XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA II

CAMILA BARRETO PINTO SILVA

FRANCISCO MATA MACHADO TAVARES

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

C755
Constituição e democracia II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP
Coordenadores: Camila Barreto Pinto Silva
Francisco Mata Machado Tavares – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN:
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA II

Apresentação

O Grupo de Trabalho dedicado à apresentação e discussão de pesquisas científico-jurídicas referentes à seara da imbricação entre constituição e democracia correspondeu à expectativa suscitada pela atualidade, dramaticidade e relevância do tema no atual contexto sócio-histórico global, pautado por transições, tensões e crises relacionadas a díade conformadora do constitucionalismo democrático, que emerge no Ocidente a partir do século XVIII e consolida-se como fundamento triunfante das nossas sociedades a partir da segunda metade do século XX.

A tensão entre a rigidez associada ao constitucionalismo e o dinamismo próprio à legitimação democrática da autoridade política é um tema tão instigante como onipresente no pensamento humanístico e nos conflitos sociais desde o século XIX. Os receios de Mill e Tocqueville em relação aos riscos de tiranias majoritárias, de um lado; e os clamores republicanos em favor de uma primazia das decisões coletivas para além das reservas constitucionais, de outro; pautaram boa parte da trajetória jurídico-política da modernidade em seu estágio posterior ao iluminismo. As vozes de Locke a ecoarem sobre o apreço liberal pelas normas que afastam do debate político as condições de possibilidade da sua própria existência, e de Rousseau a saudarem variantes contemporâneas de uma vontade geral entendida como soberana em seus próprios termos, ainda se entrecruzam em um debate contínuo e profícuo. Neste processo, tentativas de síntese ou de composição entre o primado republicano da democracia e a conquista liberal do constitucionalismo, a exemplo da tese habermasiana de equiprimordialidade entre as autonomias pública e privada, parecem apenas estabelecer uma efêmera trégua em uma saudável e instigante tensão constitutiva do constitucionalismo erigido em sociedade plurais, complexas, seculares e referenciadas no duplo valor daquilo que Constant definira como as liberdades moderna e antiga.

Este Grupo de Trabalho ocorre em um momento no qual a recorrente contenda entre liberais e republicanos afigura-se ínfima, diante de uma ameaça mais séria e fundamental ao constitucionalismo democrático: vivemos sob tempos em que democracias perecem globalmente e o primado dos direitos fundamentais ou de sua projeção universal em um sistema assegurador de direitos humanos fenece. A emergência de populismos não democráticos, a naturalização do desprezo às garantias fundamentais prescritas nas

constituições e a emergência de hegemonias que, antes de definidas por novas ou alternativas razões, negam a racionalidade enquanto fundamento da vida social, parecem por em risco os dois mais preciosos consensos da nossa civilização: constitucionalismo e democracia.

Nestes tempos dramáticos e intensos, a produção acadêmica vê-se desafiada e convidada a encontras categorias, métodos, teorias e fundamentos capazes, senão de apontar rotas de saída da crise, de permitirem sua mais adequada e analiticamente refinada compreensão. Esta missão, acredita-se, fora cumprida pelo conjunto de pesquisadores/as que apresentaram seus artigos jurídicos no Grupo de Trabalho sobre Constituição e Democracia. Três grandes eixos do debate, tal como abaixo explicados, asseguraram a completude e a consistência da produção científica trazida ao GT nesta edição do Encontro Nacional do CONPEDI.

Primeiramente, destacam-se os trabalhos referentes a temas situados na fronteira entre a filosofia, a teoria política e a teoria da constituição. Nesta seara, houve contribuições referenciadas em uma plêiade atualizada e consistente de referências, oscilantes da teoria luhmaniana dos sistemas ao pensamento heiddegeriano, sem que faltassem estudos referenciados na produção do Sul Global, em especial quanto ao Novo Constitucionalismo. A fundamentação, a coesão, os limites e os desafios para a difícil e necessária composição entre democracia e direitos fundamentais foram, nestes trabalhos, perquiridos em grau de compatibilidade com a dificuldade e urgência dos problemas impostos pelo momento histórico presente.

Em seguida, mencionam-se os artigos identificados com a temática da jurisdição constitucional ou, ainda mais amplamente, do processo constitucional. Em um mundo no qual fenômenos como judicialização da política e politização da justiça conduzem ao limite as ideias liberais de checks and balances, indicando na prestação jurisdicional que dá concretude aos ditames asseguradores de direitos fundamentais o preciso locus da fronteira entre democracia e constituição, os trabalhos souberam lidar com problemas de pesquisa e olhares teóricos dignos de contribuírem para o permanente avanço científico nesta questão.

Houve, ainda, artigos dedicados a estudos sobre direitos fundamentais sem os quais a cidadania democrática e a própria dignidade de pessoas que se engajam em uma comunidade jurídico-política na condição de jurisconsortes livres e iguais não poderia realizar-se. Assim, o tema dos direitos de pessoas com deficiência, a questão migratória e as políticas orientadas à garantia do direito fundamental à moradia foram trazidos à baila em produções que refletem a mais desejável combinação entre rigor científico e compromisso social da atividade acadêmica no campo jurídico.

A sessão de apresentação dos trabalhos refletiu a qualidade dos textos que o/a leitor/a lerá a a seguir e indicou que, sob os mais tormentosos tempos para a democracia e os direitos fundamentais, o campo jurídico brasileiro não esmorece e enfrenta, com seriedade e consistência, a tarefa de compreender e defender estes dois alicerces do mundo livre, racional e secular. Desejamos a todos/as uma boa leitura.

Prof. Dr. Francisco Mata Machado Tavares - UFG

Profa. Dra. Camila Barreto Pinto Silva - UNIMES

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO E ECONOMIA VIVA: UMA REAFIRMAÇÃO DA VALORIZAÇÃO DO HOMEM NA ATIVIDADE ECONÔMICA.

CRITICAL CONSTITUTIONALISM AND LIVING ECONOMY: A REAFFIRMATION OF THE VALORIZATION OF MAN IN ECONOMIC ACTIVITY.

Adriano Fábio Cordeiro Da Silva [1]
Adelgicio De Barros Correia Sobrinho

Resumo

Trata-se de uma necessária reafirmação do papel do humano dentro do princípio constitucional da Livre Iniciativa a partir da teoria da economia viva, demonstrando que a aplicação do princípio divorciado da visão de valorização do humano pode levar a um desequilíbrio contrário ao estado de bem-estar social no qual se pauta a Constituição Federal de 1988, uma vez que, antes de considerar a dignidade da pessoa humana, esta visão de uma liberdade apenas negativa e quase ilimitada, confunde preço com valor e conclui por deixar o trabalhar a receber apenas o ganha-pão, consoante demonstra a teoria de Rudolf Steiner.

Palavras-chave: Livre iniciativa, Constitucionalismo crítico, Economia viva

Abstract/Resumen/Résumé

Deals with a necessary reaffirmation of the role of the human within the constitutional principle of the Free Initiative from the theory of the living economy, demonstrating that the application of the principle divorced from the vision of valorization of the human can lead to an imbalance contrary to the wellfare state in which the Federal Constitution of 1988 is based, since, before considering the dignity of the human person, this vision of a freedom only negative and almost unlimited, confuses price with value and concludes by letting the work to receive only the breadwinner, according to Rudolf Steiner's theory..

