou com base na ênfase nos processos políticos, jurídicos e culturais centrífugos, atinentes a afirmação da unidade do poder do Estado, em razão dos conflitos com a Igreja e o Sacro Império Romano Germânico e a miríade de poderes pulverizados nas Repúblicas e Principados disseminados na Europa, porém não se deve olvidar que vivenciamos na contemporaneidade pós-moderna o inverso, a refeudalização do poder e o surgimento de lealdades e lógicas identitárias distintas dos códigos forjados no Estado-Nação, e mesmo em muitos casos em franca oposição a esses.

A política na era pós-moderna assume ares cada vez mais minimalistas, fundados em critérios corporativistas ou de expressão de reivindicações de segmentos sociais e econômicos específicos, resultantes de experiências de sociabilidade excessivamente fragmentárias. Caráter minimalista, estratificado e pautado na afirmação do puro interesse, que se opõem frontalmente a linha universalista-ética que marcou a reflexão política desde Aristóteles, quando este conceituava a política “como arte de busca do bem-comum”.

Neste sentido, a política segundo o entendimento dominante dos arautos da pós-modernidade subjetivista, termina por resignificá-la semanticamente, transformando-a em seu contrário – em uma nítida ruptura com os termos históricos e conceituais que moldaram o estatuto ontológico e epistemológico da política - pois a torna algo equivalente ao somatório circunstancial dos interesses

privados, momentaneamente majoritário, sem qualquer subsunção a critérios de reconhecimento ético do comum e da esfera pública. Ora se a política não obstante sua contingência inevitável, adquire uma substância meramente relativista e instrumental, focada no domínio ocasional de grupos e\ou facções, ela termina por se erodir enquanto prática dotada de legitimidade na produção de consensos como, aliás, é próprio da democracia. Afinal se a política se dá, através da gestão e processamento dos conflitos, centrada por vezes em arranjos provisórios, não deve, entretanto, perder a compreensão de que deve apoiar-se em regras e procedimentos de inequívoco conteúdo democrático e de processos - que lhes constituíram e continuamente a reconstituem interpretativamente - também democráticos.

O desafio posto aos que defendem o Estado Democrático de Direito, consiste em conseguir articular dialeticamente os termos de uma relação, potencial e efetivamente, conflitiva, como são os vincos entre direito e política, sem esquecer ou relativizar a importância das mesmas para constituição da fórmula democrática de organização das sociedades contemporâneas. Somente uma teoria que seja capaz de recepcionar a potência instituinte e desalienada da política, sem castrá-la; combinando-a com os fins da reciprocidade dos deveres e prerrogativas entre indivíduos e grupos, inerentes ao direito, pode obter êxito na relegitimação da idéia de Estado Democrático de Direito. Para isso, faz-se necessário superar os postulados tecnocráticos de um pensamento jurídico, crescentemente alienado, que reduz o aparato do Estado de Direito a um mero ícone do poder, a um formalismo inodoro, eminentemente litúrgico, pois esvaziado de conteúdo e de compromisso com valores, e também da potência constituinte do povo.

2 A SOBERANIA POPULAR COMO EXPRESSÃO/INSTRUMENTO DO PODER CONSTITUINTE NO ESTADO DEMOCRÁTICO

Maquiavel indubitavelmente se notabilizou como o primeiro pensador a fornecer as bases teóricas da estruturação da ciência política moderna, solapando os fundamentos heterônomos do Estado, identificados até então como sub-ordem

da ordem cósmica e teológica, estas interpretadas como atributivas de sentido da política. Para obter êxito em seu empreendimento precisou operar um corte radical entre política e ética, dado o sentido totalitário que se revestia a religião, o que lhe conferia poderes extraordinários, impregnando todas as instâncias da vida social, principalmente a política. Porém, se Maquiavel, deve ser reconhecido como teórico exponencial da política e dos processos objetivos de construção das instituições, enaltecendo os aspectos praxeológicos da ação do homem, assim como os intuitos pedagógicos de explicitação das técnicas de apropriação e perpetuação do poder nas sociedades modernas, não pode se olvidar a lacuna – justificável em seu contexto histórico – de um tratamento problemático dos vínculos entre política e direito.

