

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP**

Thais Novaes Cavalcanti

**O direito à promoção das capacidades da pessoa
e o princípio da subsidiariedade**

uma necessária compreensão do papel do Estado

DOUTORADO EM DIREITO

**SÃO PAULO
2012**

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP**

Thais Novaes Cavalcanti

**O direito à promoção das capacidades da pessoa
e o princípio da subsidiariedade**

uma necessária compreensão do papel do Estado

Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito, sub área Direito do Estado, sob a orientação da Professora Doutora Maria Garcia.

DOUTORADO EM DIREITO

**SÃO PAULO
2012**

Banca Examinadora

Para Andréa,
essa vitória é nossa.

AGRADECIMENTOS

À Deus.

Aos meus pais, Marlene e Laércio, que sempre me apoiaram em todos meus projetos de vida, pela compreensão com minhas ausências, pelas orações feitas, pela união de pensamentos e pelo amor incondicional que sempre me deram.

À minha orientadora, Professora Maria Garcia, exemplo de professora, que sempre esteve disponível para me atender, ouvir e conversar, demonstrando paciência e compreensão em todas as horas ao longo dos quase 20 anos que nos conhecemos.

Ao amigo e professor Carlos Aurélio Mota de Souza, que sempre esteve pronto para discutir ideias e pensamentos, pela ajuda e estímulo que me deu neste tempo de caminhada.

À amiga e professora Rosa Maria de Andrade Nery, com toda admiração e por ter sempre me levado tão à sério.

Ao CNPQ e à CAPES pelo apoio financeiro para o desenvolvimento deste trabalho de pesquisa.

Ao amigos da Secretaria da Pós-Graduação em Direito da PUC-SP, em especial ao Rui, por seu profissionalismo e paciência.

Aos amigos da Fundação AVSI e da CDM, em especial os que estiveram comigo em Salvador ao longo de 3 anos riquíssimos de experiências; aos amigos do GEDINA - Grupo de estudo de Direito Natural-, que enriqueceram tanto minhas ideias; aos amigos do Núcleo Fé e Cultura da PUC-SP, pela fraternidade; aos colegas da Faculdade Integral Cantareira e do UNIFIEO, com quem pude compartilhar as batalhas diárias.

À todos da minha família que me apoiaram neste trabalho, em especial meu irmão e colega de profissão, Márcio Novaes Cavalcanti, pela compreensão com meu afastamento do escritório, pelo estímulo constante e pela ajuda nas traduções para a língua inglesa.

À todos os meus amigos, que ao longo desses anos sempre estiveram ao meu lado, que merecem meu respeito e minha homenagem, em especial Andréa Accioly Moreira, Claudia Maria Barbieri e Renata Martins Domingos.

“Um galo sozinho não tece uma manhã:
Ele precisará sempre de outros galos.
De um que apanhe esse grito que ele
E o lance a outro; de um outro galo
Que apanhe o grito que um galo antes
E o lance a outro; e de outros galos
Que com muitos outros galos se cruzem
Os fios de sol de seus gritos de galo,
Para que a manhã, desde uma teia tênue,
Se vá tecendo, entre todos os galos.”
João Cabral de M. Neto, *Tecendo a manhã*

Mas o que se exige, hoje, do jurista é que, [...] dê positividade à sua retórica e abra caminhos hermenêuticos capazes de auxiliarem a *extrinsecação* do direito constitucional. Ora, ao nosso ver, a “floresta tem caminhos”. É necessário descobrir os caminhos da floresta.” J.J. Gomes Canotilho, *Direitos Fundamentais Sociais*.

RESUMO

CAVALCANTI, Thais Novaes. O Direito à Promoção das Capacidades da Pessoa e o Princípio da Subsidiariedade. Uma Necessária Compreensão do Papel do Estado. 2012. 176 f. Tese – Faculdade Paulista de Direito. Departamento de Direito do Estado, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2012.

A teoria sobre o desenvolvimento elaborada por Amartya Sen e assumida pela ONU como critério de avaliação do crescimento dos países destaca a pessoa e a expansão das suas capacidades como o eixo e finalidade das políticas propostas pelos Estados. O bem-estar e a qualidade de vida não dependem somente da distribuição igual dos bens primários (materiais), conforme o modelo antigo de *WelfareState*. A mudança está em como o Estado reconhece e valoriza a pessoa, partindo da promoção das suas capacidades para a formação de um tecido social rico e participativo. Com base nessa teoria, esta tese objetiva propor o direito à promoção das capacidades como direito fundamental em sentido material, como base para a formação de um novo modelo de Estado. O ponto de partida é a concepção de pessoa fundada no pensamento aristotélico-tomista, com identidade singular e personalidade, existente em uma natureza racional e social, sujeito e fim da sociedade, do Estado e do Direito. O direito proposto desdobra-se em três aspectos necessários para sua concretização: material (Educação), formal (políticas públicas) e instrumental (princípio da subsidiariedade), que serão analisados sob a ótica da Constituição Brasileira de 1988.

Palavras-chave: Direito, enfoque das capacidades, Pessoa, Princípio da Subsidiariedade, Desenvolvimento Humano, Educação, Políticas Públicas, Sociedade Civil, Potencialidades, Estado, Direitos Fundamentais, Lei Natural.

ABSTRACT

CAVALCANTI, Thais Novaes. The Right of Capabilities's Promotion and the Principle of Subsidiarity. A Needed Comprehension of the State's Role. 2012. 176 f. Thesis. Faculdade Paulista de Direito. Departamento de Direito do Estado. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2012.

The theory of Economic Development created by Amartya Sen and adopted by the UN as an criteria for the assessment of Counties growth, presents the person considering the expansion of their capacities as the aim of the policies proposed by States. The welfare and quality of life do not rely only on the equal distribution of primary goods, according to the ancient model of Welfare State. The modification occurs on how the State recognizes and values its citizens, starting from the development of their capacities to reach the formation of a wealth and participative social line. Based on this Theory, this thesis aims at proposing the right of capabilities promotion as a fundamental right, in the material sense, as the basis for the creation of a new Model of State. The starting point is the conception of "persona" based on the "aristotelic-tomist" thought, with singular identity and personality, which exists in a rational and social nature, subject and purpose of the society, of the State and of the Law. The proposed right is divided into three aspects, needed for its concretisation: material (education), formal (public policies) and instrumental (principle of subsidiarity), which will be analysed under the Brazilian Constitution of 1988.

Key words: Law, Capabilities approach, Person, Principle of Subsidiarity, Human Development, Education, Public Policies, Civil Society, Potentialities, State, Fundamental Rights, Natural Law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1. O CONCEITO DE CAPACIDADES [CAPABILITIES] E O DESENVOLVIMENTO HUMANO	18
1.1. Breves aportes sobre o conceito de ‘capacidade’ [capabilities].....	18
1.2. A ‘abordagem das capacidades’ [capabilities approach] na teoria de Amartya Sen	23
1.2.1. Capacidades, oportunidades, realizações, liberdade, agência	25
1.3. ‘Capacidades’ e as dimensões do desenvolvimento humano	32
1.3.1. Martha Nussbaum e as capacidades humanas centrais.....	32
1.3.2. John Finnis e os bens humanos básicos.....	36
1.3.3. Sabine Alkire e a concretização das capacidades	41
1.4. ‘Capacidades’ e ‘felicidade’: uma referência a Aristóteles	43
1.6. Observações Finais	46
2. O DIREITO À PROMOÇÃO DAS CAPACIDADES COMO DIREITO FUNDAMENTAL	50
2.1. Pressupostos filosóficos e políticos do direito à promoção das capacidades.....	51
2.1.1. A unidade da Pessoa Humana e sua natureza social e política	52
2.1.2. A insuficiência da moderna teoria contratualista sobre a origem do Estado: o pensamento de Thomas Hobbes e a negação da liberdade	60
2.2. O conteúdo jurídico do direito à promoção das capacidades:	67
2.2.1. Direito Fundamental e ‘imperativos globais’: ética e direito	67
2.2.2. Três aspectos do direito à promoção das capacidades: Educação, Políticas Públicas e Subsidiariedade.....	77
2.3. Observações finais	81
3. O PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE: A PROMOÇÃO DAS CAPACIDADES COMO FINALIDADE DO ESTADO	83
3.1. Estudo de caso: Programa de Desenvolvimento Integral – Bahia/ Brasil..	85
3.1.1. Informações introdutórias	86
3.1.2. Intervenções setoriais do Estado	87
3.1.3. Programa Integrado de Desenvolvimento	88
3.1.4. Programa de Redução da Pobreza Ribeira Azul.....	90
3.1.5. Conclusões	94
3.2. O princípio da subsidiariedade: evolução do conceito.....	96
3.3. O princípio da subsidiariedade no direito comparado.....	111
3.3.1. O exemplo do federalismo da República da Alemanha: subsidiariedade vertical	114
3.3.2. A Constituição italiana de 1948: subsidiariedade horizontal	116

3.3.3. O princípio da subsidiariedade e Constituições europeias.....	120
3.4. A valorização da sociedade civil e a promoção da pessoa	121
3.5. Observações Finais	125
4. A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988 E A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO À PROMOÇÃO DAS CAPACIDADES	129
4.1. A promoção da pessoa na Constituição Brasileira de 1988	130
4.2. O direito à promoção das capacidades e sua concretização	134
4.2.1. A estrutura do Estado Brasileiro e o princípio da subsidiariedade	134
4.2.2. Políticas Públicas e a efetividade dos direitos sociais.....	141
4.2.3. A educação como realização das potencialidades humanas.....	146
4.3. Observações finais	152
CONCLUSÃO	154
REFERÊNCIAS	158
ANEXOS	172

INTRODUÇÃO

No final do século XX, consolidou-se de forma global a proposta feita pelo prêmio Nobel de Economia Amartya Sen, de compreender o *desenvolvimento como liberdade*. Esta mudança de paradigma da teoria econômica alterou inclusive o critério de medição e avaliação do nível de desenvolvimento dos países, passando a agregar à medida do Produto Interno Bruto – PIB, as estatísticas educacionais e sanitárias. Criou-se o IDH – Índice de Desenvolvimento Humano, avaliado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, fundado para este fim.