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Free initiative, Critical constitutionalism, Living economy

[1] Doutor em Direito pela PUC-PR. Professor da Universidade de Pernambuco, AESGA-AESA.

1 INTRODUÇÃO

A ideia de uma economia enquanto uma entidade orgânica foi levada à cabo na obra "Economia Viva" de Rudolf Steiner na década de 1920, o que chamou a atenção para diversos aspectos econômicos e seus efeitos em ciências como o Direito, onde restou bastante claro que uma visão econômica pura pode causar diversos danos para as classe menos favorecidas, uma vez que, na divisão do trabalho, a sua atividade poderia perder o valor, alterando, assim, muito criticamente a sua concepção de preço.

Partindo da ideia exposta e levando em conta que o princípio da livre iniciativa se encontra diretamente vinculado à valorização do trabalho humano, notou-se que os intérpretes atuais têm considerado o primeiro princípio apenas como uma *liberdade negativa*, esquecendo-se que, dentro de uma Constituição social como a brasileira, praticamente todas as liberdades apresentam um lado positivo, ou seja, preservam as bases da visão do humano acima do econômico.

Aqui nasce o marco da análise crítica da Livre Iniciativa constitucional e da necessidade de sua interpretação conjunta com todos os princípio sociais, configurando-se o caminho tomado como uma veia da Teoria Crítica do Direito em sua visão mais específica, a do constitucionalismo crítico, onde se buscará nos parágrafos que seguem demonstrar uma interpretação a partir da economia viva e da primariedade da defesa do trabalho humano, mesmo no mundo em que as máquinas e a tecnologia tendem a acabar com esta relação.

Assim, o presente trabalho de base meramente bibliográfica pretende analisar o artigo 170, *caput*, da Constituição Federal, a partir da junção da valorização do trabalho humano e da livre iniciativa, tendo como bases teóricas a Economia Viva de Rudolf Steiner (2018) e a abordagem do constitucionalismo crítico na linha proposta por Wolkmer (2012) e Habermas (2012), organizando-se com um primeiro capítulo acerca da teoria constitucional crítica e da economia viva, seguindo-se de um segundo capítulo que tratará das liberdades constitucionais, inclusive a livre iniciativa, concluindo-se com um capítulo onde se tenciona encontrar uma análise de reafirmação do humano dentro do princípio da livre iniciativa.

2 CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO E ECONOMIA VIVA: UMA TENTATIVA DE JUNÇÃO DAS TEORIAS

A Escola de Frankfurt, fundada em 1924 na Alemanha, trouxe consigo vários autores importantes como Max Horkheimer, Theodor W. Adorno, Herbert Marcuse, Walter Benjamin

e Jürgen Habermas, este da segunda geração da Escola, tendo colaborado de forma decisiva com sua Teoria Crítica (SGRILLI, 2008).

No que toca à Teoria Crítica da sociedade, o nome de Jürgen Habermas é inevitável, dentre outros motivos por sua obra "Direito e Democracia", escrita em dois volumes, onde deixa claro, já no prefácio do primeiro volume, que a análise da Filosofia do Direito, que antes poderia ser mantida coesa "em conceitos de filosofia hegeliana, exige hoje um pluralismo de procedimentos metodológicos que inclui perspectivas da teoria do direito, da sociologia do direito e da história do direito, da teoria moral e da teoria da sociedade" (HABERMAS, 2012, p. 9), já predizendo a aplicação da Teoria do Agir Comunicativo à pluralidade social jurídica.

A Teoria do Agir Comunicativo é baseada em 03 (três) elementos, quais sejam: "um conceito de racionalidade comunicativa desenvolvido com boa dose de ceticismo, mas mesmo assim resistente às limitações cognitivo-instrumentais impostas pela razão"; "um conceito de sociedade em dois níveis, que vincula, de maneira não apenas retórica, os paradigmas 'mundo da vida' e 'sistema'" e; uma teoria da "modernidade que, para esclarecer o tipo das patologias sociais presentes hoje de maneira sempre mais visível, adota a ideia de que os campos da vida estruturados por via comunicativa estão submissos a imperativos de sistemas acionais autonomizados e formalmente organizados" (HABERMAS, 2012, p. 11-12).

Dos elementos básicos da Teoria de Habermas vê-se uma passagem da análise da razão enquanto elemento último para uma razão comunicativa, onde o entendimento do diálogo entre as pessoas deve formar um pensamento o mais unívoco possível (consenso comunicativo) interagindo com o sistema de normas (interação entre o mundo público e privado), restando numa relação autorreferente em que o agir comunicativo, dentro de um contexto necessariamente democrático, proporcione trocas constantes com o sistema público de direito, ou seja, "o poder democrático exercitado conforme o direito" (HABERMAS, 2012, p. 21).

Tratando da Teoria Crítica Wolkmer (2012, p. 29) a define como:

> Instrumental pedagógico operante (teórico-prático) que permite a sujeitos inertes, subalternos e colonizados uma tomada histórica de consciência, desencadeando processos de resistência que conduzem à formação de novas sociabilidades possuidoras de uma concepção de mundo libertadora, antidogmática, participativa, criativa e transformadora. Trata-se de proposta que não parte de abstrações, de um *a priori* dado, de um instituinte fundante, da elaboração mental pura e simples, mas da experiência histórico-concreta de lutas, da prática cotidiana insurgente, dos conflitos e das interações sociais e das necessidades humanas essenciais.

O criticismo tem em sua base, assim como a releitura de Habermas da razão, um movimento social reconstrutivo.

A partir desta visão, a crítica ao Direito é voltada ao positivismo jurídico (e até mesmo ao *jusnaturalismo*) e à sua estrutura pura, onde, com um pensamento neomarxista, tentava-se desmistificar a legalidade dogmática tradicional, ou seja, a visão da ciência jurídica como desvinculada da ética e das práticas sociais (BRAY; GONZALES, 2006). Estava-se diante da reconstrução do pensamento jurídico (WOLKMER, 2012).

A reconstrução baseada na utilização da Teoria Crítica no Direito presume a efetivação de objetivos como: o de demonstrar os mecanismos discursivos que travam os discursos jurídicos; denunciar as interações perniciosas entre política e direito, que rompem com a pureza positivista; rever as suas bases epistemológicas desmistificando o desvirtuar dos conflitos sociais, como meras relações individuais harmonizadas pelo Direito; retirar o Direito da sua visão abstrata, enxergando-o como um saber técnico com visão social de resolução de conflitos, inclusive com a participação de vários juristas neste intuito; fazer uma crítica epistemológica das teorias dominantes do Direito e; propiciar na academia, um estudo instrumental pedagógico para que os estudantes detenham uma nova forma de agir, que os aproxime do efetivo valor de sua função social enquanto profissional (WARAT *apud* WOLKMER, 2012, pp. 45-46).

