

## Transmodernidade como horizonte de afirmação da Constituição

A construção de referenciais epistemológicos que possam orientar soluções teóricas para a questão da efetividade da Constituição é tarefa que deve considerar as características próprias do contexto político-social brasileiro, evitando o mal da importação acrítica ou doutrinas mal-adaptadas que possam gerar verdadeiros ornitorrincos doutrinários.

Nesse mister, se de um lado é preciso ir além da modernidade, já que não mais é possível defender a supremacia racionalista do sujeito individual ou mesmo de um macrossujeito estatal — especialmente porque, como já tratado em colunas anteriores, a complexidade é uma característica central no paradoxal tempo presente — de outro, não se justifica a adesão a teses irracionistas, ditas pós-modernas, que acabam por gerar apatia política e descrença nas possibilidades emancipatórias do sujeito humano e mesmo da Constituição normativa.



Fixados os pontos de partida, na presente coluna o enfrentamento dessa problemática e a reflexão sobre as possibilidades de atuação judicial na concretização da Constituição serão realizadas com base na contribuição de Enrique Dussel, para quem é preciso considerar o horizonte da transmodernidade como uma articulação entre o potencial emancipatório da modernidade (leitura europeia) com a crítica a suas práticas irracionais e violentas nos países periféricos, de modo a adequar o pensamento epistêmico ao contexto de países em desenvolvimento, como o Brasil.

### Além do moderno e pós-moderno

Dussel propõe que a modernidade se inicia quando a cultura européia utiliza sua superioridade econômica, tecnológica e ideológica para tornar-se centro do sistema-mundo e expandir suas idéias (e ideais) com pretensões de universalidade.

Tal foi possível porque, com o descobrimento e colonização da Ameríndia, a partir de 1492, a Europa auferiu grande vantagem econômica, em detrimento da China e da Índia, fazendo com que a Espanha iniciasse o período de dominação europeia do sistema-mundo, inaugurando o que o filósofo argentino chama de primeira modernidade hispânica<sup>[1]</sup>.

Isso se explica porque, segundo essa leitura, com o advento do cartesianismo a partir do século XVII, Amsterdã torna-se o centro do sistema-mundo e o racionalismo do homem branco europeu retira qualquer questionamento ético acerca da dominação do Sul, passando a produzir um pensamento ideológico que legitima os horrores da colonização.

A adoção da tese cartesiana acerca do dualismo corpo-alma fez com que o racionalismo moderno, ao fechar-se na certeza da existência somente no Cogito (razão eurocêntrica), promovesse uma compreensão do mundo através do parmenidiano código binário ‘ser’ X ‘não ser’.

Tal maniqueísmo levou a um processo totalitário de dominação do mundo, onde era considerado ‘ser’ apenas o sujeito racional que, inserido nessa totalidade, reproduzisse o modo de viver e de pensar da



---

Europa iluminista, de modo a encobrir o ‘outro’ (visto como irracional e, portanto, ‘não ser’ em razão de suas diferenças: adota outro modo de vida, p. ex. rejeita o culto ao dinheiro ou admite civilizações matriarcais).

Assim são eliminadas as diferenças no sistema-mundo, com base no eurocentrismo (superideologia que legitimava a Europa como centro). Não é difícil imaginar em quais bases argumentativas apoiou-se tal legitimação, à medida que, se a partir de Descartes a existência do corpo, para ser vivo, deveria estar unido à alma (entendida como a razão típica do homem branco europeu), não haveria mal algum em destruir corpos e almas dotadas de uma racionalidade diversa da européia, consideradas ‘não-ser’ porque distintas.

Nessa perspectiva, sob a ótica dos dominados, a modernidade deixa de ser ideal de progresso e civilização para se tornar uma práxis violenta e inescrupulosa de dominação.

Daí porque, para não recair em reducionismos, as duas visões de mundo devem ser articuladas na perspectiva que Dussel chama de transmodernidade, a qual implica na leitura da modernidade em dois paradigmas. O primeiro, sob o prisma exclusivamente europeu, compreende a modernidade enquanto projeto iluminista de progresso científico e emancipação racional do homem. O segundo, a partir da crítica dos países colonizados do Sul do mundo, revela-a como uma práxis irracional e violenta de dominação[2].

Conforme bem anota Celso Ludwig, essa postura “permite a crítica ao projeto da modernidade sem eliminar suas potencialidades, com a finalidade de afirmar o sujeito, principalmente o sujeito que emerge como comunidade anti-hegemônica e que luta por seus novos direitos. Portanto, crítica que não se pretende antimoderna e, pelas razões mencionadas, também não é meramente pós-moderna[3].