Este índice tem como objetivo vincular o desenvolvimento do país às oportunidades que são criadas e oferecidas às pessoas, para que façam suas escolhas e possam exercer plenamente sua cidadania. De uma certa forma, o Estado fica comprometido com o desenvolvimento humano e não apenas com o desenvolvimento econômico.

Na base do pensamento de Amartya Sen está o enfoque das capacidades [*capabilities approach*], em que, mais do que oportunidades, busca-se a ‘expansão das capacidades’ das pessoas para “levarem o tipo de vida que elas valorizam”.¹ Para ele, há uma via de mão dupla, em que as capacidades das pessoas são valorizadas e aumentadas pelas Políticas Públicas do Estado, ao mesmo tempo que a direção da Política Pública é influenciada pelo uso efetivo das capacidades participativas do povo.

Esta mudança na teoria econômica, de certa forma, também interfere na compreensão do papel do Estado e de sua finalidade, uma vez que o bem comum passa a estar relacionado com o desenvolvimento integral da pessoa e de suas capacidades. Portanto, o Estado deve propiciar situações, condições e oportunidades para que “a pessoa possa expandir suas capacidades”, em outras palavras, para que a pessoa ter melhor qualidade de vida e bem-estar, enfim, uma vida digna.

¹ SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. p. 262.

O objetivo desta tese é analisar esta mudança sob o ponto de vista do Direito através da formulação do direito à promoção das capacidades da pessoa, ou seja, do direito, inerente à pessoa, de que o Estado a reconheça como pessoa em sua totalidade e que promova suas potencialidades, não apenas concedendo direitos e garantias, mas atuando de forma positiva para a realização das suas capacidades.

Para a formulação deste direito, faz-se necessário o esclarecimento de conceitos advindos da teoria econômica, bem como a definição de certos pressupostos filosóficos e jurídicos importantes para coerência da tese jurídica que será apresentada. Desta forma, pretende-se desenvolver uma linha lógica e coerente entre os conceitos apresentados, sem os quais não seria possível obter as conclusões finais do trabalho.

O primeiro capítulo tem como objetivo definir o conceito do termo 'capacidades', partindo de sua acepção filosófica até seu significado na teoria do direito privado, que a identifica como um atributo da personalidade. O termo 'capacidade' adotado nesta tese tem sua origem na teoria econômica de Amartya Sen, da tradução da palavra [*capability*] do inglês e deve ser compreendida juntamente com os demais conceitos utilizados por ele para formular o enfoque das capacidades [*capabilities approach*], base da sua teoria do desenvolvimento humano.

Partindo da teoria de Amartya Sen, diversos autores desenvolveram a relação entre capacidades e o desenvolvimento humano. Martha Nussbaum apresenta as 'capacidades humanas centrais' em contraponto com o pensamento de John Finnis, que desenvolve os 'bens humanos básicos'. Ao nosso ver, estes últimos complementam a teoria de Amartya Sen, pois partem de um pressuposto metafísico que define a razão prática como orientada e fundamentada por princípios primeiros.² Para Finnis, as capacidades da pessoa pressupõem a existência desses bens básicos, que são anteriores e superiores ao Estado. E, portanto, são as capacidades da pessoa que limitam o Estado e não o Estado que cria as capacidades.

² FINNIS, John. **Ley Natural y Derechos Naturales**. Trad. Cristóbal Orrego S. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2000. p. 113.

O segundo capítulo será dedicado à definição dos pressupostos filosóficos e políticos do direito à promoção das capacidades da pessoa, bem como à apresentação do seu conteúdo jurídico.

O primeiro pressuposto, que se confunde com o fundamento do direito, é a compreensão da *pessoa* com base no pensamento de Aristóteles quanto sua natureza social e política e em Tomás de Aquino que define a *pessoa como o que subsiste em uma natureza racional*.³ Pessoa que possui uma identidade singular e personalidade, considerada como sujeito e fim da Sociedade, do Estado e do Direito, cuja dignidade deve ser reconhecida pelos ordenamentos jurídicos.

O segundo pressuposto parte desse conceito de pessoa, com natureza social e política, para a crítica ao modelo de Estado que surge na modernidade, estruturado no século XVIII, de um lado pelas ideias iluministas pós Revolução Francesa e de outro pelas ideias populares-normativas da Revolução Americana. A gênese desse pensamento está no contratualismo pessimista de Thomas Hobbes.

Para Hobbes o homem é incapaz de estruturar-se e resolver seus próprios problemas sem a figura de uma autoridade forte e central, à qual será dado todo o poder diante da alienação dos direitos dos indivíduos. O Estado não vê o homem como alguém que tem capacidades, mas sim como incapaz, como *homo homini lupus* e assim cria instituições de bem-estar que centralizam o comportamento humano, o organizam, reconhecem seus direitos e indicam os caminhos que devem ser seguidos.

Diferentemente do que muitos autores afirmam, o pacto realizado entre os homens - o contrato social - não favorece o desenvolvimento das pessoas e nem a sociedade civil, mas sim cria estabilidade e paz social artificiais, dependentes unicamente das estruturas e força do Estado. Para Hobbes, a liberdade – que é entendida como fator de desenvolvimento por Amartya Sen – é uma negação do querer humano e todas as ações são pré-determinadas pelo contrato.⁴

³ AQUINO, Tomás de. **Suma Teológica**. I, q. 29, a. 3. São Paulo: Editora Loyola, 1991.

⁴ STIER, María Liliana Lukac de. **El Fundamento antropológico de la filosofía política y moral en Thomas Hobbes**. Buenos Aires: UCA, 1999. p. 152.

A opção de citar apenas Thomas Hobbes se dá porque seu pensamento evidencia uma concepção antropológica oposta àquela defendida nesta tese e a partir dela justifica e fundamenta a origem do Estado moderno, de forma também diversa daquela aqui proposta.

Nesta linha de pensamento hobbesiano, o Estado não está voltado à vida civil, mas sim à vida política, sendo intrinsecamente impossível conceber o Estado hobbesiano como promotor das capacidades das pessoas. Há uma quebra e um profundo distanciamento da tradição clássica e do pensamento de Aristóteles e Tomás de Aquino, como também do humanismo civil italiano do século XIV. Portanto, para que se possa tratar do desenvolvimento como liberdade e da promoção das capacidades da pessoa como um direito, é necessário resgatar a finalidade do Estado proposta por Aristóteles, a ideia de *eudaimonia*, e principalmente a compreensão de *pessoa*, como ser livre e social.

Assim, tendo por base essa concepção de pessoa e de Estado, o direito à promoção das capacidades será proposto como um direito fundamental em sentido material, como direito público subjetivo público na análise da dogmática jurídica. Porém, ressalta-se a necessidade de ultrapassar a dogmática e utilizar a base da ética aristotélico-tomista, que definirá o direito à promoção das capacidades como o justo natural correspondente a toda pessoa humana, com o dever perante todos, fundamentado na lei natural.

Esta base ética é a mesma citada por Amartya Sen em seu livro *A ideia de Justiça* (2011) quando afirma que os direitos humanos (fundamentais) devem ser compreendidos como “pretensões éticas” que devem inspirar as legislações de todos os países, denominado-os de “imperativos globais”.

A segunda parte deste capítulo apresentará o conteúdo jurídico do direito à promoção das capacidades, que será dividido em três aspectos: material, formal e instrumental. O material refere-se ao direito à educação como formação da personalidade, no que se refere à humanidade da pessoa. O formal, desdobra-se nas ações do Poder Público (Políticas Públicas) elaboradas para a valorização da pessoa e a promoção de suas capacidades. O instrumental, atua como princípio de estrutura do Estado de forma que possa reconhecer, favorecer e estimular os

organismos mais próximos a pessoa para que contribuam para seu desenvolvimento, denominado princípio da subsidiariedade.

O terceiro capítulo apresentará o princípio da subsidiariedade como diretriz para a ação do Estado em favor da promoção da pessoa e suas capacidades. Por se tratar de um princípio prático, sua análise será feita a partir da apresentação de um caso de estudo (*case*) – o Programa de Desenvolvimento Integral realizado na cidade de Salvador, na Bahia. Este programa de redução da pobreza obteve resultados positivos e tinha como base de ação (metodologia) o princípio da subsidiariedade, verificado a partir da parceria e cooperação entre o Estado e entidades comunitárias, com o objetivo claro de promover a pessoa.