O criticismo, em poucas palavras, demanda uma visão do Direito como parte social eficiente e necessária à resolução de conflitos, onde se buscará um pensamento transformador e antidogmático liberal-democrático, ou seja, uma visão não focada apenas na falta de eficiência do "formalismo normativista comprometido com mitos alienantes e as relações de poder dominante, mas que, sobretudo, materialize o espaço pedagógico compartilhado de discussão e de construção da aplicabilidade de um Direito verdadeiramente justo" (WOLKMER, 2012, p. 58).

Pois bem, dentro da visão crítica se propõe a junção da Economia Viva de Steiner (2018), uma vez que, observando a economia mundial como um organismo único, inclusive baseando suas interações na divisão do trabalho, o autor expõe uma necessidade da separação dos conceitos de "preço" e "valor", findando com os efeitos reais que a confusão de ambos podem causar na vida real das pessoas. Em suas palavras

> Na medida em que a exigência da divisão do trabalho já tenha sido cumprida nos tempos modernos, o altruísmo existe de fato: trabalhar para o próximo; contudo, na medida em que não tenha sido cumprida, perdura o velho egoísmo, simplesmente com base no fato de a pessoa ter de se autossustentar. Egoísmo econômico! Não se percebe isso no caso do assalariado comum, pois nem se chega a refletir qual é, afinal, o objeto da permuta de valores. O que o assalariado comum fabrica nada tem a ver com a remuneração do trabalho. A remuneração, a atribuição de valor ao trabalho, resulta de fatores totalmente diversos, de modo que ele trabalha pelo ganha-pão, para a autossuficiência. Tudo isso é disfarçado, simulado, mas é fato (STEINER, 2018, p. 50).

Como já dito, o raciocínio se desenvolve dentro da visão de que o mundo econômico é um todo orgânico e que precisa se desenvolver da forma adequada, ou seja,

> Quando muito, os diferentes Estados podem ser comparados às células de um organismo, e somente toda a Terra, como corpo econômico, pode ser comparada a um organismo. Devemos ter isso em conta. Uma coisa palpável desde que temos a economia mundial é que os diferentes Estados não podem ser comparados senão a células. A Terra toda, tomada como um organismo econômico, é o organismo social. Em tudo isso não existe outra coisa senão a circulação do capital, todavia, tal circulação do capital se encontra numa atividade sócio-organica, tal como temos o sangue ativo na organização humana ou animal ao correr através da cabeça e ser utilizado para o que a cabeça produz." (STEINER, 2018, p. 51)

Ainda neste ponto, Steiner propõe que se deve levar em conta o espírito de comunidade nestas relações, evitando, assim, a desconsideração do conceito de pessoa.

> Somente desta forma, ou seja, quando uma razão independente se fizer valer no processo econômico, é que este poderá ter uma constituição sadia. Isso, porém, não poderá ser alcançado senão por meio da associação de pessoas que realmente tragam em si o processo econômico em imagens, detalhe por detalhe, e — pelo fato de se unirem em associações — completem-se e corrijam-se mutuamente, promovendo assim uma boa circulação nesse processo econômico. Para tal, naturalmente, é imprescindível uma certa disposição de ânimo, se bem que apenas tal disposição de ânimo não seja suficiente. Podem-se inaugurar associações com amplo tirocínio econômico; mas se em tais associações não houver uma certa qualidade, nem o melhor tirocínio adiantará muito. Algo mais deve estar contido nas associações, o que só ocorrerá se sua existência for reconhecida como uma necessidade. Elas deverão ter senso de comunidade, um verdadeiro senso de todo o curso do processo econômico (STEINER, 2018. p. 93)

Quer dizer, assim como no constitucionalismo crítico, a economia viva observa que o mundo carece ser enxergado de forma completa e comunitária, lançando assim as bases para o respeito à pessoa humana, mesmo nas relações econômicas que trazem consigo a livre iniciativa. David Korten enxerga os aspectos perniciosos da atividade econômica sem a visão comunitária ao dizer que:

> Pouco a pouco, vim a perceber que a narrativa predominante, de que o desenvolvimento econômico produz um mundo de prosperidade universal, é extremamente imperfeita. A realidade que eu vivenciei era muito diferente. Quanto mais o PIB crescia, mais cruel a vida se tornava para a maioria das pessoas, mas rápido a devastação ambiental se espalhava, e mais depressa as culturas ocidentais de violência individualista, ganância e consumo excessivo regidos pela mídia desalojavam culturas que um dia tiveram uma vida abundante (KORTEN, 2018, p. 30)

Em suma, a economia viva e o constitucionalismo crítico estão do mesmo lado da moeda, o que resulta na adequação adequada dos conceitos para os objetivos que se buscam no presente texto.

3 A EVOLUÇÃO DAS LIBERDADES NO MUNDO MODERNO

Analisar diretamente a evolução das liberdades é trabalho deveras complexo, motivo pelo qual, para um melhor entendimento, necessita-se da sua divisão e análise a partir das visões de alguns teóricos, então, abordar-se-ão as liberdades negativas (ou clássicas) e sua evolução para uma visão positiva, onde se especificarão autores como Isaiah Berlin (2002), Robert Alexy (2011) e Norberto Bobbio (1986; 1997; 2000).

O direito à liberdade clássico ou liberdade negativa nasce da separação nítida entre sociedade e Estado (BONAVIDES, 2013, p. 578), da inversão do pensamento organicista[1] dos Estados, passando da pessoa enquanto mera peça da estrutura estatal – relação Súdito/Soberano – para a pessoa como ser individual – relação Cidadão/Estado – característica esta básica do Estado Moderno (BOBBIO, 2004). A nova relação redefiniu o conceito de Direito que passou do "justo para situações objetivas" para um "poder ou liberdade detido pelo indivíduo" (DOUZINAS, 2009).

A formação dos conceitos se mostra como um reflexo do iluminismo, que se configurou em movimento baseado na razão e no experimento. Assim, não nascem do nada, em meio às ações revolucionárias francesas, os princípios de luta conhecidos como o tripé de Igualdade, Fraternidade e Liberdade, que detiverem como ponto mais alto a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, documento que se apresentou como de abrangência universal, fundando princípios a serem adotados de forma internacional (HUNT, 2009).

A visão racional e principalmente as teorias contratuais de formação do Estado e a visão da pessoa de forma individual trouxe consigo uma necessidade de liberação das atividades das pessoas sem a pressão estatal. Historicamente, está-se diante do período de transição do absolutismo para as sociedades liberais, primeiro marco de nascimento do constitucionalismo, logo a liberdade clássica se caracteriza como um direito de "resistência ou de oposição perante o Estado" (BONAVIDES, 2013, p. 578).

Como a liberdade em sua visão clássica[2] (ou negativa) tem por base o afastamento do ente estatal do campo privado – lembrando, inclusive, que nasce das revoluções denominadas burguesas – Silva (2002, p. 235) divide-a em:

[1] Utiliza-se o termo "organicismo" no seu sentido prestado pelos contratualistas, lembrando DURKHEIM (1999).
[2] Necessário mencionar que DWORKIN (2005, p. 305) demonstra a liberdade clássica ou negativa como uma liberdade voltada à neutralidade com "a ideia de que o governo não deve tomar partido em questões morais e apoia apenas as medidas igualitárias que sejam, comprovadamente, resultado deste princípio" ou baseada na igualdade, onde é fundamental que o governo trate seus cidadãos como iguais e somente defende a neutralidade moral quando a igualdade exige".