Ausência de reflexão dos vínculos entre política e normatividade jurídica que deriva da interdição justificada do discurso ético proposto por Maquiavel² decorrente do “apetite” voraz do discurso ético agostiniano que tudo regia, sob o acicate do “juízo final” e do olor de santidade que tresandava de seus preceitos de virtude. Ora a validade do direito, sua assimilação na sociedade moderna como parâmetro de mediação dos diversos interesses das classes sociais, exige o mínimo de igualdade entre as partes e espaços comuns de “encontro” na sociedade civil, o que não era possível na sociedade civil estamental, abismalmente assimétrica em que vivia Maquiavel. Esclareça-se ainda, que a preocupação tática do pensador florentino era menos com a definição do espaço-comum de criação e exercício da cidadania - posto que não acreditava em sua possibilidade em um governo monárquico – e mais com a coesão da comunidade frente às determinações externas provenientes dos poderes imperiais dominantes. Na medida, que a questão sobrelevante àquele período epocal, era a afirmação da supremacia da ordem e da autoridade estatal, em razão da ameaça de conflitos que pairavam em relação as Cidade-repúblicas, reinados e principados, e a distinção constitutiva da política moderna entre as “competências” do Estado e da Igreja.

² Um livro interessante sobre a evolução do pensamento ético e seus vínculos com o direito, a moral e a religião pode ser encontrado no livro *Ética*. COMPARATO, Fábio. *Ética: direito, moral e religião no mundo moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, 716 p.

Maquiavel que também, ao contrário do que dizem seus detratores, forneceu uma contribuição formidável para a fundamentação da república democrática, sublinhando o papel da política como elemento liberatório da potência popular e de sua função instituinte da realidade estatal, compreendendo as dimensões positivas do conflito enquanto mecanismo anti-estagnacionista do funcionamento das instituições.

Entretanto, se Maquiavel tem o inegável mérito de preparar o terreno para a secularização das instituições políticas, e por conseguinte, para a valorização da liberdade enquanto possibilidade concreta da *virtú* humana face aos desígnios do sagrado; de outro lado não lhe foi possível, constituir uma compreensão adequadamente moderna do conteúdo da política que fosse capaz de apreender as novas determinações da individualidade. E que terminou por suscitar *a posteriori* o álibi – para que em nome da tutela dos direitos individuais e da superioridade dos valores da privacidade – o liberalismo castrasse as potencialidades democráticas da política e da necessária síntese entre afirmação da autonomia individual e coletiva do homem. Como se pode constatar das reflexões do contratualismo moderno, notadamente os de procedência anglo-saxã como Hobbes e Locke³, que apesar de suas inflexões teóricas variegadas, convergem para a esterilização da política e da ética, intentando apoiar o Estado de Direito em razões eminentemente utilitaristas, onde a defesa da vida, da propriedade e da liberdade assumem relevância restrita, pois sem nenhuma vinculação a qualquer conceito de justiça substantiva e eqüitativa. O direito passa agora a dotar-se de força e legitimidade sobre outras esferas normativas, dada a sua preocupação nuclear com o indivíduo e as robinsonadas liberais, e com o papel que se espere venha a desempenhar na tutela das condições existenciais da propriedade. O que termina por induzir o direito a uma profunda e dramática crise de sentido, haja vista que quando o direito se afasta da mundividência histórico-política que o originou, termina por esgarçar a centralidade prudencial da produção do saber e da arte jurídica, fundada na

³ Ver: OLIVEIRA, Manfredo. *Ética e Sociabilidade*. São Paulo: Edições Loyola, 1993, 290p. OLIVEIRA, Manfredo. *Ética e Racionalidade Moderna*. São Paulo: Edições Loyola, 1993, 94p.

apropriação das múltiplas razões e interesses das pessoas, grupos e segmentos para preponderar , apenas, as exigências cegas de um tecnicismo burocrático.