O princípio da subsidiariedade, como manifestação do direito à promoção das capacidades será estudado desde sua origem epistemológica, seus fundamentos iniciais nos documentos dos Papas compondo a doutrina social da Igreja, como também de sua aplicação jurídica. Destacando a importância do fortalecimento da sociedade civil como identificou Althusius e Tocqueville em suas teorias políticas. Também será estudado sob o ângulo do direito internacional, previsto expressamente no Tratado de Maastricht que dá origem à Comunidade europeia. Além das Constituições italiana (1948) e Portuguesa (1976) e da Lei Fundamental da República Federativa da Alemanha (1949). No caso italiano, será apresentado as experiências da Região da Lombardia, que determinou este princípio como a base de sua gestão político administrativa.

Por fim, o quarto capítulo desta tese será dedicado ao estudo da relação entre o direito à promoção das capacidades com às disposições constitucionais brasileiras de 1988, verificando possibilidades para sua concretização. O que se pretende demonstrar é que, mesmo não estando expresso no texto constitucional, o direito à promoção das capacidades pode auxiliar a interpretação de diversos artigos da Constituição, com o intuito de estabelecer critérios para a promoção da pessoa e de sua dignidade.

Primeiramente, esse direito encontra fundamento na dignidade da pessoa, prevista como fundamento do Estado Democrático de Direito Brasileiro no artigo 1º, III, da Constituição. Essa dignidade humana, considerada como princípio geral

do sistema constitucional, influencia todos os demais dispositivos, desde os direitos fundamentais até a ordem econômica.

A concretização do direito à promoção das capacidades será analisado a partir dos seus três aspectos. O aspecto instrumental – princípio da subsidiariedade - harmoniza as características do federalismo brasileiro, determinando maior solidariedade entre os entes federados (vertical), bem como estimulando as relações entre o público e o privado (horizontal).

Já o aspecto formal - Políticas Públicas – apresentada como forma de ação governamental em favor da promoção das capacidades da pessoa, deve ser pensada desde a fase do planejamento, da elaboração do orçamento, até sua realização final. As Políticas Públicas tornam-se a forma de atuar do Poder Executivo para a realização dos direitos sociais, como educação, saúde, alimentação, moradia, dentro outros. Há também a atuação do Poder Judiciário através das decisões em favor da efetividade dos direitos sociais, que também deve ser levado em conta.

Hoje, segundo Canotilho, o direito constitucional precisa alcançar outros tipos de relações jurídicas, àquelas referentes às instituições, interferindo em sistemas de gestão e boas práticas de administração. Neste sentido, é que o direito à promoção das capacidades auxilia na efetividade dos direitos sociais e das prestações sociais por parte do Estado. Por que atua em todo o processo de elaboração da Política Pública e não somente na relação norma constitucional e recurso financeiro do Estado.

Canotilho propõe o “direito como instrumento de direção ao lado de outros instrumentos (financeiros, organizatórios)”⁵, com o objetivo de obter prestações positivas por parte do Estado de promoção das capacidades.

Por fim, o aspecto material – a Educação – que deve atender a formação da pessoa em sua totalidade (corpo e alma, natureza e graça) como aponta

⁵ CANOTILHO, J. J. Gomes. O direito constitucional como ciência de direcção – o núcleo essencial de prestações sociais ou a localização incerta da socialidade (contributo para a reabilitação da força normativa da ‘Constituição Social’. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; CORREA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. (coord.) **Direitos Fundamentais Sociais**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 23.

Maritain.⁶ A Educação compreendida como promoção das potencialidades da pessoa, denominada também de Direito a ser humano, conforme Gisele Groeninga.⁷ Esta educação para o humano auxilia a pessoa na identificação dos 'bens humanos básicos', para que faça melhores escolhas e exerça mais plenamente sua liberdade. A Educação é a forma mais concreta de manifestação do direito à promoção das capacidades da pessoa.

A proposta de apresentar a promoção das capacidades como um direito fundamental surge da necessidade de rever as relações entre o Estado e a Pessoa. É necessário que o Estado reconheça a dignidade da pessoa e atue considerando-as como agente capaz, com capacidades. Essa mudança na postura do Estado é que irá produzir Políticas Públicas de valorização da pessoa e a compreensão da educação como fundamental para o exercício da liberdade.

Recentemente, Amartya Sen proferiu as seguintes palavras no encerramento de uma palestra na cidade de São Paulo: "Precisamos de esperança e não desespero para gerar a mudança. Aquele que vive com esperança dança sem música. Precisamos de esperanças reais, não podemos dançar em silêncio. A música que falta é a do raciocínio, do pensamento público."

Esta tese pretende contribuir com o debate público para a definição de alternativas para a realização de direitos, para a redução da pobreza, para a melhoria da educação, para a formação de um novo modelo de Estado. Para isso, entendemos ser necessário partir da clareza sobre a Pessoa que se está protegendo e promovendo, pois será ela o fundamento do Direito e do Estado.

⁶ MARITAIN, Jacques. **A Pessoa e o bem comum**. Lisboa: Livraria Moraes Editora, 1962. p. 45-46.

⁷ GROENINGA, Gisela Câmara. Os Direitos da Personalidade e o Direito a ter uma personalidade. In: ZIMERMAN, David; COLTRO, Antônio Carlos Mathias. **Aspectos Psicológicos na prática jurídica**. 2. ed. Campinas: Millenium, 2008. p. 99.

1. O CONCEITO DE CAPACIDADES [CAPABILITIES] E O DESENVOLVIMENTO HUMANO

Para que se possa desenvolver o conteúdo do direito à promoção das capacidades, o primeiro ponto a ser estudado é o próprio significado da palavra ‘capacidade’ e a amplitude de temas que estão relacionados a esse conceito. Não se trata apenas de explicitar o conteúdo desse vernáculo no dicionário comum, mas de compreendê-lo em seu significado mais amplo, que interessa à ciência jurídica, como também à filosofia política, à teoria da economia do bem-estar e à teoria do desenvolvimento humano.

Essa diversidade de áreas influencia na formulação do direito à promoção das capacidades, já que faz referência à pessoa e sua personalidade, bem como à finalidade do Estado enquanto dever de promover os direitos sociais, tanto por meio de políticas públicas, como pela força normativa da Constituição.

Neste capítulo, será apresentada a teoria de Amartya Sen quanto ao enfoque das capacidades [*capabilities approach*], criado por ele para auxiliar os Estados na definição de políticas para a melhoria da qualidade de vida e do desenvolvimento humano integral. Na mesma linha de Amartya Sen, porém sob diferentes óticas, outros autores se dedicaram ao estudo desse tema e contribuem para as discussões em torno do conceito de desenvolvimento humano e ‘capacidades’, dentre eles Martha Nussbaum, John Finnis, Sabine Alkire e Luigino Bruni, cujas concepções serão apresentadas a seguir.

O capítulo tem o objetivo de apresentar a vasta doutrina que existe em torno do tema, para estabelecer alguns pontos importantes que servirão de fundamento e pressuposto ao direito à promoção das capacidades.

1.1. Breves aportes sobre o conceito de ‘capacidade’ (*capabilities*)

O conceito de *capacidade*, de acordo com o dicionário Houaiss da língua portuguesa, significa “1. potencial para conter, acomodar ou guardar algo; volume;

2. poder de produção, de execução; rendimento máximo; 3. qualidade ou condição de capaz; habilidade física ou mental de um indivíduo, aptidão, perícia.”⁸ Nesse conceito, é possível perceber que o termo está relacionado tanto a aspectos materiais de quantidade quanto a características imateriais ligadas à pessoa, como habilidade, aptidão.

Interessante destacar que, na língua inglesa, há um desdobramento dessa palavra entre *capacity* e *capability*. De acordo com o Dicionário Oxford, a palavra *capacity* indica, como em português, vários significados: “1. *The maximum amount that something can contain or produce*; 2. *The ability or power to do something*; 3. *A role or position*.”⁹ No entanto, a palavra *capability* é mais específica para um aspecto relacionado à pessoa, como indica o mesmo dicionário: “*capability - the power or ability to do something*”¹⁰.

Disso é possível verificar que ‘capacidade’, para os fins deste estudo, tem sua origem na palavra ‘*capability*’ do inglês, mais específica do que a palavra ‘*capacity*’. O mesmo sentido é dado por Amartya Sen quando desenvolve a ‘abordagem das capacidades’, do inglês “*capabilities approach*”, em seus escritos e livros. Esse estudo parte, então, do conceito inicial de capacidade como “o poder ou habilidade de fazer algo” (*capability*).

Entretanto, é justamente no âmbito da Filosofia que a palavra adquire conteúdo amplo e complexo, como “termo alternativo para a potencialidade das coisas (ver ato e potência)”¹¹, e, já nessa segunda referência, “oposição entre o que é de fato, ou realmente, o caso, e o que poderia ter sido ou pode vir a ser o caso.”¹² Portanto, na Filosofia, a capacidade está relacionada à potencialidade, ou seja, à realização da potência em ato.

Na Metafísica, Aristóteles explica, em breve síntese, que ato e potência são conceitos ontológicos desenvolvidos para explicar o fenômeno da mudança.

⁸ HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa**. Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, 2009. p. 391.

⁹ LITTLE OXFORD ENGLISH DICTIONARY. 19. ed. Oxford: Oxford University Press, 2006.

¹⁰ Idem, ibidem.

¹¹ BLACKBURN, Simon. **Dicionário Oxford de Filosofia**. Trad. Desidério Murcho et al. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 1997. p. 52.

¹² Idem, ibidem.

Dynamis (grego) ou *actus* (latim) é a “faculdade de produzir movimento ou mudança; em sentido amplo, é possibilidade ontológica”¹³. Já “*energeia* (grego) ou *potentia* (latim) é um predicado de fato ou segundo a realidade.”