> (1) Liberdade da pessoa física (liberdade de locomoção, de circulação);
> (2) Liberdade de pensamento, com todas as suas liberdades (opinião, religião, informação, artística, comunicação do conhecimento);
> (3) Liberdade de expressão coletiva em suas várias formas (de reunião, de associação);
> (4) Liberdade de ação profissional (livre escolha e de exercício de trabalho, ofício e profissão);
> (5) Liberdade de conteúdo econômico e social.

Compõem-se de expressões da liberdade em que o indivíduo busca o seu reconhecimento enquanto ente de direito e opõe, até como forma de afirmação, esta nova realidade contra o Estado, pugnando por seu afastamento. Lynn Hunt (2009, p. 14) retrata este sentimento nas seguintes palavras:

> Sem mencionar nem uma única vez rei, nobreza ou igreja, declarava que "os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem" são a fundação de todo e qualquer governo. Atribuía a soberania à nação, e não ao rei, e declarava que todos são iguais perante a lei, abrindo posições para o talento e o mérito e eliminando implicitamente todo o privilégio baseado no nascimento.

A liberdades de primeira fase se demonstram, assim, como uma verdadeira formação do como uma pessoa humana libertada do Estado enxerga a si mesmo, um verdadeiro nascimento do self, lembrando a expressão de Taylor (2013, p. 41) ao tratar da formação do eu moderno:

> o fato de agora atribuirmos grande importância aos poderes expressivos significa que nossas noções contemporâneas do que é respeito à integridade das pessoas incluem a proteção à sua liberdade expressiva de exprimir e desenvolver suas próprias opiniões, definir suas próprias concepções de vida, criar os próprios planos de vida.

Em poucas palavras, pode-se exprimir a liberdade clássica como o primeiro passo de afirmação do homem enquanto “um ser” independente do organicismo estatal, detendo, assim, como necessário para a autoafirmação, uma ojeriza à limitação que não foi imposta pela relação pessoal com seus iguais, buscando ações negativas por parte Estado, ou seja, é a fase da liberdade em que se buscam os direitos que excluem o ambiente público dos negócios privados, protegendo institutos como a propriedade privada, o direito de ir e vir e a liberdade de expressão e de atividade econômica.

A liberdade clássica se colocou como início da infindável busca do humano pelo reconhecimento, entretanto não se fez suficiente ao seu pleno intuito, uma vez que a relação do homem com o próprio homem começou a ser medida apenas em vantagens, como já predizia Smith (1996, p. 74) no seu livro “A Riqueza das Nações”, nos seguintes termos:

> Dê-me aquilo que eu quero, e você terá isto aqui, que você quer — esse é o significado de qualquer oferta desse tipo; e é dessa forma que obtemos uns dos outros a grande maioria dos serviços de que necessitamos. Não é da benevolência do açougueiro, do cervejeiro ou do padeiro que esperamos nosso jantar, mas da consideração que eles têm pelo seu próprio interesse. Dirigimo-nos não à sua humanidade, mas à sua auto-estima, e nunca lhes falamos das nossas próprias necessidades, mas das vantagens que advirão para eles. Ninguém, a não ser o mendigo, sujeita-se a depender sobretudo da benevolência dos semelhantes.

Na divisão entre vantagens e desvantagens, o homem começou a desconhecer sua humanidade, uma vez que, na liberdade extrema e na mera igualdade formal, passou a explorar o seu igual, esquecendo o sentido da fraternidade. Nas palavras de Hobbes (2006, p.02):

> Para falar imparcialmente, ambas as declarações são verdadeiras: que o Homem é um deus para o homem, e que o homem é lobo do próprio homem. É verdadeira a primeira se compararmos entre si os cidadãos, e o segundo se comparamos as cidades. No primeiro, há alguma analogia de similitude com a Deidade, inteligentemente pela Justiça e a Caridade, irmãs gêmeas da paz; no outro, porém, os bons homens defendem-se, por dever, usando como santuário as duas filhas da guerra, a mentira e a violência. Em termos claros, recorrem à mesma prática das bestas vorazes. Os homens têm o hábito de condenar uns aos outros, por um costume inato, tal conduta ao verem refletir suas ações nos outros homens.

Este é um ponto de corte temporal e material suficiente para apontar a necessidade de revisão com a ampliação das liberdades, no momento em que a liberdade formal serviu quase que de escravidão para parte da população, onde igualdade material e fraternidade foram esquecidos. Nasce aqui o liame para as novas interpretações de liberdades avaliadas nos títulos vindouros. Passaremos das liberdades "de" (tipicamente negativa) para as liberdades "para", que abre à racionalidade de escolha e da autoafirmação do ser (BERLIN, 2002, pp. 226-272).

A falência da liberdade negativa não foi total, pois ela liberou as pessoas do organicismo estatal, entretanto revelou o lado mais perverso do humano, ou seja, a exploração de uma pessoa por seu igual, onde "esse tipo de liberdade 'natural' levaria ao caos social no qual as mínimas necessidades dos homens não seriam satisfeitas" (BERLIN, 2002, p. 230). Sob este aspecto nasce, em complemento à liberdade negativa, a liberdade positiva.

A liberdade positiva pode ser vista sob vários aspectos, variando desde o seu nascimento em respeito aos clamores populares, até, numa visão de domínio de classe sobre classe, como uma forma de manter o jogo em funcionamento, uma domesticação dos dominados com o nascimento da classe dos filantropos[3] (BOURDIEU, 2014, pp. 466-470).

[3] Filantropos, diz BOURDIEU (2014, pp. 468-469): "costumam ser dominantes-dominados, que tem características de dominantes, mas com propriedades secundárias que os colocam do lado dos dominados – também costuma ser o caso de intelectuais que são dominantes-dominados".

Afastando um pouco a questão marxista[4] levantada por Bourdieu (2014), pode-se extrair de sua obra o motivo do nascimento da liberdade positiva no seguinte texto:

> os dominados também são perigosos porque se mobilizam, porque protestam, porque fazem motins de fome, porque ameaçam não só a saúde pública como a segurança coletiva e a ordem pública. Assim sendo, há interesses de ordem, que evidentemente são tanto maiores quanto mais se sobe na hierarquia social, mas que jamais são nulos: Albert Hirschman mostrou que sempre se tinha a escolha entre exit (sair) e voice (protestar) – uma alternativa um pouco evidente mais útil. Os dominados têm a opção entre sair, excluir-se, fazer dissidência, fazer secessão, ou protestar, o que é uma maneira de estar no sistema. Essa alternativa esquece, porém, que os dominados têm custos de secessão associados à perda dos benefícios da ordem; e os benefícios da ordem, repito, jamais são nulos. De certo modo, os dominados forçam os dominantes a fazerem concessões, e em grande parte essas concessões, associadas à ameaça de secessão, são sobre o que se chama de social e de vantagens sociais. (BOURDIEU, 2014, p. 468)

Pode-se identificar, a partir disso, o primeiro momento da liberdade positiva como uma reação ao extremo liberalismo, dividindo-a, posteriormente, em duas vertentes, uma voltada às ações em busca da autonomia do ser humano (BERLIN, 2002) e outra voltada a formação de um meio, da capacidade de buscar as garantias previstas nas constituições (BOBBIO, 1997).