Neste sentido, o direito em um Estado democrático deve cumprir um papel insubstituível de mediação e convertibilidade recíproca entre política e ética, compreendendo-se assim, como normatividade substantiva, permeada por valores universalistas, e tendo como finalidade precípua a concretização da dignidade da pessoa humana. Daí a identificação do desenvolvimento dos fundamentos políticos e éticos do Estado Democrático de Direito em autores como Rousseau, Spinoza, Hegel e Marx entre outros, devido a preocupação que lhes era comum, de refazer os vincos entre política, esfera pública e Estado. Rousseau por exemplo cumpriu uma função inexcelsável na crítica ao caráter elitista da representação e do Estado como mero aparato técnico de reprodução do poder, ao submetê-lo ao controle amplo, incontestado e universal da política como segunda e prevalecente natureza do homem coletivo, prognosticando a importância da sua refundação ética . Requerendo para tanto, a antecedência do princípio da igualdade substantiva do indivíduo como requisito da valência da liberdade a ser exercida na "praça", sob pena de se constituírem relações corruptas entre os cidadãos e entre estes e o Estado.

Importância da política e de seus processos humanistas que também podem ser deduzidos em Spinoza e Hegel quando ambos, voltam-se para o reconhecimento da intersubjetividade ética como espaço de produção da liberdade. O que é desenvolvido por Marx através da radical imanência de seus postulados, que atribuem a ação do homem lastreado na apreensão das determinações totalizantes da realidade, o sentido inequívoco da história. Daí a linha de reelaboração do conceito de soberania popular empreendida pela modernidade crítica iniciada por Rousseau e cancelada por Marx, onde o poder deixa de ser entendido como fundamento estranho, alienante, heterônomo a vontade humana, e adquire uma tonalidade concreta, decisiva, expressiva das aspirações e demandas das maiorias. E que, paradoxalmente, ao ser reapropriado pelas maiorias se transmuda, alterando sua feição repressiva, exterior, alienada, de direito-poder, pautado na afirmação hierárquica dos elos entre os homens, para uma concepção de um direito-consenso, articulado pela

disputa de representações políticas e culturais entre as classes sociais, e calcada na legitimação ativa, ampla, ilimitada de novos sujeitos políticos, aptos a interferirem nas decisões sobre os conteúdos e procedimentos do Estado e do conjunto de suas instituições.

Neste sentido, a concepção da democracia enquanto manifestação do poder constituinte⁴, oposta ao caráter elitista do liberalismo e da representação substitucionista, pressupõem uma revalorização da política e dos processos de reconhecimento social que lhe são inerentes. A formação do sentido da soberania popular, a partir da emergência de uma racionalidade moderna sintética - resultante da conjugação da ética intersubjetiva, legada pelos helênicos, com a ênfase na identidade individual promanada da atualidade - permite forjar uma compreensão renovada da idéia de soberania popular, em que sua potência eminentemente política, potencialmente produtora de novas realidades, articule-se com o direito e a abrangência normativa da privacidade como conteúdo a ser tutelado pelo Estado Democrático. Soberania popular que não se subsume aos mecanismos de fragmentação e captura da vontade popular perpetrados pela "máquina da representação" como bem esclarece Antonio Negri, mas compreende-se como fundamento último, irreduzível de tudo que existe, da razão de ser do instituído, e que por isso mesmo, como diria Hegel, pode perecer caso não seja racionalmente ético.

3 EMERGÊNCIA DA RAZÃO POSITIVISTA E "DESENCANTAMENTO DO SENTIDO DA POLÍTICA E DO DIREITO" NO ESTADO DE DIREITO

O reconhecimento explícito do substrato político do direito sempre fez parte das concepções dominantes sobre o Estado na Antiguidade, Idade Média e em boa parte da Idade Moderna, só sofrendo uma descontinuidade compreensiva a esse respeito, com o aparecimento e a consolidação do positivismo. Posto que, o positivismo se constitui como a culminância "evolutiva" de uma das vertentes do

⁴ NEGRI, Antonio. *O Poder Constituinte*, 468 p. Neste livro o autor comunista italiano digressiona a respeito dos vínculos constitutivos entre poder constituinte democracia, revelando os processos de esvaziamento de sua relevância perpetrados pela "máquina da representação" liberal moderna. .