Para os juristas brasileiros, a superação do complexo de vira-latas na importação de doutrinas e propostas legislativas e o potencial crítico dessa leitura mostram-se evidentes.

A crítica propiciada pela ideia da transmodernidade, para além do debate moderno x pós-moderno, intenso no horizonte da totalidade, visa a resgatar a afirmação do potencial progressista do sujeito (agora visto como uma comunidade intersubjetiva de vítimas que demandam a proteção de seus direitos fundamentais), observando os pressupostos epistemológicos atuais, sem recair no irracionalismo desencantado e apático, trazendo consigo a exigência de uma postura ético-material também para os atores que se propõem a realizar o Direito.

### **Papel do Estado e da Constituição em contexto transmoderno**

A modernidade europeia expressa pautas muito importantes para o desenvolvimento do processo civilizatório humano, garantindo relevantes conquistas no campo dos direitos e sua realização.

Tal conclusão se justifica porque antes da consolidação do Estado, no Medievo europeu, vivia-se no período entendido, grosso modo, como pré-modernidade, marcado pelas seguintes características: i) fragmentação e descentralização do poder, ii) pluralidade de ordens jurídicas coexistentes e sem delimitação clara de competências e confusão de fontes normativas, gerando grande insegurança; iii) predominância do direito baseado em relações servis e desigualdade entre pessoas e classes sociais, iv) autoritarismo expresso na dominação senhorial típica do feudalismo; v) ausência de políticas de



---

implementação de direitos humanos básicos e vi) ausência de Estado como agente regulador das políticas sociais.

Esse quadro se altera com o advento do Estado Moderno, especialmente a partir da superação do modelo absolutista e a implantação do modelo liberal de Estado de Direito, já comprometido com os direitos fundamentais, ainda que de índole estritamente individual e baseado na garantia de liberdades e na proteção da sociedade civil em face do Estado.

De qualquer modo, o projeto iluminista de progresso científico e emancipação racional do homem expande-se também no âmbito do agir político e jurídico, com a crescente extensão e defesa dos direitos da pessoa humana, primeiro os inerentes à vida, liberdade e igualdade, depois os sociais presentes nas políticas do Estado de Bem-Estar, como o direito à educação, saúde, trabalho e lazer. Atualmente, avançam na proteção dos direitos transindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos) e já temos novos âmbitos de proteção, como o direito ao patrimônio genético e a dados no campo da informática.

Ora, não se pode perder de vista que essa matriz de desenvolvimento humano, político e jurídico da modernidade europeia teve como impulso fundamental os projetos constitucionais típicos de Estado de Bem-Estar que se consolidaram na Europa após a Segunda Guerra Mundial, perdurando até o início dos anos de 1980 (o marco reformista é o *New Public Management* de Thatcher, em 1978).

Daí porque, nesse campo, não se deve desconsiderar a importância da epistemologia moderna como matriz do desenvolvimento político e social pela qual passou os Estados da Europa ocidental.

Todavia, os anos de 1990 foram dominados pela ideia de pós-modernidade vendida juntamente com o neoliberalismo, impondo o desmonte do Estado de Bem-Estar e conseqüente desprezo pela sua ordem constitucional. No campo judicial, os reflexos dessa proposta acabam levando ao Judiciário a proposta de uma postura passiva de garantia dos direitos inerentes ao processo democrático, negando ações substanciais que possam ser consideradas intervenções indevidas pela lógica de mercado, ainda que humanitárias e fundadas normativamente.

Tal postura justifica-se teoricamente a partir da concepção de que a própria sociedade civil é responsável por suas decisões políticas, não carecendo de um agente protetor externo (o Estado) nem uma ordem jurídica abrangente na regulação das relações políticas. Tal pensamento é indissociável da exigência de enfraquecimento da ação estatal e vem atrelada à noção de que a própria sociedade deve gerir o interesse coletivo, agora dissociado do público/estatal. A fórmula de reforma do Estado a partir das organizações não-governamentais de interesse social é reflexo próprio dessa visão.

Esse modelo demanda uma classe de cidadãos conscientes, politizados, educados, com saúde, emprego e demais necessidades mínimas atendidas para que bem possam lutar pelo bem comum. Exige cidadãos que tenham saído da pré-modernidade, passado pela modernidade e tenham condições de participar das deliberações públicas em condições simétricas, isonômicas e sem dominação, cabendo ao Direito apenas garantir as regras do jogo democrático e promover a defesa do procedimento.