Chegada a esta Liberdade Positiva, por uma questão didática e para aumentar o foco da análise, o estudo se guiará nas visões de Isaiah Berlin (2002), em seu texto As duas liberdades, de Robert Alexy (2011) na sua Teoria dos direitos fundamentais e de Norberto Bobbio (1997), principalmente na obra Igualdade e liberdade, sobre este objeto, o que será efetuado nos itens que se seguem.

Isaiah Berlin (2002) ao tratar sobre liberdade, em verdade, compreendendo que não atingirá uma busca de todos os significados da palavra, termina por propor um estudo para resolver duas perguntas, quais sejam: "Qual é a área em que o sujeito – uma pessoa ou um grupo de pessoas – é ou deve ser deixado para fazer ou ser o que ele é capaz de fazer ou ser sem interferência de outras pessoas"? E "qual ou quem é a referência de controle e interferência que pode determinar alguém a fazer ou ser isso ao invés daquilo"? (BERLIN, 2002, p. 227).

A resposta para estes dois questionamentos traduz-se no título do texto – Dois conceitos de liberdade -, essencial para que se consiga percorrer os meandros que separam a liberdade enquanto aspecto negativo da liberdade enquanto autonomia.

Analisando a liberdade negativa entre os autores da doutrina contratualista da formação do Estado e da Sociedade, expõe que:

[4] Quando se trata do afastamento da questão marxista, leva-se em conta que o presente trabalho não apresenta como intuito a análise desta teoria, mas é inevitável notar que o estudo do autor é baseado nos ensinamentos de Karl Marx.

> Filósofos com uma visão otimista da natureza humana e a crença na possibilidade de harmonia dos interesses humanos, como Locke ou Adam Smith, ou algumas vezes, Mill, acreditavam que a harmonia social e progresso eram compatíveis com a reserva de grandes áreas de vida privada superiores que nem o Estado ou nenhuma outra autoridade deveria ser permitido ultrapassar. Hobbes, e aqueles que acreditavam nele, especialmente pensadores conservadores ou reacionários, discutiam que se fosse para os homens serem impedidos de destruírem uns aos outros e fazerem da vida social uma selva ou selvageria, proteções maiores deveriam ser instituídas para mantê-los em seus lugares; ele desejava correspondentemente aumentar a área de controle centralizado e diminuir a do indivíduo. Mas ambos os lados acreditavam que alguma porção da existência humana deveria se manter independente da atmosfera do controle social (BERLIN, 2002, p. 229).

Ou seja, entre todos estes autores, o ponto de contato é a necessidade da existência de um ambiente privado diferenciado do ambiente público, onde os braços do Estado não conseguissem penetrar.

E conclui, ainda avaliando estes autores, que: "na verdade, a função da lei era a prevenção de que eu fizesse tais colisões: o Estado era reduzido ao que Lassale desdenhosamente descreveu como as funções do guarda noturno ou policial de tráfico" (BERLIN, 2002, p. 229).

No fundo, o ensinamento que se busca ao trabalhar as teorias da liberdade negativa é a da não intervenção do Estado na esfera de liberdade privada básica de todas as pessoas o que, de certo modo, não se coaduna necessariamente com o autogoverno ou a democracia, uma vez que um déspota que deixasse esta liberdade para seus governados não passaria a ser um democrata. Neste sentido Berlin propõe o seguinte:

> Mas não há, necessariamente, conexão entre liberdade individual e a regra democrática. A resposta à pergunta: 'Quem me governa?' é logicamente diferente da questão: 'Quão longe o governo interfere comigo?' É nessa diferença que o grande contraste entre os dois conceitos de liberdade negativa e positiva, no final, consiste. Já que o sentido de liberdade 'positiva' vem à luz se tentarmos responder a pergunta, não 'À que sou livre para fazer ou ser?' mas 'Por quem sou governado?' ou 'Quem pode dizer o que posso ser ou fazer?' A conexão entre democracia e liberdade individual é muito mais tênue que pareceu aos defensores de ambos. O desejo de ser governado por mim mesmo, ou de qualquer forma, de participar no processo pelo qual minha vida é controlada, pode ser um desejo tão profundo quanto aquele pela área de ação, e talvez, historicamente mais velho. Mas não é um desejo pela mesma coisa (BERLIN, 2002, p. 228).

Tratando agora sobre a liberdade positiva, nota o autor a necessidade de uma liberdade "para" e não "de", que, traduzindo em poucas palavras, quer indicar que o indivíduo busca ser seu próprio "mestre", transmudar-se de objeto em sujeito, fugindo, assim, do organicismo estatal que o trata como mera engrenagem. Busca-se uma liberdade positiva com sinônimo de autonomia, reconhecimento e realização (BERLIN, 2002, pp. 226-272).

A proposta básica é imaginar qual o custo da liberdade positiva e "o quanto" a humanidade está disposta a abdicar de outros direitos para deter a possibilidade de se autodeterminar ou escolher diretamente àquele que determinará como será o andamento do espaço público e sua influência no espaço privado, reconhecendo que, ao final, a liberdade não pode ser ilimitada, sob pena de seu uso invalidar outros aspectos sociais básicos.

Importante mencionar que, mesmo tratando de forma tão direta da liberdade positiva, o autor não esquece que, sob o suposto intuito de trazer às pessoas esta liberdade, podem se desenvolver governos autoritários, o que, na sua visão, se incompatibilizaria com a diversidade, pois haveria, com o tempo, um deslocamento do foco, que sairia da pessoa para a comunidade, onde, em determinados momentos, um indivíduo poderia ser forçado a ser livre ou mesmo a escolher ser escravo, como se vê no trecho abaixo:

> Nem o consentimento universal de perder a liberdade de alguma maneira, milagrosamente, preserve-a apenas por ser universal, ou por ter consentimento. Se eu dou meu consentimento para ser oprimido, ou aquiescer em minha condição com distanciamento ou ironia, sou menos oprimido? Se vendo a mim mesmo como escravo, sou menos escravo? Se cometo suicídio, estou menos morto por ter tirado minha vida livremente? 'Governo popular é meramente uma tirania espasmódica, a monarquia é mais um despotismo centralizado' (BERLIN, 2002, p. 266).

Concluindo sua posição sobre o pluralismo e a utilização da liberdade positiva como uma liberdade da comunidade, ressalta que:

> O pluralismo, com a medida de liberdade 'negativa' que implica, parece-me mais verdadeiro e mais humano que os objetivos daqueles que procuram maior disciplina, estruturas autoritárias do ideal do autodomínio 'positivo' por classes, povos, ou por toda a humanidade. É mais verdadeiro, por que ele, ao menos, reconhece o fato de que os objetivos humanos são muitos, não todos eles comensuráveis, e em rivalidade perpétua uns com os outros (BERLIN, 2002, p. 272).

Aqui fica clara a noção de evitar a retomada do organicismo estatal com a dominação do humano, ou seja, evita-se que a pessoa seja "forçada a se tornar livre" dentro dos padrões sociais pré-definidos.