projeto moderno, voltado para a dilucidação de todos os mistérios do mundo, por meio da crença nos vigores reveladores da razão científica, objetiva e imparcial. Razão "sóbria", vista como expressão fidedigna da métrica racional-matematizante, que só se firmou como paradigma societário explicativo de "tudo" com o advento da "Revolução Industrial" e de sua difusão "imperialista" por todos os quadrantes da realidade, inclusive a humana, agora compreendida como irremediavelmente submetida às determinações necessitaristas da natureza e de suas leis inexoráveis. O que extirpa do conceito de ciência, em todas as suas variantes, os fundamentos substantivos, materiais, historicamente condicionados – e fundamentalmente políticos – que precedem e que sucedem a escolha dos pressupostos teóricos e metodológicos na produção do conhecimento. Sentido político, intersubjetivo dos valores sociais que ao ser refutado, em detrimento da supremacia de uma concepção individualista, autárquica de identidade do homem, esteriliza a construção dinâmica da individualidade do homem ocidental, forjado classicamente no espaço do reconhecimento mútuo, onde laboram os indivíduos estabelecendo o significado das instituições e do convívio.

Afinal é dos vínculos políticos que se erige a elaboração da cultura, das instituições e da realidade sobrenatural que é a realidade humana, daí o exemplo imorredouro da civilização grega que até hoje nos assombra, notabilizada pela centralidade assumida pela política na efetivação da universalidade ética do homem.

A homogeneização epistemológica forjada pelos positivistas entre natureza e sociedade, é a grande responsável pelo retraimento do sentido do mundo, especialmente do sentido intersubjetivo do comum que é próprio da política, pois aquela contribui decisivamente para a interdição do conflito e para naturalização do discurso hierárquico como justificação ideológica do capitalismo e de seus valores.

A transformação da ordem social em adminículo da ordem zoológica dos seres, obstrui o sentido da construção do direito e da política como instâncias normativas integradas a totalidade cultural e histórica do real. Conformando-os

assim, direito e política, a meros instrumentos normalizadores da facticidade econômica, manipulados como conceitos técnicos, operatórios, com o exclusivo fito de estabilizar o instituído, afastando-os da base substantiva da soberania popular e dos processos materiais que a definiram.

Realidade supra-mencionada que é a responsável pela degradação da idéia de totalidade cultural, produzida pela vontade ética do homem, e que se vê substituída em sua representação conceitual pelo fragmentarismo disciplinar dos discursos científicos que devidamente reunida em seus elementos, forma uma outra totalidade, estranha, alienada, subjugada pelo "destino" atualizado na forma de mercado autotélico, como vaticinam no âmbito da ciência do direito, os hodiernos "teólogos" neoliberais do Estado de Direito e de sua dogmática adstrita ao culto da "norma pura".

Afinal a visão positivista intenta apagar também juntamente com os valores, as pegadas humanistas do saber, referenciados na subjetividade e na ação criadora e modificadora do homem sobre o mundo. Pois a filosofia do positivismo, paradoxalmente, busca renegar toda filosofia, ou olhar crítico problematizante sobre o mundo, excogitando o movimento dialético, negativo do mundo, próprio a verdade histórica. A modernidade cinzelada pelo Iluminismo, brilhantemente sintetizada na fórmula de Kant de "submeter o real ao tribunal da razão", sem contemplações, apego a dogmas e impermeabilizações do instituído, debilita-se frente a assunção de novos sujeitos revolucionários, transmudando-se em contrafacção de si mesma, má-consciência hegeliana, vertida no intuito de perenizar o momento de hegemonia liberal-burguesa, cingindo a afirmação da universalidade a sensaboria da razão de-substantivada dos procedimentos e formas do constitucionalismo liberal. Aí nasce, floresce e se fixa o positivismo como refluxo conservador da catarse liberal-revolucionária, liberada contra o feudalismo e as sobrevivências do absolutismo dinástico, o que enredou o poder em suas entranhas, alterando-lhe a significação social e ideológica de sua existência, pois metamorfoseou-se da condição de instrumento de transformação do real, de universalização dos direitos civis fundamentais, em escudo conservador da ordem de privilégios fundada na propriedade privada e no Estado elitista-autocrático. Como resumiu Marx "se houve história, não há mais", a

síntese foi breçada, o salutar litígio entre o velho fenecido e o novo que emergia não se processou, dando lugar a um “compromisso” com o arcaico, com as forças sociais, econômicas e culturais de antanho, remanescentes da pré-modernidade. A modernidade assiste ao butim sobre seu patrimônio de referências civilizatórias, luta renhida entre os que querem manter acesa a chama da crítica permanente sobre o instituído; e os adeptos da “ideologia enquanto falsificação do mundo”, eternizando as estruturas de poder e refugando a política e sua capacidade ‘de começar de novo’.