É justamente aí que a ideia de transmodernidade procura superar as tendências eurocêntricas no campo da atividade estatal e do papel da Constituição e auxiliar a compreender melhor o problema da assimetria



(entre países, entre cidadãos) como pressuposto para a ação pública.

Seu diagnóstico aponta para a coexistência, no mesmo espaço e tempo, de situações típicas do poderia ser chamado de pré-modernidade (favelas, onde a lei do Estado não tem eficácia normativa e nem há atendimento das necessidades mínimas de sobrevivência, como segurança, saúde, educação etc), modernidade (classe média, com nível de inclusão social satisfatório – suprimento de necessidades básicas de bem-viver) e pós-modernidade (alto grau de inclusão econômica, política e social), fazendo com que não se deva desprezar o ainda importante papel do Estado e da Constituição na superação desse quadro.

Essa visão se revela próxima à leitura de Lenio Streck, para quem a Modernidade brasileira é tardia ou não realizada, já que não houve o cumprimento das promessas de inclusão social e redução das desigualdades, de modo que “a minimização do Estado em países que passaram pela etapa do Estado Providência ou *welfare state* tem consequências *absolutamente diversas* da minimização do Estado em países como o Brasil, onde não houve o Estado Social[4].

Sobre bases transmodernas, a realização das promessas da modernidade passa pela rejeição do irracionalismo e pelo resgate — a partir de outra epistemologia — do potencial emancipatório do sujeito-cidadão, que não renuncia à participação pública, nem abre mão das instituições fundamentais à realização dos seus direitos. Instaura-se, assim, um regime de coexistência-dialética entre os modos de realização da Constituição que se mantém como projeto dotado de pretensão de eficácia, com força vinculante *pro futuro*.

Essa dialética demanda maior imbricação na relação jurisdição constitucional e democracia que, de certo modo, já vem sendo realizado no Brasil, p.ex. com a ampliação dos instrumentos processuais de abertura do Judiciário às manifestações da sociedade (audiências públicas, *amicus curiae*). Outro exemplo privilegiado dessa relação encontra-se nos conselhos comunitários, tais como os Conselhos Tutelares do Menor, presente em inúmeros municípios brasileiros e formado pela sociedade civil, que tem atuado junto com o Ministério Público na provocação do Judiciário através de ações coletivas de defesa da Constituição nos casos em que a demanda por eles formulada em prol da criança e do adolescente não é atendida pelo poder político e há condições normativas e materiais para tal. Nesses casos, a atuação substancial nitidamente favorece a democracia, não o contrário.

De outro lado, também a jurisdição constitucional deve admitir critérios de autocontenção judicial, cujos parâmetros podem ser graduados de acordo com a índole da matéria levada à apreciação judicial, como argutamente propõem Claudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmiento[5].

Sem ignorar o potencial democrático das deliberações coletivas e a importância da crescente participação dos cidadãos na realização da Constituição, é nesse horizonte que o Poder Judiciário brasileiro está legitimado a atuar substancialmente na concretização das determinações constitucionais, desde que não se torne um novo déspota-soberano que atua para além ou contrariamente à Constituição e sem recair em ativismo ou ações arbitrárias.

[1] DUSSEL, Enrique. *1492- O encobrimento do outro: a origem do ‘mito da modernidade’* –



---

conferências de Frankfurt. Trad. Jaime A. Clasen. Petrópolis: Vozes, 1993.

[2] Cf. DUSSEL, Enrique. *Ética da Libertação na idade da globalização e da exclusão*. Petrópolis: Vozes, 2000, p. 63-65.

[3] LUDWIG, Celso. Da Ética à Filosofia Política Crítica na Transmodernidade: Reflexões desde a Filosofia de Enrique Dussel. In: FONSECA, Ricardo Marcelo da (org.). *Repensando a teoria do estado*. Belo Horizonte: Forum, 2004, p. 288.

[4] STRECK, Lenio. *Hermenêutica jurídica e (m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*. 10 ed. Porto Alegre, 2011, p. 27.

[5] Conferir: SOUZA NETO, Claudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. Notas sobre jurisdição constitucional e democracia: A questão da “última palavra” e alguns parâmetros de autocontenção judicial. In: FELLET, André; NOVELINO, Marcelo (org.). *Constitucionalismo e democracia*. Salvador: JusPodivm, 2013, p. 265-328.

**Date Created**

28/07/2014