Respondendo, por fim, aos questionamentos propostos por Berlin (2002), pode-se dizer que a liberdade negativa, enquanto criação de uma área privada alheia ao Estado deve ser limitada, no momento em que a concorrência humana tenderá ao domínio do mais forte (física ou economicamente) sobre o mais fraco, impedindo o pleno desenvolvimento do contexto social. Por outro lado, a formação de uma liberdade positiva voltada à autonomia, tem por base uma análise racional do ser, onde, suas ações de liberdade ou a própria limitação dos seus

direitos partem de sua própria análise. É a liberdade "para" que Berlin (2002, pp. 226-272) deixa tão clara em seu texto.

Em seu livro "Teoria dos Direitos Fundamentais" Robert Alexy (2011) abre capítulo específico para tratar do que ele denomina de Liberdades.

Numa análise prefacial, o autor identifica a liberdade como o não-obstáculo imposto por um terceiro (em geral o Estado) a uma determinada pessoa, demonstrando que a ação de impedimento poderia se dar de forma direta ou indireta, como demonstra a citação abaixo:

> Se se imagina que o Estado (s) quer obstruir a de visitar b no exterior, só poderia fazer isso simplesmente ao proibir a visita de a, mas s pode também fazê-lo negando-lhe divisas, impedindo-o de comprar passagens de avião, excluindo do exercício de uma profissão caso a visita se concretizar ou convocando-o para serviços militares (ALEXY, 2011, p. 219).

Quando Alexy (2011, pp. 218-235) demonstra a função de instrumentalização[5] das liberdades dentro do conceito de Direitos Fundamentais, destaca a existência de liberdades protegidas e não-protegidas, identificando a última como "uma conjugação de uma permissão jurídica de fazer algo e uma permissão jurídica de não o fazer" (ALEXY, 2011, p. 227), ao passo que identifica a primeira (liberdade protegida) como o direito de realizar a ação permitida, uma verdadeira liberdade positiva:

> Contudo, a proteção constitucional da liberdade não se limita a isso. Ela é constituída por um feixe de direitos a algo e também por normas objetivas que garantem ao titular do direito fundamental a possibilidade de realizar a ação permitida. Se uma liberdade está associada a um tal direito e/ou norma, então, ela é uma liberdade protegida (ALEXY, 2011, p. 233).

Continuando sua análise, o autor começa a discutir o conceito de liberdade fundamental, não a identificando com uma liberdade jurídica em si, mas com a junção do conceito de liberdade negativa com a de outro direito presente no texto constitucional, trazendo uma visão um pouco diferenciada para a formação de um conceito de liberdade positiva, como se pode concluir da passagem abaixo:

> Uma proteção positiva de uma liberdade em face do Estado surge de combinação de uma liberdade com um direito a uma ação positiva. O conceito de proteção positiva é pouco problemático quando se trata de coisas como a proteção contra terceiros por meio de normas de direito penal. Os problemas surgem nos casos de direitos a prestações como, por exemplo, subvenções. Se, em ambos os casos, se trata de tornar faticamente possível ao portador da liberdade aquilo que a ele é permitido e, nesse

[5] Quando se trata de função "de instrumentalização" subjaz o sentido de que a liberdade não é algo materialmente apropriável, "a liberdade não é um objeto, como, por exemplo um chapéu. É certo que é possível falar da liberdade que alguém *tem*, da mesma forma que se fala de um chapéu que se tem. Mas, no caso da liberdade, esse 'ter' não se refere a uma relação de posse entre uma pessoa e um objeto" (ALEXY, 2011, p. 219).

> sentido, juridicamente possível, então existe uma coincidência estrutural. Essa coincidência estrutural justifica, a despeito do uso ordinário da linguagem, chamar de proteção da liberdade também a ligação entre uma liberdade e um direito a uma prestação em sentido estrito, a qual torna possível o real gozo daquilo que é facultativo (ALEXY, 2011, pp. 234-235).

Assim, ficam muito claros e delimitados os conceitos de liberdade positiva e negativa para Alexy (2011), lembrando, é claro, que o contexto de análise é junto à interpretação constitucional e não à materialização fática da norma.

Pode-se dizer, a partir disso, que a liberdade negativa, verdadeira liberdade jurídica para ele, depende de ações (ou omissões[6]) do Estado, uma determinação de um fazer ou não fazer. Esta liberdade negativa se identifica com as liberdades não-protegidas do seu texto.

Por outro lado, o autor identifica o que busca este trabalho como liberdade positiva com a liberdade protegida e com a liberdade fundamental, onde a primeira respeita o efetivo o querer ou não querer do portador da liberdade, lembrando, neste ponto a autonomia, reconhecimento e realização apontadas por Berlin (2002, pp. 226-272) e a segunda nasce da conjugação entre um direito presente na Constituição e a aplicação da liberdade como base para sua efetivação.

Assim, nota-se que há uma visão da liberdade positiva enquanto emancipação da pessoa, o que coadunando com a visão de Berlin (2002, pp. 226-272), entretanto adicionando algo novo, aditando que a liberdade positiva depende de um ambiente adequado, onde não basta se normatizar o direito, entretanto é necessário dar ao cidadão a possibilidade de fazer ou não determinado ato, trazendo ainda, enquanto elemento novo, o conceito de liberdade fundamental com a coadunação de direitos diversos com os considerados de liberdade para a formação de ambientes adequados ao seu exercício. Mostra-se o nascimento do que se busca encontrar no presente trabalho como conceito e fundamento de uma efetiva liberdade positiva.

Bobbio, Matteucci e Pasquino (1986, pp. 686-694) trabalham o contexto das liberdades dentro do tema liberalismo, demonstrando que o conceito de liberdade evolui com o tempo, desde o liberalismo mais extremo (fase negativa), onde se busca uma afirmação da pessoa enquanto ser diferenciado do Estado, passando para seu período de emancipatório e findando num terceiro conceito que se notabiliza pela diminuição dos condicionamentos, exposto, este último, em suas palavras nos seguintes termos:

> Nesta terceira definição passamos necessariamente de uma "liberdade de auto-emancipação ou de realização de si próprio" para uma "liberdade dos

[6] Importante separar o que ALEXY (2001, pp. 230-232) denomina "Liberdade Permissiva" da liberdade negativa em si, uma vez que ele deixa claro que a liberdade que não depende de uma ação estatal não se denomina *negativa* e sim *permissiva*, já que só depende de uma inexistência de ação pelo ente estatal.

> condicionamentos externos e internos". A liberdade de fazer supõe assim a liberdade de poder fazer: sublinhamos a palavra poder justamente porque ela permanece, de alguma maneira, relacionada com a liberdade, visto que a liberdade de querer supõe, ao nível da ação, algumas garantias, isto é, ausência de impedimentos e condicionamentos externos e internos e, portanto, uma possibilidade de poder (BOBBIO; MATTEUCCI; PASQUINO, 1986, p. 692).

Quando se trabalha a questão das liberdades como a diminuição de impedimentos e condicionamentos internos e externos, resta por necessária uma análise minuciosa dos direitos fundamentais deferidos, pois, neste momento, liberdade significa, como dito pelo autor, poder fazer, e isto engloba não só a liberdade de ir e vir ou a de não ser impedido, mas a criação de um verdadeiro sistema – ambiente – onde estas potencialidades possam ser exercitadas.