A compreensão de Hegel do direito como “positivação da liberdade” não corresponde mais aos ideais do racionalismo liberal, menos preocupado com a liberdade enquanto valor ético-político realizado no espaço da intersubjetividade, do que com a simples apologia da ordem pela ordem. Daí a óbvia similitude entre as preocupações de Hobbes e seu positivismo analítico, idealizado como tentativa de previsibilização das coisas, processos e conflitos, e a teoria de Kelsen no seu intuito de desconectar o programado mundo da “verdade ficcional” da normatividade jurídica, da “verdade’ dialogal, conflitiva e potencialmente refundamentadora do mundo que é a política.

Claro que sabemos da distinção entre a dimensão fática do positivismo em sua variante comtiana, e o positivismo lógico-normativo de afinidades kantianas de Kelsen. Porém a significativa contraposição entre as duas posições doutrinárias, não obstrui a conclusão de que ambas compõem o amplo e contraditório painel do conservadorismo-liberal, forjado nas intempéries do enfrentamento da burguesia com o proletariado, onde a sedição e a crítica ao instituído precisavam ser travados, neutralizados, desarmados em seus fundamentos revolucionários, potencialmente reestruturadores do sentido do mundo em sua feição jurídica e política. Conservadorismo-liberal que encontrava dificuldades sérias frente aos golpes que eram assestados á direita e à esquerda, decorrentes da percepção do fenecimento das condições de reprodutibilidade da ordem tradicional de funcionamento do livre-cambismo e das instituições representativas clássicas, e que demandavam a incorporação ao Estado de novos extratos sociais excluídos e mobilizados, montados em demandas de novo tipo.

A incapacidade ou insuficiência da teoria positivista-liberal do direito de Kelsen, Jeliinek, Laband e outros, de apontar para uma necessária reelegitimação política de suas categorias e conceitos, em sintonia com as solicitações sobrepolitizadas da realidade, oriundas de diversos grupos sociais, terminou por exibir dramaticamente seus limites e esterilidade frente aqueles que buscavam afirmar uma saída democrática para crise civilizatória que se abria.

Afinal em momentos de crise, de busca de fundamentos, o que se precisa é de valores sociais, políticos, culturais e jurídicos, que resignifiquem o mundo, coesionando eticamente a sociedade, e não de paradigmas relativistas e\ou niilistas como é o positivismo jurídico e suas premissas modernas de evidentes laivos weberianos.

4 CONCLUSÃO: CRISE DE FUNDAMENTO E REPOLITIZAÇÃO ÉTICA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

A reclusão da modernidade em si mesma, ou mais propriamente, a ênfase na auto-referibilidade de seus enunciados normativos contidos na vertente sistêmico-hierárquico do projeto da Ilustração, atinge em cheio os fundamentos de legitimidade do poder do Estado Moderno. A subjetividade enquanto instância doadora de sentido ao instituído, inclusive ao Estado, vê-se despida de força, e em seu lugar assistimos ao “regurgitamento” de uma versão mística, irracional da “fortuna”, que sofre um *aggiornamento*, ao apresentar-se contemporaneamente como expressão imperativa das razões mercantis e de sua lógica niveladora.

A “soberania dos mercados” impõe-se nos interstícios, nas fímbrias do vácuo normativo produzido pelo normativismo, ao transformar o momento da interpretação/aplicação hermenêutica do direito, em variante decisional do seu poder sobre as maiorias da sociedade, na medida que os sentidos ocultos do texto normativo ganham eficácia a partir da manifestação preponderante dos “fatores reais de poder” lassaliano sobre o “dever-ser” kantiano do direito. Em nome do “fim da política” fazem política, ou mais precisamente produzem poder, buscando generalizar sua visão do mundo, naturalizando seus valores

hierárquicos e predizendo categoricamente a impossibilidade da reconstrução de um fundamento ético universalista para a mesma, que seja capaz de reunir a pluralidade social, o reconhecimento da centralidade dos direitos fundamentais e sua efetiva aplicabilidade e a unidade do Estado.

