

A CONSTITUIÇÃO COMO
SIMULACRO



LUIZ MOREIRA

A CONSTITUIÇÃO COMO
SIMULACRO

2ª Edição

São Paulo

2017



CONTRACORRENTE

Copyright © EDITORA CONTRACORRENTE

Rua Dr. Cândido Espinheira, 560 | 3ª andar
São Paulo - SP - Brasil | CEP 05004 000
www.editoracontracorrente.com.br
contato@editoracontracorrente.com.br

Editores

Camila Almeida Janela Valim
Gustavo Marinho de Carvalho
Rafael Valim

Conselho Editorial

Alysson Leandro Mascaro
(Universidade de São Paulo - SP)
Augusto Neves Dal Pozzo
(Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP)
Daniel Wunder Hachem
(Universidade Federal do Paraná - UFPR)
Emerson Gabardo
(Universidade Federal do Paraná - UFPR)
Gilberto Bercovici
(Universidade de São Paulo - USP)
Helena Taveira Torres
(Universidade de São Paulo - USP)
Jaime Rodríguez-Arana Muñoz
(Universidade de La Coruña - Espanha)
Pablo Ángel Gutiérrez Colantuono
(Universidad Nacional de Comahue - Argentina)
Pedro Serrano
(Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP)
Sílvio Luis Ferreira da Rocha
(Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP)

Equipe editorial

Carolina Ressurreição (revisão)
Denise Dearo (design gráfico)
Mariela Santos Valim (capa)

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Ficha Catalográfica elaborada pela Editora Contracorrente)

M835 MOREIRA, Luiz.

A constituição como simulacro | 2ª ed. Luiz Moreira - São Paulo: Editora Contracorrente, 2017.

ISBN: 978-85-69220-30-5

Inclui bibliografia

1. Constituição. 2. Filosofia do Direito. 3. Normas. 4. Habermas. I. Título.

CDU - 342.4

Impresso no Brasil
Printed in Brazil

Para Alice:
*No início era o ponto, que se fez verbo,
que se fez Alice e, depois,
Lívia, Helena e Vinícius.*

agradecimentos

Ao Professor Doutor Manfredo Araújo de Oliveira, quem me pôs diante do pensamento crítico e me exigiu coerência no filosofar, meu reconhecimento e minha gratidão.

Ao Marcos Moreira, meu irmão, pois a transcendência tem sempre um início.

sumário

AGRADECIMENTOS	7
INTRODUÇÃO	11
1. O DIREITO COMO RECIPROCIDADE DA LIBERDADE	17
1.1 GÊNESE E FORMAÇÃO POLÍTICA DO ESTADO NACIONAL	18
1.2 A ÉTICA MODERNA	31
1.3 CULTURA E ISONOMIA	45
1.4 A TRANSFORMAÇÃO DO DIREITO	54
1.5 NORMATIVIDADE MORAL E JURÍDICA	68
2. O DIREITO COMO ORDENAÇÃO	83
2.1 OS UNIVERSOS NORMATIVOS	94
2.2 A TRANSCENDÊNCIA	98
2.3 O ECLESIASTICISMO DO ESTADO	120

LUIZ MOREIRA

2.4 O DOMÍNIO DA CONSCIÊNCIA	124
3. A SOBERANIA DOS SUJEITOS DE DIREITO	131
3.1 LEGOCENTRISMO	135
3.2 A CONSTITUIÇÃO COMO SIMULACRO	144
POSFÁCIO – Profa. Gretha Leite Maia	163
BIBLIOGRAFIA	173

introdução

Causa perplexidade o modo como a sociedade da ciência e da técnica convive com a fragmentação epistêmica. Ao mesmo tempo em que as inovações tecnológicas proporcionam uma disponibilidade de recursos e de informações, na esfera normativa prospera a recusa por uma compreensão da dimensão simbólica como algo que perpassa a civilização, uma postura que, no fundo, atribui à cultura uma nuance naturalista.

Alheia a tal perplexidade, é engendrada uma forma de apropriação dos rumos da civilização por uma teoria subliminar que, por escamotear as resistências, pode ser denominada *teoria dos restos*. Com ela, põe-se em marcha uma dominação totalizante que se funda na recusa por pleitos universais. Conjugada pela teoria dos restos, essa recusa ao universal possui as seguintes peculiaridades: I) uma *ideologia da fragmentação*, que se expressa pela impossibilidade de apreender o universal, embora o impossível

LUIZ MOREIRA

(universal negativo) e o possível (universal positivo) sejam categorias constituidoras do real; II) uma *cultura da homogeneidade*, segundo a qual é forjada uma aversão à alteridade, gerando a impossibilidade categórica da diferença e a conseqüente repulsa à pluralidade e III) uma *epistemologia da segmentação*, que se funda no abandono da pretensão de uma interpretação abrangente, em virtude de sua impossibilidade.

Concomitantemente, o mundo ocidental observa o pleito de uma de suas formas de Estado em fazer coincidir conceito e história.