A busca pela formação do ambiente pela liberdade positiva e sua demanda pela consolidação de outros direitos fundamentais é suposta por Bobbio ao encontra um nexo axiológico entre liberdade e igualdade, quando expõe que:

> O único nexo social e politicamente relevante entre liberdade e igualdade se dá nos casos em que a liberdade é considerada como aquilo em que os homens – ou melhor, os membros de um determinado grupo social – são ou devem ser iguais, do que resulta a característica dos membros desse grupo de serem igualmente livres ou iguais na liberdade: essa é melhor prova de que a liberdade é a qualidade de um ente, enquanto a igualdade é um modo de estabelecer um determinado tipo de relação entre os entes de uma totalidade, mesmo quando a única característica comum desses entes seja o fato de serem livres (BOBBIO, 1997, p. 13).

Mesmo reconhecendo que, em geral, a liberdade termina por negar a igualdade, uma vez que a segunda tende a diminuir a diferença entre as pessoas, ao passo que a primeira prima por acentuar o caráter individual (BOBBIO, 2000, p. 37-41), o autor, já seguindo a linha anterior, equaliza as vertentes sob a denominada igualdade advinda dos direitos fundamentais, como se vê abaixo:

> Quanto à igualdade nos ou dos direitos, ela representa um momento ulterior na equalização dos indivíduos com respeito à igualdade perante a lei entendida como exclusão das discriminações da sociedade por estamentos: significa o igual gozo por parte dos cidadãos de alguns direitos fundamentais constitucionalmente garantidos. Enquanto a igualdade perante a lei pode ser interpretada como uma forma específica e historicamente determinada de igualdade jurídica (por exemplo, no direito de todos de ter acesso à jurisdição comum ou aos principais cargos civis e militares, independente do nascimento), a igualdade nos direitos compreende a igualdade em todos os direitos fundamentais enumerados numa constituição, tanto que podem ser definidos como fundamentais aqueles, e somente aqueles, que podem ser gozados por todos os cidadãos sem discriminações derivadas da classe social, do sexo, da religião, da raça e etc. (BOBBIO, 2000, p. 41).

A exposição da Liberdade e da igualdade fez o autor traçar um plano histórico da evolução dos conceitos e se questionar qual é o caminho vertido para a formação da sociedade

no momento posterior ao Estado Liberal, o que resultou no que ele denominou de sociedade liberada, ou seja, a liberdade da sociedade deixou de estar vinculada ao Estado despótico ou liberal e passa a depender de um ambiente tipicamente externo:

> E, então, para se chegar ao coração do problema da liberdade, é preciso dar um passo atrás: do Estado para a sociedade civil. O problema da liberdade se refere não mais apenas à organização do Estado, mas sobretudo a organização da produção e da sociedade como um todo; envolvendo não o cidadão, isto é, o homem público, mas o homem enquanto ser social, enquanto homem. Nesse sentido, parece que o desenvolvimento histórico não seja mais do Estado despótico ao Estado Liberal, mas do Estado Liberal à sociedade liberada (BOBBIO, 1997, p. 86).

A preocupação gerada a partir destes fatos na sociedade denominada tecnocrata[7], torna mais necessária uma liberdade ambiental – no sentido da proteção ao desenvolvimento das potencialidades das pessoas dentro do contexto social e legal – e integrativa – no sentido de evitar a reificação[8] com a integração da pessoa enquanto ser social, como uma pessoa igual a qualquer outro, num sentimento tipicamente fraterno –, uma vez que:

> Um ponto é claro: se numa sociedade tecnocrata nasce um problema de liberdade, esse não nasce no interior do sistema político estritamente entendido, mas no interior do sistema social em seu conjunto. O nível mais profundo em que se põe o problema se revela no fato de que as liberdades das quais o homem está privado na sociedade tecnocrata não são as liberdades civis ou políticas, mas é a liberdade humana no sentido mais amplo da palavra, a liberdade de desenvolver todos os recursos da própria natureza (BOBBIO, 1997, p. 87).

Assim, Bobbio (1986; 1997; 2000) traz a este trabalho uma complementação do conceito de liberdade positiva que nasce e se desenvolve desde a liberdade clássica, ou seja, o contexto das liberdades fundamentais, já previamente traçado por Alexy (2001), entretanto com o viés de necessidade social na sociedade liberada, evitando, assim, o risco da reificação e efetiva dispensabilidade humana, o que ocorre a partir da formação de ambiente suficiente para o desenvolvimento das potencialidades dos cidadãos.

Dentro deste contexto, apresenta-se de forma bastante clara a necessidade da avaliação da *livre atividade* em união com a *valorização do trabalho humano*, caso contrário a liberdade negativa pode efetivamente reificar pessoas, baseando-se no mutante conceito de *empreendedorismo* no contexto das novas tecnologias e da avaliação do mundo a partir dos ganhos financeiros.

---

[7] "O que caracteriza a sociedade tecnocrata não é o homem escravo, o homem servo da gleba, o homem súdito, mas o não-homem, o homem reduzido à autômato, à engrenagem de uma grande máquina da qual não se conhece, nem o funcionamento, nem a finalidade" (BOBBIO, 1997, p. 87).

[8] Reificação pode ser interpretada como "mecanismo de funcionamento do fetichismo da mercadoria que sintetiza, em termos práticos e teóricos, o obstáculo a ser ultrapassado" (NOBRE, 2001, p. 11), ou seja, a avaliação do ser humano enquanto coisa, sob o fetichismo da mercadoria.

4 REAFIRMANDO O HUMANO NA LIVRE INICIATIVA

Como se sabe, inclusive já foi demonstrado no presente trabalho, o Princípio da Livre Iniciativa tem restrições sociais aplicadas pela própria constituição, entretanto, com o mercado liberal e as novas tecnologias, tem sido cada vez mais quotidiana a desconsideração da pessoa humana para a aplicação de ações voltadas a uma liberdade total dos agentes econômicos, o que se poderia denominar de *Princípio do liberalismo econômico*.

> Princípio do liberalismo econômico que defende a total liberdade do indivíduo para escolher e orientar sua ação econômica, independente da ação de grupos sociais ou do Estado. A liberdade para as iniciativas econômicas, nesse sentido, implica a total garantia da propriedade privada, o direito de o empresário investir seu capital no ramo que considerar mais favorável e fabricar e distribuir os bens produzidos em sua empresa da forma que achar mais conveniente à realização dos lucros. Os limites da livre-iniciativa, de acordo com a economia clássica, estariam determinados no próprio sistema de concorrência entre empresários particulares, cabendo ao Estado apenas garantir a manutenção dos mecanismos naturais da economia de mercado. Das condições atuais do desenvolvimento capitalista, a necessidade de defender o sistema dos efeitos das crises cíclicas levou o Estado a impor limites a livre-iniciativa seja atuando diretamente no processo produtivo, seja agindo como elemento orientador de investimentos e controlador de desajustes sociais. (SANDRONI, 1999, p.352)

O retorno dessa visão individualista faz lembrar a derrocada das liberdades de primeira geração observadas no item anterior, motivo pelo qual, antes de descumprir com os fundamentos típicos da Constituição Federal de 1988, necessária faz-se uma reanálise profunda, para evitar que uma tentativa desesperada de salvamento do produto interno bruto, não termine por extinguir o valor do trabalho humano.