Afinal, o espaço intersubjetivo no qual se cria a política segundo Hannah Arendt parece verter-se em particularismo dos desejos dos indivíduos proprietários, onde a sociedade, a nação, os substantivos construídos da sólida argamassa da interação intersubjetiva, esvaziam-se, desencantam-se, pois segundo o nominalismo liberal, só nos resta como identidade concreta, palpável, o indivíduo. A arquitetônica lógica em que foram moldados o Estado e as instituições restringem-se a “carcaças” normativas, suspensas no ar, escarnecidas da matéria histórica, processual e dos processos decisórios que o conformaram, dotando-lhe de sentido. A perda de centralidade da esfera pública, acompanhado do agigantamento do privatismo, contribuem como nunca antes na história, para crença do fim da política, de sua relevância enquanto instância constitutiva do real .

A política despe-se da objetividade ontológica, reivindica-se ficção, natureza não-natural, culturológica, tornando-se simples artefacto a serviço da ‘vontade de poder’ dos que estão a frente dos aparelhos ideológicos da sociedade civil e do Estado. O medo hobbesiano do outro, atualizada pelo dito de Sartre (‘o inferno são os outros’) adquire contornos obsessivos, verdadeiramente paranóicos, o que, por sua vez, lança desconfiança em qualquer retórica lastreada na busca da política e da centralidade do público, afinal todos os vínculos humanos são reduzidos ao reflexo epifenomênico dos interesses de dominação, de fabricação de liames hierárquicos, de sujeição das pulsões psíquicas, afetivas e sexuais ao dique de contenção dos saberes disciplinares, repressivos. Ao mesmo tempo aposta-se todas as fichas da continuidade da idéia emancipatória do homem em sua redenção subjetivista, , transpolítica, onde os elos tribais, as identidades microcópicas, particularistas, sobrepõem-se a narrativas ou utopias universalistas.

No campo do direito, assistimos a uma desconstrução do moderno e de seus valores, ao identifica-lo unidimensionalmente com valores, características e fundamentos expressivos do capitalismo: hierarquização do poder e de seus significados já referidos, assim como a noção de sistema normativo auto-referido, sem teleologia, maquinalmente concebido, e o despreendimento do tempo e do espaço das relações históricas e políticas, estas umbilicalmente voltadas para a produção conflituosa de sentido. Prendemo-nos a exterioridade das formas jurídicas, mas as despimos do seu conteúdo axiológico, atribuindo-lhe um significado tecnológico serviente, apenas, aos propósitos hedonistas do indivíduo-proprietário e a tutela daqueles direitos fundamentais de cunho liberal que lhe são afeitos.

Talvez, onde se faça mais perceptível o esvaziamento do fundamento ético dos direitos fundamentais, como referência de exigibilidade da ação do Estado e de sua justificação, seja no âmbito dos direitos sociais e da perda crescente de sua eficácia. As teorias formalista-liberais dominantes se apreatam em dar ares de aceitabilidade axiológica ao esvaziamento do conteúdo social do Estado de Direito, alegando a principialidade lógica e histórica dos direitos civis e políticos, já que as identidades ou realidades transindividuais seriam artificiais. Ademais, extirpar os conteúdos sociais do Estado, os mecanismos constitucionais de realização da igualdade material, implica em anular a própria identidade democrática das instituições, agora reduzidas a sua formalidade procedimental, tecnocrática, aparentemente asséptica, mas na verdade profunda e visceralmente comprometida com a manutenção do *status quo*.

Direitos sociais que surgiram exatamente da pressão “dos de baixo”, dos movimentos operários, reivindicativos, que se debatiam contra o lado meramente exterior dos ritos deliberativos do liberalismo, que apartavam na prática as maiorias do acesso aos direitos, mesmo os civis, fetichizados pela ordem capitalista. A prevalência crescente dos processos de informalização, debilitamento dos direitos em nome da autenticidade e natural virtuosidade dos mercados, constitui o principal fator de perecimento da efetividade dos direitos no interior dos Estados “Democráticos” de Direito. Esvaziamento dos direitos que está também diretamente relacionado a clausura dos seus processos

hermenêuticos de aplicação e concretização, derivados de uma separação rígida entre direito e política, operada por uma pré-compreensão elitista do Estado e dos vincos hierárquicos entre Estado e Sociedade Civil.