Sabe-se que uma das conseqüências do advento do *logos* na Grécia foi a distinção entre norma e fato, tornada possível com o surgimento da transcendência. Com ela, o homem se distancia das suas inclinações biológicas, passando assim a apreender o tempo. Com esse distanciar-se, gesta-se um tempo distinto do conjugado na tradição oral, própria ao mito, assumindo o cronológico o lugar que coube ao tempo *circular*.

Com o estabelecimento do antes e do depois, a história surge como disciplina e guarda em si não apenas o *germe* do desdobramento gradual, mas a sua elevação, isto é, aquilo que se distancia do que é posto como constatação. Medir o tempo como desdobramento, eis a tarefa conjugada pela história ao

A CONSTITUIÇÃO COMO SIMULACRO

expressar o desenrolar dos fatos. Ao aprisionar o tempo, fazendo-lhe sucessivo, o tempo *cronológico* contém em si o embrião que a ele não se circunscreverá, ou seja, aquilo que à sucessão não se limita, mas que se estende adiante de sua concreção, o *conceito*.

O conceito surge como algo que se projeta, que ultrapassa o físico e que a ele se sobrepõe, transpondo-lhe as suas determinações. Por conseguinte, é característico à história a aferição dos fatos, mensurando-lhe o seu desenrolar, enquanto que ao tempo do conceito é próprio aquilo que é *concebido* como *normativo*, como inerente às ideias. Desse modo, ao tempo conceitual é ínsito uma feição especulativa, com nítida propriedade conotativa, por deter um caráter ao mesmo tempo regulativo e contemplativo.

É na tentativa de estabelecer uma coincidência entre tais esferas, a histórica e a conceitual, que o Estado nacional tenta conjugar *legitimidade* e *obrigatoriedade*, de modo a resumir todas as pretensões a uma única esfera. Tal esfera absorve a pretensão crítica e dilui qualquer alternativa à sua normatividade ao tentar dar forma jurídica a pleitos oriundos de outras instâncias. Assim, a marca de *legitimação pelo exercício*, à qual o Estado deve se circunscrever, é escamoteada pela associação entre democracia e direito, ou melhor, pela pretensão de fazer coincidir o jurídico com o democrático, de modo que o Estado

LUIZ MOREIRA

nacional passe a assumir a designação de *Estado democrático de Direito*.

No entanto, tal designação não é suficiente para demonstrar os componentes de sua formação, bem como sua estrutura. É preciso perquirir se o itinerário seguido pelo Estado, e a forma jurídica por ele empreendida, resultou em um processo político de inclusão e reconhecimento que logrou transformar súditos em cidadãos.

A tese aqui apresentada é a de que muito se perdeu nesse caminho e que o invocar acríptico de uma categoria jurídica ou de um conceito da teoria do Estado não são suficientes para escamotear a questão democrática e os problemas subjacentes ao mantra constitucional.

O primeiro deles diz respeito à gênese do Estado nacional, ou seja, em sua formação encontra-se presente uma ligação tanto com o poder eclesiástico quanto com uma forma autoritária de poder.

O segundo diz respeito à sua pretensa secularidade. Parece forçoso admitir que o Estado carrega marcas indeléveis dos preceitos religiosos e essas marcas se revelam na fixação de áreas indisponíveis no ordenamento jurídico, mais especificamente nas constituições, caracterizadas por sua suposta irrevogabilidade.

O terceiro se conjuga mediante o abandono de um pressuposto: aquele segundo o qual o Estado

A CONSTITUIÇÃO COMO SIMULACRO

só obtém justificação mediante o exame posterior de suas atividades. Logo, é o exercício da atividade estatal que lhe confere legitimidade.

No primeiro capítulo serão examinadas as categorias que permitiram à comunidade política converter-se em sociedade civil, mediante o entrelaçamento dos aspectos político, econômico e religioso. Da tensão entre esses fatores surgem as categorias conceituais que permitirão ao homem moderno avocar a titularidade do poder político, o que se realiza pela transformação do indivíduo em sujeito de direitos.

Se a modernidade representa a autonomia epistêmica do sujeito, será exatamente em torno da consciência que se desenrolará a osmose entre o trono e o altar, de modo a forjar a consciência tendo em vista as suas prescrições. No segundo capítulo, então, busca-se demonstrar a hipótese segundo a qual a legitimação do aparato normativo e fático do Estado é operada a partir da assimilação do confessor pelo sentimento de pertença. Tal assimilação permitirá ao Estado prescrever condutas e exigir o seu cumprimento tendo em vista a tensão entre legitimidade e obrigatoriedade própria ao Direito moderno.

No terceiro capítulo, a osmose entre altar e trono é articulada com o propósito de impedir que os sujeitos de direito se estabeleçam como plenipotenciários.

LUIZ MOREIRA

Assim, a tensão entre legitimidade e obrigatoriedade repõe o pleito por plenitude do ordenamento jurídico, travestido agora em legocentrismo do direito constitucional. Desse modo, com o Estado democrático de Direito a Constituição põe-se como simulacro, na medida em que representa o empecilho institucional à efetiva expressão do poder jurígeno próprio à associação dos sujeitos de direitos.