Aristóteles faz uma diferenciação entre potência ativa e potência passiva, sendo uma a possibilidade de fazer e a outra a possibilidade de ser modificada. Para ele, a possibilidade de fazer (potência ativa) pode ser identificada com o termo capacidade. Existem dois tipos de capacidades: a-rationais ou irracionais e racionais. As capacidades irracionais são inatas, faculdades naturais, produzem efeitos necessários, em apenas uma direção. Por exemplo: ouvir, enxergar. Já as capacidades racionais são adquiridas, são aprendidas por exercício e permitem possibilidades alternativas, fazer ou não fazer. Por exemplo: a medicina, que pode curar e provocar doenças; a música, o esporte. A não existência das capacidades irracionais pode ser denominada de privação, enquanto as capacidades racionais (adquiridas) podem ou não existir, tornando-se *habitus* e até mesmo virtudes.¹⁴

A ciência jurídica também conceitua o termo ‘capacidade’, destacando essa distinção entre faculdades inatas e possibilidades adquiridas. Ao tratar do tema, a Enciclopédia Saraiva de Direito distingue três formas de capacidade: física, psicológica e jurídica, constituindo “a capacidade física e psicológica suporte da capacidade jurídica, que é o conceito derivado.”¹⁵ “No que diz respeito às pessoas físicas – personalidade, sujeito –, coexistem a capacidade física, a de atuar no plano material, e a capacidade psicológica, a de ser criador e parte do processo de convivência.”¹⁶ Portanto, nessa linha de raciocínio, capacidade jurídica compreende tanto aspectos de personalidade quanto aspectos do agir humano, em resumo considera-se a “aptidão de determinada coisa ou pessoa para atender a uma finalidade pretendida.”¹⁷

Na linguagem jurídica, o termo capacidade adquire diversas conotações, dependendo da área do direito que está sendo utilizada (capacidade civil,

¹³ BLACKBURN, Simon. **Dicionário Oxford de Filosofia**. Trad. Desidério Murcho et al. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 1997.

¹⁴ Idem, ibidem, p. 45.

¹⁵ ENCICLOPÉDIA SARAIVA DE DIREITO. Vol. 12. Coord. Limongi França. São Paulo: Saraiva, 1977. p. 564-565.

¹⁶ Idem, ibidem.

¹⁷ DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**. Vol. 1. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

capacidade ao exercício da empresa, capacidade de direito público, capacidade processual). Tanto é assim que a *Enciclopedia del diritto*¹⁸ apresenta um estudo minucioso e dedica 182 páginas para tratar do termo *capacità* e de seus desdobramentos dentro da ciência jurídica.

Em sua parte introdutória, há um estudo importante sobre a noção técnico-jurídica de *capacità*, explicando que o termo pode ser dividido em dois principais conceitos: capacidade jurídica [*capacità giuridica*] e capacidade de agir [*capacità di agire*]. Para o autor do verbete, ambas denotam “*una idea comune, idea di comprensione o di continenza che è suggerita del resto dall’etimologia della parola: capacità viene da ‘capax’ – che contine – e da ‘capere’ – prendere, comprendere, contenere.*”¹⁹

A expressão capacidade jurídica está ligada à ideia de sistema jurídico e ao fato de que todo direito corresponde a um sujeito, necessariamente. Essa ideia está associada ao princípio da igualdade, em que

[...] *il soggetto fisico è considerato, in astratto, punto di collegamento di tutte le norme del sistema: nessun campo di diritti e di obblighi gli è precluso in anticipo per la mancanza di qualità costanti o status. La semplice qualità umana è dunque sufficiente a rendere il soggetto portatore potenziale di tutti gli interessi giuridici tutelati dal sistema, nonchè titolare di un insieme di diritti e di garanzie che si collegano immediatamente alla sua personalità.*²⁰

Em contrapartida, a capacidade de agir denota um diverso momento da subjetividade jurídica, “*capace di agire è il soggetto per la possibilità che il diritto gli riconosce, di rivelare nel mondo giuridico e fare in esso valere interessi: perchè*

¹⁸ ENCICLOPEDIA DEL DIRITTO. Vol. VI. Italia, Giuffrè editore, 1960.

¹⁹ Idem, ibidem, p. 9 “uma ideia comum, ideia de compreensão ou de abstração, que é sugerida pela etimologia da palavra: capacidade vem de ‘capax’- que contém – e de ‘capere’ – prender, compreender, conter.” (Tradução livre da autora).

²⁰ Idem, ibidem, p. 12 “o sujeito físico é considerado, em abstrato, ponto de ligação de todas as normas do sistema: nenhum campo dos direitos e das obrigações o é precluso em antecipação pela falta de qualidade constante ou status. A simples qualidade humana é suficiente para tornar o sujeito potencial portador de todos os interesses jurídicos tutelados pelo sistema, ou seja, titular de todos os direitos e garantias que se ligam imediatamente a sua personalidade”. (Tradução livre da autora).

*dunque, è in grado di determinare, con i propri comportamenti, l'applicazione delle norme e l'insorgere degli effetti da esse predisposte.”*²¹

Em resumo, ao que importa à teoria do direito, o termo capacidade implica ser sujeito de direitos pelas atribuições da personalidade, estando apto para agir dentro das normas que o ordenamento jurídico reconhece, produzindo efeitos e responsabilidades. Ambos os aspectos expostos acima partem da ideia de atributos da pessoa, ou seja, de um “ente com personalidade”, do qual decorrem o nome, o domicílio, a fama, o status (individual, familiar e social) e a capacidade.²²

Importante esclarecer que esse conceito apresentado difere daquele dos direitos da personalidade, que, apesar de ser comumente utilizado para tratar da pessoa como ente com personalidade, pode também referir-se a “determinada teoria jurídica elaborada que se compraz em cuidar de certas situações jurídicas especialíssimas, que têm por objeto bens que compõem a natureza humana (ou seja, a humanidade do ser).” Ao direito de personalidade entendido dessa maneira, alguns autores sugerem o nome de “direito de humanidade”.²³

Outra concepção é dada ao termo “capacidade” por Amartya Sen, ao tratar do desenvolvimento humano e da teoria da economia do bem-estar. Ele propõe o ‘enfoque das capacidades’ (*capabilities approach*) para a avaliação dos índices de desenvolvimento humano dos países em todo o mundo. O pensamento de Sen significou uma mudança de paradigma para o pensamento econômico, colocando a ‘expansão das capacidades humanas’ como ponto central das políticas públicas do Estado em busca do cumprimento dos direitos fundamentais e da democracia.

²¹ ENCICLOPEDIA DEL DIRITTO. Vol. VI. Italia, Giuffrè editore, 1960. p. 16 “capaz de agir é o sujeito pela possibilidade que o direito o reconhece, de revelar no mundo jurídico e fazer neste mesmo valer seus interesses: porque é em grau de determinar, com os próprios comportamentos, a aplicação das normas e o surgimento dos efeitos por ela gerados” (Tradução livre da autora). E completa: “*La capacità di agire concerne appunto questa possibilità del soggetto, di porre in essere fatti giuridici e provocare la costituzione di effetti giuridici, di rivelare interessi pratici previsti dal diritto o incidere su di essi, mettendo in moto i meccanismi con cui la legge garantisce la loro tutela.*”

²² Código Civil Brasileiro, artigos 1º ao 10.

²³ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Comentado**. 7. ed. São Paulo: Ed. RT, 2009. p. 223.

A compreensão do conceito de ‘capacidades’ (*capabilities*) desenvolvido por Amartya Sen é tema central para a compreensão do direito proposto nesta tese e será estudado com detalhes no próximo tópico.

1.2. A ‘abordagem das capacidades’ [*capabilities approach*] na teoria de Amartya Sen

Estudar o pensamento de Amartya Sen²⁴ não é tarefa fácil, pois se trata de um pensador ativo que continua a publicar e atualizar suas ideias.²⁵ Além disso, a maioria dos seus escritos, que compõem um universo riquíssimo de conferências, artigos, debates, somente podem ser encontrados no original da língua inglesa, o que ocasiona, certamente, determinadas imprecisões terminológicas.

Além do brilhantismo e ineditismo, seu pensamento tem servido de base para diversas áreas do conhecimento, dentre elas a econômica, em que influenciou a formulação do IDH - Índice de Desenvolvimento Humano -, utilizado pela ONU para avaliar e medir as políticas de desenvolvimento dos países. Anualmente, são elaborados relatórios de desenvolvimento humano (RDH), que, inclusive, servem de base para políticas internas e internacionais de investimento e financiamento.

De acordo com Mahbud ul Haq, criador, junto a Amartya Sen, do IDH, o objetivo dos RDH's é “alterar o foco da economia do desenvolvimento da contabilidade da renda nacional para políticas centradas em pessoas”.²⁶ E completa, “*the real wealth of a nation is its people. And the purpose of*

²⁴ Amartya Sen nasceu em Santiniketan, Índia, foi professor na *Delhi School of Economics* e na *London School of Economics*, pertenceu ao quadro docente de Harvard University por mais de uma década e, desde 1998, é Reitor do Trinity College (Cambridge University). Em 1998, ganhou o prêmio Nobel de Economia por suas contribuições à economia do bem-estar estabelecendo novos paradigmas para o desenvolvimento e para teoria da escolha social [*social choice*].