Os vestígios de cidadania, ainda sobreviventes na semântica liberal-moderna, como marcas antropológicas de um passado remoto afirmativo de direitos progressivos, vêem-se cada vez mais toldados por um instrumentalismo jurídico cego ao conteúdo e as finalidades da política e da esfera pública do trabalho e da ação argumentativa. A dicotomização entre direito e política assinala a separação entre formas tecnológicas e sentido do mundo presente na modernidade tardia capitalista, reverberando na conceituação bi-polar de novas realidades no âmbito do direito como: o estranhamento encapsulador e alienante da potência do poder constituinte por sua criatura a Constituição; a interpretação enrijecida e dogmática das conexões entre os "poderes" do Estado; a cisão entre atividade criadora do sentido do texto normativo e aplicação do mesmo e a abstração logicista do direito e de seus enunciados, esvaziando-o das múltiplas determinações sócio, espaciais, são exemplos do estrago cometido pelas concepções liberal-positivistas dentro da ciência do direito. E que são os grandes responsáveis pela erosão do sentido de termos como Estado de Direito e tantos outros, reconfigurados para funcionar como meio asséptico de dominação, e não como fundamento universalizador dos princípios da igualdade e da liberdade moderna, ainda a espera de sua plena realização na contemporaneidade.

A superação da crise de fundamento do Estado Democrático de Direito só se viabilizará quando se abolir as artificiais fronteiras erguidas entre direito e política pelo positivismo, que interdita a democracia e seus processos conteudísticos e axiológicos de produção do poder. O desafio de estruturar concepções de Estados Democráticos de Direito inclusivos das exigências criativas e criadoras da política, ao mesmo tempo sem perder as contribuições civilizatórias do direito enquanto técnica de positivação de liberdade, continuam atualíssimos. Somente com o retorno da política ao âmbito do direito e de seus processos de significação normativa é possível superar as tendências alienantes, perversamente burocratizantes do Estado e de seu poder, cada vez mais

ALBUQUERQUE, Newton de Menezes. Direito e política: dualismo e complementaridade recíproca na formação histórica do estado democrático de direito. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.4, n.3, 3º quadrimestre de 2009. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

autonomizado das maiorias da sociedade civil, pois profundamente antenado as determinações do mercado e de seus interesses privatistas.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

ABENSOUR, Miguel. *A democracia contra o Estado*. Belo Horizonte: UFMG, 1998.

CANÇADO TRINDADE, Antonio. *Tratado de Direito Internacional dos Direitos Humanos*, volume I, Porto Alegre: Sergio Fabris, 1997, 640 p.

COMPARATO, Fábio. *Ética: direito, moral e religião no mundo moderno*. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, 716 p.

COSTA, Pietro/ZOLO, Danilo. *Lo Stato di diritto*. Milano: Feltrinelli, 2002.

LOSURDO, Domenico. *Democracia ou Bonapartismo*. São Paulo: Editora Unesp, 2004.

MARX, Karl. *Crítica da filosofia do direito de Hegel*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2005.

MARX, Karl. *A ideologia alemã*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007, 643 p.

MÉSZAROS, István. *A Teoria da Alienação*. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1981, 303 p.

NEGRI, Antonio. *O poder constituinte: ensaio sobre as alternativas da modernidade*. Rio de Janeiro: DP&A, 2002.

OLIVEIRA, Manfredo. *Ética e Sociabilidade*. São Paulo: Edições Loyola, 1993, 290p.

OLIVEIRA, Manfredo. *Ética e Racionalidade Moderna*. São Paulo: Edições Loyola, 1993, 94p.

ALBUQUERQUE, Newton de Menezes. Direito e política: dualismo e complementaridade recíproca na formação histórica do estado democrático de direito. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.4, n.3, 3º quadrimestre de 2009. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

SANTOS, Boaventura de Souza. *Pela Mão de Alice. O Social e o Político na Pós-Modernidade*. São Paulo: Cortez Editora, 1995, 348p.

ZOLO, Danilo. *Il Principato Democratico*. Milano: Feltrinelli, 1996, 238 p.