Lembrando Steiner (2018) é o espírito humano que gera valor dentro do contexto do que é extraído da natureza, logo não se pode aceitar como válido o sofismo de que a produção é maior que as pessoas como forma da geração de lucro, uma vez que transformará os grandes exércitos industrias de trabalhadores em pessoas de "ganha-pão" e utilizará as novas tecnologias como forma de massificação e extinção da necessária valorização do trabalho humano, previsto diretamente no artigo 170, *caput*, da Constituição Brasileira.

Está-se, assim, diante de conflito interpretativo de princípio constitucional a partir das teorias econômicas que se enfrentam (de um lado o liberalismo econômico e do outro a teoria da economia viva), chegando-se à beira da *alopoiese*[9].

Ora, se o mundo é um todo orgânico, a desconsideração do espírito humano nas atividades de trabalho tende a apodrecer o sistema, pois esquecendo-se das pessoas e se focando

[9] Sem querer abordar a teoria de Niklas Luhmann, trata-se da interferência dos subsistemas pela perda da capacidade de código-diferença.

apenas no dinheiro, a capacidade de evolução é freada, onde apenas se formam novas hordas de escravos modernos, não muito diferentes da idade média.

> As políticas públicas resultantes reduzem as comunidades vivas a nodos dependentes em cadeias de abastecimento globais interdependentes que são inerentemente frágeis, instáveis e propensas a desmoronar à medida que se esgotam a capacidade da Terra Viva de manter as condições essenciais à vida. Muitos suportam uma servidão sombria em empregos degradantes em uma luta desesperada pela sobrevivência. (KORTEN, 2018, p. 142)

Assim, aparece bem clara a necessidade de avaliação do princípio da livre iniciativa a partir da visão de economia comunitária de Steiner, uma vez que "o característico dos processos econômicos é que nos encontramos dentro deles. Devemos, pois, estudá-los a partir de dentro" (STEINER, 2018, p. 43), pois a visão liberalista tende a enxergar o conceito com algo alheio ao dia a dia humano, o que leva a incongruência das suas respostas.

Em suma, o contexto da Economia Viva e da valorização do trabalho humano gera como necessidade uma observação do Princípio da Livre Iniciativa a partir de um contexto global e humano e não meramente como um fator externo à vida das pessoas como considera o Princípio do liberalismo econômico.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Mesmo não tendo a visão de conseguir esgotar o conhecimento acerca dos temas tratados, importante se demonstrou trazer à discussão a necessária reafirmação do conceito humano dentro da livre iniciativa, uma vez que se está numa fase do mundo onde o liberalismo econômico tende a buscar um retorna às antigas visões das liberdades negativas.

O argumento de que há necessidade de avaliação orgânica do mundo e da economia, por decorrência, tem reflexo direto na reafirmação do conceito humano e comunitário na livre atividade, onde se busca uma consideração maior do espírito humano de transformação e o evitar da formação de grandes grupos de pessoas transformadas, pela divisão do trabalho, em meros trabalhadores de *ganha-pão.*

> [...] natureza existe, mas o valor surge somente pelo trabalho na natureza, quando natureza e trabalho se encontram. E valor surge pelo trabalho, quando este se move em direção ao capital ou ao espírito. E por isso surge a tendência a regressar novamente à natureza. Isso pode ser impedido evitando-se que o capital excedente seja fixado em terras, e sim seja transferido para empreendimentos espirituais livres onde desaparecerá, com exceção de um pequeno resto que deve ser preservado como semente para a manutenção do processo econômico. (STEINER, 2018, p. 66).

No fundo, o que se busca ao reafirmar o respeito ao trabalho humano e voltar a uma obra da década de 1920, mas com argumentos ainda muito atuais, nada mais é que, sabendo-se da influência econômica na interpretação jurídica, buscar meios e oferecer subsídios para que os profissionais do Direito possam fazer uma reanálise mais clara da realidade e, no fundo, entenderem que "preço" e "valor" são conceitos diversos dentro do nosso ordenamento e que todo o trabalho efetuado tem como finalidade servir à sociedade e não ao dinheiro.

Assim, pode-se dizer que na disputa entre a economia viva e o liberalismo econômico como meio interpretativo para o princípio constitucional, para se evitar erros já ocorridos no passado e ressaltados pelo presente texto, apresenta-se como melhor a teoria que considera a economia como parte de um contexto em que a sociedade humana se estabelece e não como uma realidade paralela alheia ao quotidiano das pessoas.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais.** São Paulo: Malheiros, 2011.

BERLIN, Isaiah. Two Concepts of Liberty. *In* **Four Essays on Liberty.** Oxford: Oxford University Press. (s/v) (s/p). 1958. Disponível em <https://www.wiso.uni-hamburg.de/fileadmin/wiso_vwl/johannes/Ankuendigungen/Berlin_twoconceptsofliberty.pdf >. Acesso em: 16 de julho 2015.

BOBBIO, Norberto. **Igualdade e Liberdade**. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002.

_____. **Igualdade e liberdade.** Rio de Janeiro: Ediouro, 1997.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco**. Dicionário de Política.** Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1986.

BOURDIEU, Pierre. *Sobre o estado.* São Paulo: Companhia das Letras, 2014.

_____. **Questões de sociologia**. Rio de Janeiro: Marco Zero, 1983.

_____. The Forms of Capital ***In*** **Handbook of Theory and Research for the Sociology of Education.** J. Richardson (Ed.) New York, Greenwood. (s/v) pp. 241-258. 1986. Disponível em <https://www.marxists.org/reference/subject/philosophy/works/fr/bourdieu-forms-capital.htm>. Acesso em: 16 de julho 2015.

BRAY, Renato Toller; GONZALEZ, Everaldo T. Quilici. Teoria crítica no direito e pluralismo jurídico: novos paradigmas éticos para o modelo jurídico nacional. **Cadernos de Direito.** Piracicaba, 6(11); p. 9-21, jul-dez. 2006.

HABERMAS, Jürgen. **Teoria do agir comunicativo: Racionalidade da ação e racionalização social.** Vol. 1. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

_____. **Direito e democracia: entre facticidade e validade.** Vol. 1. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2012.

_____. **Direito e democracia: entre facticidade e validade.** Vol. 2. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2012.

HUNT, Lynn. **A invenção dos direitos humanos: uma história.** São Paulo: Companhia das letras, 2009.

KORTEN, David C. **Mude suas convicções para mudar o futuro: uma economia viva para um planeta vivo.** São Paulo: Cultrix, 2018.

MARCUSE, H. **Razão e revolução: Hegel e o advento da teoria social.** São Paulo: Paz e Terra, 2004.

SANDRONI, Paulo. **Novíssimo dicionário de economia.** São Paulo: Best Seller, 1999.

STEINER, Rudolf. **Economia viva: o mundo como um organismo econômico único.** São Paulo: Antroposófica, 2018.

TAYLOR, Charles. **As fontes do self: a construção da identidade moderna.** São Paulo: Edições Loyola, 2013.