²⁵ Traduzidos para o português existem apenas cinco dos seus livros, a saber: *Sobre Ética e Economia* (1998); *Desenvolvimento como liberdade* (1999); *Desigualdade reexaminada* (2000); *As pessoas em primeiro lugar* (2010); *A Ideia de Justiça* (2011).

²⁶ HAQ, Mahbud ul. **Reflections on Human Development**. Oxford: Oxford University Press, 1995.

*development is to create an enabling environment for people to enjoy long, healthy, and creative lives. This simple but powerful truth is too often forgotten in the pursuit of material and financial wealth.”*²⁷

A partir da união entre aspectos da teoria econômica e da filosofia social, Sen preocupou-se em avaliar a qualidade de vida das pessoas em seus países, evidenciando que o crescimento econômico (riquezas) não seria suficiente para tanto, assim como a tradicional medida do PIB – Produto Interno Bruto – de um país não seria suficiente para medir o desenvolvimento. Em suma, “*lo scopo sia dello sviluppo umano sia dei progetti di riduzione delle povertà deve essere quello di espandere la capacità delle persone di godere di tutto ciò che, per esse, ha valore*”²⁸. Dessa forma, a *Enciclopedia Filosofica* explica o conceito de capacidade, tendo por base o pensamento de Amartya Sen.

Na base da sua investigação está a ‘abordagem das capacidades’ (*capabilities approach*), crítica direta ao pensamento utilitarista incorporado às teorias da *New Welfare Economics* do início do século XX, cujo principal autor foi Kenneth Arrow²⁹. Com referência ao aspecto filosófico, a teoria de Amartya Sen apresenta um aprofundamento crítico à Teoria da Justiça formulada por John Rawls³⁰, que, em síntese, parte da “ideia fundamental de que justiça tem de ser vista com relação às exigências da equidade”. Em seu último livro, *A idéia de*

²⁷ UNDP, Reports, 1990. “A real riqueza de uma nação é seu povo. E o objetivo do desenvolvimento é criar um meio ambiente que permita às pessoas usufruir uma vida longa, saudável e criativa. Esta simples mas poderosa verdade é muitas vezes esquecida na busca pela riqueza material e financeira.” (Mahbud UI Haq) (Tradução livre da autora).

²⁸ BOMPIANI. **Enciclopedia Filosofica**. Vol. 2, Fondazione Centro Studi Filosofici di Gallarate, 2006. p. 1618/1619 – “O objetivo, seja do desenvolvimento humano, seja dos projetos de redução de pobreza deve ser expandir a capacidade das pessoas de gozar de tudo aquilo que, por si mesmo, tem valor. E o acesso aos recursos dos quais um indivíduo tem necessidade deve ser em função deste objetivo.” (Tradução livre da autora). E continua: “*Lo stesso accesso alle risorse di cui u individuo ha necessità deve essere in funzione di quello scopo. La nozione di capacità é dovuta a Amartya Sen che, su di essa, ha costruito un nuovo approccio ala teoria dello sviluppo.*”

²⁹ SEN, Amartya; WILLIAMS, B. **Utilitarianism and Beyond**. Cambridge: Cambridge University Press, 1982. p. 4-5. Ver também excelente trabalho de mestrado em economia política: *O debate de Amartya Sen com Kenneth Arrow e John Rawls e a abordagem das capacidades*, de Bruno Beltrame, PUC-SP, 2009.

³⁰ RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 1997. A obra foi publicada pela primeira vez em 1971.

*Justiça*³¹, Amartya Sen faz dedicatória “À memória de John Rawls” e delinea seu pensamento partindo da base filosófica e política de Rawls, com admiração e respeito. No entanto, deixa claro, no final do capítulo denominado “Rawls e mais além”, que sua teoria tende a abordar aspectos não finalizados pelo pensamento de Rawls:

A análise de Rawls da equidade, da justiça, das instituições e do comportamento iluminou profundamente nosso entendimento de justiça e desempenhou – e ainda desempenha – um papel extremamente construtivo no desenvolvimento da teoria da justiça. Mas não podemos fazer do modo rawlsiano de pensar a justiça uma ‘parada’ intelectual. Temos de nos beneficiar da riqueza das ideias de Rawls – e depois seguir em frente, em vez de tirar ‘férias’. Precisamos de ‘*justitia*’, não de ‘*justitium*’.³²

Não se trata aqui de esgotar as diferenças entre o pensamento de ambos os autores, apenas ilustrar como o pensamento de Amartya Sen e a abordagem das capacidades interferem em diversas áreas do conhecimento e como os conceitos desenvolvidos desse autor são importantes também para delinear o direito fundamental à promoção das capacidades.

É possível perceber, nos escritos do referido autor, também uma evolução quanto às suas ideias e conceitos, por isso entendemos que seu livro *A ideia de Justiça* completa o conceito de capacidades e o conteúdo da denominada “abordagem das capacidades” [*capabilities approach*].

1.2.1. Capacidades, oportunidade, realizações, liberdade, agência

O conceito de enfoque das capacidades [*capabilities approach*] foi apresentado pela primeira vez em maio de 1979, em sua conferência denominada “*Equality of What?*”, proferida em Stanford University: “*It is arguable that what is*

³¹ SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

³² Idem, *ibidem*, p. 104.

missing in all this frameworks is some notion of 'basic capabilities': a person being able to do certain basic things".³³

Nesse texto, a pergunta básica colocada por Sen é “o que deve ser igualado” em uma sociedade, nas políticas apresentadas pelo Estado, na vida das pessoas, para que haja maior igualdade e desenvolvimento? A resposta preliminar dada por ele foi: “as capacidades é que devem ser igualadas”.³⁴ Mas, o que são essas capacidades?

No livro *Desigualdade reexaminada*, Sen explica que “a perspectiva da capacidade é uma concepção da igualdade de oportunidades, que destaca a liberdade substantiva da qual as pessoas são portadoras para levar suas vidas. Essa liberdade denota o que as pessoas podem fazer ou realizar, quer dizer, a liberdade para buscar seus objetivos. As ‘oportunidades reais’ (ou substantivas) de que uma pessoa dispõe para realizar, entre outras coisas, objetivos ligados ao bem-estar [*well-being objective*] são representadas por sua ‘capacidade’ [*capability*”³⁵ (grifos nossos)

Utilizando as palavras de Sen, a abordagem das capacidades “concebe a vida humana como um conjunto de ‘atividades’ e de ‘modos de ser’ que poderemos denominar ‘funcionamentos’ [*functionings*] – e relaciona o julgamento sobre a qualidade da vida à avaliação da capacidade de funcionar ou de desempenhar funções.”³⁶

Ele deixa claro que a noção básica dessa abordagem é a de ‘funcionamentos’, concebidos como elementos constitutivos da vida.

³³ SEN, Amartya. **Equality of what?** The Tanner Lecture on Human Values, Stanford University, May, 22, 1979. p. 218. “É passível de argumentação que o que está faltando em todas essas molduras seja uma noção de ‘capacidades básicas’: uma pessoa sendo capaz de fazer certas coisas básicas”. (Tradução livre da autora). Ver também *Commodities and Capabilities*. Nova Delhi: Oxford University Press, 1999; *The standard of living*. org. G. Hawthorne, Cambridge University Press, 1987; *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000 e *La calidad de vida*, México: FCE, 1996.

³⁴ SEN, Amartya. **Desigualdade Reexaminada**. Rio de Janeiro: Record, 2008. p. 12.

³⁵ Idem, ibidem, p. 13.

³⁶ SEN, Amartya. Development as capability expansion. In: **Commodities and capabilities**. Op.cit., 1985, p.43.

Um 'funcionamento' é uma conquista de uma pessoa: é o que ela consegue fazer ou ser e qualquer desses funcionamentos reflete, por assim dizer, uma parte do estado da pessoa. A capacidade de uma pessoa é uma noção derivada. Ela reflete as várias combinações de funcionamentos (atividades e modos de ser) que uma pessoa pode alcançar.³⁷

Um exemplo dado por Sen para ilustrar a natureza de um funcionamento [*functioning*] ajuda na compreensão do conceito:

A bicicleta possui 'características', tais como *transportar quem a pedala*. Posso ter uma bicicleta ou não. Posso apenas estar perto de uma. Posso apenas achá-la um objeto bonito. Posso me sentir bem vendo pessoas andando de bicicleta. Mas também posso fazer uso daquela característica da bicicleta, por exemplo. E de diferentes maneiras. Posso me exercitar andando numa todas as manhãs. Posso usá-la como meio de transporte de casa para o trabalho. Algumas vezes, isso me é prazeroso. Mas outras, embora chegando em casa mais rapidamente, não sinto prazer tendo que pedalar depois do trabalho. Deslocar-se, dar um passeio, transportar-se, ir ao trabalho, trabalhar (como um ciclista profissional, ou como um motorista de bici-taxi) e pedalar são todas atividades e realizações que uma pessoa pode alcançar usando uma bicicleta. Todas elas são funcionamentos. Funcionamentos são definidos como estados e ações que uma pessoa consegue realizar vivendo de algum modo.³⁸

Em suma:

a capacidade de uma pessoa se refere às combinações alternativas de funcionamentos, entre cada uma das quais (isto é, de combinações) uma pessoa pode escolher a que terá. A capacidade de uma pessoa corresponde à liberdade que tem para levar um determinado tipo de vida. O enfoque está baseado em uma visão da vida como combinações de várias 'atividades' e 'modos de ser', nos quais a qualidade de vida deve avaliar-se em termos de capacidade para conseguir funcionamentos valiosos (importantes).³⁹

De acordo com Sabina Alkire, esses funcionamentos são também finalidades da vida humana, podem ser significados da vida humana. Por isso mesmo, os funcionamentos "can be elementary (escaping morbidity and mortality; nourishment; mobility), can be complex (self-respect, participation in community

³⁷ SEN, Amartya. Development as capability expansion. In: **Commodities and capabilities**. Op.cit., 1985, p. 44.

³⁸ SEN, Amartya. **Desigualdade reexaminada**. Op. cit., p. 15.

³⁹ NUSSBAUM, Martha; SEN, Amartya. (comp.) **La calidad de vida**. Trad. Roberto Ramon Reyes Mazzoni. México: FCE, 1996. p. 18.

life, ability to appear in public without shame), can be general (capability to be nourished), can be specific (capability to drink 7up)".⁴⁰

Assim, o ponto fundamental dessa concepção de capacidade é a sua intrínseca relação com a liberdade, ou seja, com a possibilidade de transformar capacidades naturais (potências) e hábitos para alcançar um determinado fim (ato). Esse é o principal contraste com as abordagens de utilidade e recursos propostas pelas teorias econômicas convencionais, que consideram benefícios de vantagem ao invés de realização da pessoa.

Como afirma Amartya Sen, o foco é

a liberdade que uma pessoa realmente tem para fazer isso ou ser aquilo – coisas que ela pode valorizar fazer ou ser. A ideia de liberdade também diz respeito a sermos livres para determinar o que queremos, o que valorizamos e, em última instância, o que decidimos escolher. O conceito de capacidade está, portanto, ligado intimamente com o aspecto de oportunidade da liberdade, visto com relação a oportunidades 'abrangentes', e não apenas se concentrando no que acontece na 'culminação' dessa liberdade.⁴¹

A liberdade para Sen tem dois principais aspectos, que ele denomina de "aspecto de processo" e "aspecto de oportunidade". O primeiro está ligado aos processos do dia a dia, da própria vida, ou seja, a liberdade de alterar os 'caminhos' da vida, as escolhas. Já o segundo diz respeito à escolha em si, à liberdade de melhorar a si próprio. Processo e oportunidade são dois aspectos da ideia de liberdade.

Esse foco na liberdade desloca a análise dos *meios* de vida para as *oportunidades reais* de vida, o interesse é a oportunidade de satisfazer os fins e a liberdade substantiva para realizar os fins desejados.

⁴⁰ ALKIRE, Sabina. **Valuing Freedoms. Sen's capability approach and poverty reduction.** Queen Elizabeth House series in Development Studies. Oxford: Oxford University Press, 2008. p. 5 "podem ser elementares (não ter doenças e fugir da morte; nutrição, acessibilidade), podem ser complexos (autorrespeito, participação na vida da comunidade, habilidade de aparecer em público sem ter vergonha), podem ser gerais (capacidade de estar nutrido) ou podem ainda ser específicos (capacidade de beber uma 7up)" (Tradução livre da autora).

⁴¹ SEN, Amartya. **A ideia de Justiça.** Op.cit., p. 266.

Assim, a abordagem das capacidades atribui importância à “aptidão para decidir viver como gostaríamos e para promover os fins que quisermos fazer avançar” e também “ao próprio processo de escolha”⁴², ou seja, à liberdade substantiva.

Por isso mesmo, Sen optou por definir o desenvolvimento como liberdade, em seu livro com o mesmo nome, e não como capacidade, pois, para ele, a liberdade é a faculdade (ou direito) que dá origem e sentido à capacidade.

Nesse contexto, a promoção das capacidades, como se pretende expor e desenvolver nesta tese, refere-se intrinsecamente ao conceito de liberdade, ao agir humano. O desenvolvimento de um país se mede pelo “como” a liberdade das pessoas é valorizada e proporcionada. Assim, tanto as leis como o Estado devem ser determinados para promover a liberdade de ser e de escolher, para promover as capacidades das pessoas.

A proposta de Sen é de que a qualidade de vida, o bem-estar das pessoas não pode ser medido apenas pelos bens materiais que possuem e que lhe são garantidos, mas também e principalmente pela possibilidade que lhe é dada de expandir suas capacidades.

Além disso, Sen propõe a compreensão de duas distinções conceituais importantes para poder avaliar se a ‘abordagem das capacidades’ é um bom guia para o bem-estar: (1) o contraste entre agência e bem-estar; (2) a distinção entre liberdade e realizações.

Com relação ao primeiro ponto, de acordo com o próprio autor, “a agência como um todo abrange todos os objetivos que uma pessoa tem razão para adotar, que podem incluir, *inter alia*, outros fins que não o avanço de seu próprio bem-estar. A agência pode assim gerar ordenações de preferência diferentes daquelas geradas pelo bem-estar.”⁴³ Normalmente, bem-estar e agência tem algo em comum, mas isso não os transforma em conceitos congruentes. Já a segunda distinção é mais simples, refere-se à realização em si do ato e a liberdade para realizar (algo anterior).

⁴² SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. Op.cit., p. 262.

⁴³ Idem. Ibidem. p. 321.

Essas distinções descritas acima produzem quatro diferentes conceitos de vantagem em relação a uma pessoa, que são utilizadas como um exercício avaliativo, segundo Sen, inclusive no contexto da elaboração da política estatal, a saber: “(1) ‘realização do bem-estar’; (2) ‘realização da agência’; (3) ‘liberdade para o bem-estar’; (4) ‘liberdade da agência’.”⁴⁴

Na teoria econômica do bem-estar e desenvolvimento, a ‘abordagem das capacidades’, tal como desenvolvida por Amartya Sen, é a base informacional, ou seja, compõe o total de informações que a teoria utiliza para suas análises. Sua proposta é poder medir e avaliar o desenvolvimento de um país e o bem-estar (qualidade de vida) das pessoas, de acordo com a expansão das capacidades. Daí a proposta de ‘funcionamento’ e também o fundamento na liberdade.

Por tratar essencialmente da liberdade, Sen destaca a ‘condição do agente’ [agency aspect] como outro aspecto fundamental. Este nada mais é do que a valorização da pessoa que age e ocasiona mudança e cujas realizações podem ser julgadas de acordo com seus próprios valores e objetivos, independentemente de as avaliarmos ou não também segundo algum critério externo.⁴⁵

A condição de agente, como algo próprio da pessoa, atuando como membro do público e como participante de ações econômicas, sociais e políticas, interagindo no mercado e até mesmo envolvendo-se, direta e indiretamente, em atividades individuais ou conjuntas na esfera política ou em outras esferas.

Para Sabina Alkire, são quatro os principais conceitos [*cor concepts*] úteis para compreender o pensamento de Amartya Sen: a) ‘funcionamentos’; b) Liberdade; c) Pluralismo e d) Incompletude. Todos estão relacionados especificamente à abordagem das capacidades.

⁴⁴ SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. Op.cit., p. 322 “Por exemplo, o Estado pode ter razão para oferecer a uma pessoa oportunidades adequadas para superar a fome, mas não para insistir em que ela precisa aceitar sem falta a oferta. A oferta a todos da oportunidade de levar uma vida minimamente decente não necessita ser unida à insistência de que todos façam uso de todas as oportunidades que o Estado oferece. Por exemplo, a garantia a todos do direito de dispor de uma quantidade adequada de alimento não necessita ser unida a uma proibição estatal do jejum”.

⁴⁵ SEN, Amartya. Well-being, Agency and Freedom. The Dewey Lectures 1984”. **Journal of Philosophy**, v.82, abril de 1985, p. 187, 200-201. Cf. *Commodities and Capabilities*, Amsterdam, 1985, p. 59; *The standard of Living*, Cambridge, 1987, p. 36.

Os dois últimos conceitos: pluralismo e incompletude, são os aspectos mais criticados da teoria de Amartya Sen, pois, apesar de ter firmado as bases de um novo paradigma de desenvolvimento, ele não fixou uma lista de capacidades básicas, de necessidades básicas ou liberdades básicas. Porém, é importante ressaltar que ele o fez propositalmente.

Segundo o autor, deixá-las em aberto (incompletude) compõe o próprio conceito de liberdade de cada indivíduo, considerando que cada Estado e cada sociedade deverão, por meio de um processo democrático e do princípio da subsidiariedade, definir quais são as capacidades a serem expandidas.

Essas ideias foram traduzidas no último Relatório de Desenvolvimento Humano (RDH2011), elaborado pela UNDP (United Nations Development Program), para tratar conjuntamente da ideia de sustentabilidade e de equidade:

O desenvolvimento humano consiste no alargamento das liberdades e capacidades das pessoas para viverem vidas que valorizam e que têm motivos para valorizar. Trata-se de alargar as escolhas. As liberdades e capacidades constituem uma noção mais alargada do que a de necessidades básicas.⁴⁶

A teoria econômica de Amartya Sen é bastante complexa e ampla e não será abordada em sua totalidade nesta tese, apenas foram utilizados conceitos fundamentais para a compreensão ampla do termo 'capacidade' por ele elaborada. A abordagem das capacidades, por ele desenvolvida, fornece diretrizes importantes para a concretização da promoção das capacidades por parte do Estado.

Partindo da 'abordagem das capacidades' de Amartya Sen, outros autores trabalharam esse conceito com o objetivo de discutir tanto o conteúdo de capacidade como desenvolvimento humano, conforme será exposto a seguir.

⁴⁶ Relatório de Desenvolvimento Humano, 2011 – UNDP. Disponível em: <http://mirror.undp.org/angola/LinkRtf/HDR_2011_PT.pdf>. Acesso em: 05/01/2012.

1.3. 'Capacidades' e as dimensões do desenvolvimento humano

Como já estudado, o enfoque das capacidades [*capabilities approach*] de Amartya Sen destaca a expansão das capacidades como fator fundamental para o desenvolvimento de um país. Partindo desse novo paradigma apontado por Sen, outros autores também aprofundaram o conceito e apresentaram aspectos complementares para enriquecer essa discussão.

1.3.1. Martha Nussbaum e as capacidades humanas centrais

Martha Nussbaum⁴⁷, autora que mais comentou e desenvolveu o pensamento de Amartya Sen com relação ao 'enfoque das capacidades', apresenta estudo sob diferente ângulo. Ela pretende elaborar uma relação de valores universais "*as a basis for basic political principles that should underwrite constitutional guarantees that should be implemented by the governments of all nations.*"⁴⁸ Sua proposta é um "enfoque normativo universal", que utiliza o conceito de capacidades de Sen, mas pretende ser mais concreto e objetivo, para que possa ser incorporado pelas Constituições dos países.

Nussbaum afirma que capacidades humanas são aquilo que as pessoas estão aptas a fazer e a ser, diferenciando-as em três tipos: básicas, internas e combinadas. As capacidades básicas são "*the innate equipment of individuals that is the necessary basis for developing the more advanced capabilities and a ground of moral concern – for example, seeing and hearing, and the capability for speech, language, love, gratitude, practical reason, work.*"⁴⁹ Já as capacidades internas são definidas como "estados da pessoa, condições suficientes para

⁴⁷ Professora de Direito e Ética da Universidade de Chicago.

⁴⁸ NUSSBAUM, Martha. **Women and Human Development: the capabilities approach**. Cambridge: Cambridge University Press, 2000. p. 70/71 – "como base para princípios políticos básicos que devem ser reconhecidos como garantias constitucionais para serem implementados por governos de todas as nações." (Tradução livre da autora).

⁴⁹ Idem, *ibidem*, p. 84 "os equipamentos inatos dos indivíduos que compõem a base necessária para o desenvolvimento de capacidades mais avançadas e relacionadas à moral, como por exemplo: ver e ouvir, a capacidade de discursar, a linguagem, amor, gratidão, razão prática, trabalho." (Tradução livre da autora)

exercitar seus funcionamentos, condições maduras de prontidão”⁵⁰, como, por exemplo, maturidade do corpo, capacidade para atividades sexuais, liberdade religiosa, liberdade de expressão. E as capacidades combinadas, “*internal capabilities combined with suitable external conditions for the exercise of the function*”.⁵¹

O objetivo dessa distinção é justamente clarificar os objetivos a serem perseguidos e realizados pelo Estado e também pela sociedade para a promoção das capacidades. Para a referida autora, uma tarefa da sociedade é dar suporte ao desenvolvimento das capacidades internas da pessoa através da educação, da estrutura familiar de cuidado e amor, do acompanhamento da saúde física e emocional. Mas de nada adianta educar as pessoas se elas não possuem os meios para exercitar suas capacidades através de políticas executadas pelo governo. É neste sentido que Nussbaum defende que as capacidades combinadas podem ser definidas como as capacidades internas mais as condições sociais, políticas e econômicas para serem exercidas.⁵²

Mas ainda assim surge a mesma questão colocada por Sen: quais são as capacidades mais importantes? Nussbaum também se faz essa pergunta. A definição das capacidades é uma tarefa importante para o âmbito legal e também

⁵⁰ NUSSBAUM, Martha. **Women and Human Development: the capabilities approach**. Cambridge: Cambridge University Press, 2000. p. 84.

⁵¹ Idem. Ibidem. p. 85 – “são capacidades internas combinadas com adequadas condições externas para o exercício dos funcionamentos” (Tradução livre da autora).

⁵² NUSSBAUM, Martha. **Creating capabilities: The Human Development Approach**. Cambridge, USA: The Belknap of Harvard University Press, 2011. p. 21/22 - “*One job of a society that wants to promote the most importante human capabilities is to support the development of internal capabilities – through education, resources to enhance physical and emotional health, support for Family care and love, a system of education, and much more.*” “*Many societies educate people so that they are capable of free speech on political matters – internally – but then deny them freem expression. In practice through repression os speech. Many people who are internally free to exercise a religion do not have the opportunity to do so in the sense of combined capability, because religious free exercise is not protected by the government. Many people who are internally capable of participating in politics are not able to choose to do so in the sense of combined capability: they may be immigrants without legal rights, or they may be excluded from participation in some other manner.*”

para a definição de políticas públicas, pois, se não há um ponto de partida, elas não serão concretizadas e, quanto mais específicas, melhor.⁵³

Como conclusão de seu pensamento, Nussbaum propõe uma lista de ‘capacidades humanas centrais’, composta por capacidades combinadas, as quais os governos devem seguir para garantir o desenvolvimento das pessoas. Segundo ela, essa lista deve ser endossada por objetivos políticos locais que tenham diferentes visões morais sobre o conceito de uma ‘vida boa’⁵⁴ para os seres humanos.

A lista apresentada por Nussbaum não tem caráter definitivo e já foi refeita algumas vezes, como ela mesma afirma.⁵⁵ A última lista de capacidades humanas centrais apresentada por ela é a seguinte:⁵⁶

- (1) Vida. Viver a vida humana pelo seu percurso regular ou até o momento em que não valha mais a pena.
- (2) Saúde corporal. Portar boas condições de saúde, inclusive de saúde reprodutiva.
- (3) Integridade corporal. Capacidade de ir e vir sem risco à integridade física, inclusive no que se refere à busca por satisfação sexual.
- (4) Sensações, imaginação e pensamento. Capacidade de livremente sentir, imaginar e pensar, incluindo liberdade de expressão intelectual, artística e religiosa.
- (5) Emoções. Capacidade de formar vínculos afetivos com pessoas e coisas.
- (6) Racionalidade prática. Capacidade de formular uma concepção própria de vida boa.
- (7) Afiliação: a) capacidade de travar interações sociais, mediante livre associação e liberdade de discurso político; b) obter bases sociais para desenvolver autorrespeito e reconhecimento, vedando-se modos de humilhação, tal como provisões discriminatórias a raça, sexo, religião, etnia etc.
- (8) Outras espécies. Capacidade de viver atentando para os demais animais, plantas e o mundo natural.
- (9) Lúdico. Possibilidade de rir, divertir-se e desenvolver atividades recreativas.

⁵³ Idem, ibidem, p. 28 “Any use of the idea of capabilities for the purpose of normative law and public policy must ultimately stand on substance, saying that some capabilities are important and others less important, some good, and some (even) bad.”

⁵⁴ “Vida boa” é utilizado por Martha Nussbaum no sentido aristotélico (*eudaimonia*).

⁵⁵ ALKIRE, Sabina. Op. cit., p. 33-34.

⁵⁶ NUSSBAUM, Martha. *Frontiers of Justice – Disability, Nationality, Species Membership*. Harvard University Press, 2007. p. 76/77. In: FERREIRA NETO, Arthur Maria. **Justiça como realização de capacidades humanas básicas: é viável uma teoria de justiça aristotélica-rawlsiana?**. Porto Alegre: EdiPUCRS, 2009. p. 59-60.

(10) *Controle ao próprio ambiente*. a) político: capacidade de participar ativamente das escolhas políticas que irão guiar a sua própria vida; b) material: capacidade de manter propriedade individual e de buscar oportunidade de empregos em termos de igualdade, mantendo padrões de mútuo reconhecimento entre os trabalhadores.

Nussbaum afirma, ainda, tratar-se de um rol aberto (não exaustivo) de habilidades humanas para atingir uma pluralidade de itens e viabilizar oportunidades mínimas a todas as pessoas. Esse rol de capacidades tem como objetivo assegurar critérios comparativos de qualidade de vida que se prestariam a estabelecer contrastes entre as mais variadas sociedades e fornecer elementos materiais para a averiguação de um conceito de dignidade do ser humano e da vida funcional e digna.

A justificativa da escolha da lista não é clara em seu trabalho, o que pode até ter sido uma opção proposital, uma vez que seu objetivo é atingir um consenso pluricultural.

As 'capacidades humanas centrais' possuem 'elementos vantajosos fundamentais' que garantem sua permanência em diversas culturas. Arthur Ferreira Neto desta seis elementos: (1) Manteriam uma abertura que admitiria revisão, complementação e, inclusive, supressão de uma de suas capacidades básicas. (2) Apresentar-se-iam em grau de abstração e generalidade adequadas, de modo a permitir amplo espaço para especificação e deliberação dos cidadãos, do legislativo e do judiciário. (3) Partiriam de um ponto de vista imparcial, no sentido rawlsiano, o qual é apresentado com intenções exclusivamente políticas, sem qualquer fundamento metafísico, cultural ou religioso. (4) Prestar-se-iam, politicamente, a viabilizar o acesso amplo e igualitário à capacidade central, mas que não chegariam a impor o seu efetivo exercício em cada caso individual, visando, com isso, a novamente proteger o pluralismo nas concepções da vida digna. (5) Protegeriam a uma posição de destaque precisamente aquelas liberdades centrais garantidoras do pluralismo, colocando-as em uma posição inegociável. (6) Insistiriam em uma separação forte entre as questões da justificação e da implementação das capacidades básicas humanas, de modo que representarão bases adequadas para a persuasão ou convencimento do seu valor

objetivo, mas não legitimarão nenhuma espécie de intervenção militar ou sanção econômica de modo a garantir sua concretização.⁵⁷

Esses “elementos vantajosos” completam a concepção de Nussbaum no que se refere às capacidades humanas centrais e evidenciam a influência recebida do contratualismo de John Rawls⁵⁸ e também a utilização da matriz antropológica de Aristóteles, ambas declaradas pela autora. Alguns autores⁵⁹ entendem que há uma contradição filosófica em si, especialmente entre a ética aristotélica e o contratualismo de Rawls, o que também é o pensamento demonstrado nesta tese.

A contribuição de Nussbaum está na tentativa de objetividade de sua proposta, com a definição de capacidades humanas que assumam o caráter normativo nas legislações nacionais, contudo sua posição apresenta certos riscos tanto à democracia como à dignidade humana. Essa crítica recebida de muitos autores⁶⁰ destaca que não há em Nussbaum uma preocupação com o respeito à natureza humana, apenas um elenco de capacidades definidas por uma determinada cultura e um determinado momento histórico.

1.3.2. John Finnis e os bens humanos básicos

Partindo de uma análise diferente daquela descrita por Amartya Sen e também por Martha Nussbaum, John Finnis⁶¹ também pode ser considerado um

⁵⁷ FERREIRA NETO, Arthur M. Op. cit., p. 69-70.

⁵⁸ Idem, ibidem, p. 81 “o enfoque das capacidades e o contratualismo de Rawls são aliados pelo terreno selvagem da justiça, e parece bem vindo que teorias com algo diferente em conceitos e procedimentos produzam efeitos tão próximos.” (Tradução livre da autora).

⁵⁹ Arthur M. Ferreira Neto aponta oito questionamentos epistemológicos, éticos e políticos para demonstrar tal incompatibilidade filosófica. In: “Justiça como realização das capacidades humanas básicas. É viável uma teoria de justice aristotélica-rawlsiana?” (p. 82-214).

⁶⁰ Crítica recebida por diversos autores, dentre eles: Amartya Sen, “A Idéia de Justiça”, Sabina Alkire, “Valuing freedoms” e Ferreira Neto, “Justiça como realização de capacidades humanas básicas”.

⁶¹ Nascido na Austrália e professor de direito em Oxford desde 1967 e da Notre Dame University desde 1995, atual titular da cadeira de Filosofia do direito e Ética, antes

importante autor para a compreensão do conceito de capacidades. Finnis trata das capacidades no âmbito da filosofia do direito, utilizando conceitos aristotélicos ao relacionar as capacidades com os bens humanos e o direito. Este é o esclarecimento que ele próprio faz nos dois primeiros parágrafos do seu livro:

Hay bienes humanos que solamente pueden ser conseguidos mediante las instituciones de la ley humana, y exigencias de razonabilidad práctica que sólo esas instituciones pueden satisfacer. El fin de este libro es identificar esos bienes y esas exigencias de razonabilidad práctica, y así mostrar como y bajo qué condiciones tales instituciones se justifican y las formas en que ellas pueden ser (y a menudo son) defectuosas. [...] Pero el desarrollo de la moderna teoría del derecho sugiere, y la reflexión sobre la metodología de cualquier ciencia social confirma, que un teórico no puede proporcionar un análisis y descripción teórica de lo hechos sociales a menos que también él participe en la tarea de valorar, de comprender qué es realmente bueno para las personas humanas y qué exige realmente la razonabilidad práctica.⁶²

Para Finnis, certos bens humanos são identificados pela lei humana e esta deve ser estabelecida juntamente com um valor, ou seja, os bens humanos também devem ser estabelecidos com o objetivo de auxiliar a pessoa a compreender o que realmente é bom para ela.

Por isso, Finnis parte das seguintes perguntas: Como identificar e como auxiliar as pessoas a identificarem o que é importante para suas vidas? Como fazer julgamentos valorosos entre diferentes ações, que podem produzir diferentes benefícios? Como identificar quem decide e sob qual processo?

Não é suficiente estabelecer uma lista de capacidades ou de bens a serem assegurados pela lei, é importante identificar se o objeto da lei (bens) é bom e suficiente para gerar melhor qualidade de vida para as pessoas. Para Finnis, o

ocupada por H.L.A. Hart, seu mestre e orientador. Como ele mesmo conta, foi de Hart que recebeu o principal estímulo para escrever seu livro *Lei Natural e Direito Natural*, marco do jusnaturalismo moderno.

⁶² FINNIS, John. **Ley Natural y Derechos Naturales**. Trad. Cristóbal Orrego S. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2000. p. 37. “Existem bens humanos que somente podem ser conseguidos através das instituições da lei humana, e exigências de racionalidade prática que só estas instituições podem satisfazer. O fim deste livro é identificar esses bens e essas exigências de racionalidade prática, e assim mostrar como e sob quais condições tais instituições se justificam e as formas em que elas podem ser (e às vezes são) defeituosas. [...] Mas o desenvolvimento da moderna teoria do direito sugere, e a reflexão sobre a metodologia de qualquer ciência social confirma, que um teórico não pode proporcionar uma análise e descrição teórica dos fatos sociais a menos que também ele participe da tarefa de valorizar, de compreender o que é realmente bom para as pessoas humanas e o que exige realmente a racionalidade prática” (Tradução livre da autora).

bem-estar não está vinculado a bens materiais, mas a bens que possam auxiliar a pessoa na articulação entre sua consciência e seus atos (hábitos), tem como fim sua realização pessoal e comunitária. Para Sabine Alkire, que dedica todo seu livro *Valuing Freedoms, Sen's capability approach and poverty reduction* para comprovar isso, a teoria de Finnis está interligada à teoria de Sen, pois, para ambos, não basta a realização da justiça distributiva (bens materiais), mas a realização das pessoas.⁶³

Para compreender melhor o pensamento de Finnis, duas observações são necessárias: A primeira refere-se à categoria utilizada por ele referente aos “bens humanos básicos”, como aquilo que move a ação humana a fazer algo e a realizar-se. Da mesma forma que as capacidades de Sen, estes bens devem ser estimulados e protegidos pela lei, pelo Estado e pela Sociedade. Finnis utiliza, ainda, as expressões “princípios práticos básicos da racionalidade prática”, “razões básicas para agir”, “valores fundamentais da existência humana” que, neste estudo, serão utilizadas como sinônimas, sem o risco de prejudicar a compreensão do seu pensamento, para os fins desta tese.⁶⁴

A segunda tangencia a necessária compreensão do conceito de racionalidade prática, simples e fundamental, “como o direcionamento da inteligência para a realização humana” e, em sua acepção mais geral, “qualquer raciocínio em que se procure atingir uma conclusão sobre o que fazer”⁶⁵. A razão prática determina que o fim de uma determinada ação humana é um bem.⁶⁶

O conceito de bem humano básico utilizado por Finnis parte da identificação teórica dos pontos de partida (*principium*) indispensáveis à descrição de todo e qualquer raciocínio prático para o ser humano. Bens básicos são representações de princípios que se apresentam, fática e valorativamente, como boas razões para guiar e ordenar a ação humana.

⁶³ ALKIRE, Sabina. Op. cit., p. 16.

⁶⁴ idem, ibidem, p. 45.

⁶⁵ BLACKBURN, Simon. **Dicionário Oxford de filosofia**. Trad. Desidério Murcho et al. Rio de Janeiro: Jorge Zahar editora, 1997.p.334.

⁶⁶ Sobre a discussão em torno do conceito de razão prática, consultar Robert Alexy. **El concepto y la validez del derecho**. Trad. Jorge M. Seña. Barcelona: Gedisa editorial, 2008. A obra apresenta a relação do Sistema jurídico e a razão prática e destaca três concepções: aristotélica, hobbesiana e kantiana.

As características dos bens básicos são:

a) são óbvios, autoevidentes e inquestionáveis, não havendo motivo suficiente para duvidar do seu valor; b) eles não extraem seu fundamento de nenhum outro princípio prático, sendo um princípio não derivado; c) quando perseguidos em uma ação particular, eles partirão de um desejo verdadeiro; d) por isso, são objetivos, já que a sua validade e justificabilidade não é questão de mera convenção nem de interesses individuais; e) representarão a premissa maior de um silogismo prático, o qual exigirá ainda ser organizado a partir de uma premissa menor que agregará juízos factuais relevantes na circunstância concreta que se deseja agir.⁶⁷

Essas características dos bens básicos denotam que Finnis adota um pressuposto metafísico que define a razão prática como orientada e fundamentada por princípios primeiros não disponíveis ao agente.⁶⁸ Diferentemente de Nussbaum, as consequências para o campo político são de que os bens básicos não nascem de um consenso social ou político, mas constam como princípios primeiros que são limites à atuação da sociedade e do Estado. Em outras palavras, a autoevidência, a objetividade e o valor intrínseco são as principais características dos bens básicos a serem perseguidos pelas pessoas para a realização plena de suas capacidades. Os bens básicos são bens em si mesmos.

Segue, então, a relação dos bens básicos humanos, proposta por John Finnis:

(1) Vida. Impulso para a própria preservação, valor vida, todos os aspectos da vitalidade que fazem o ser humano estar em boas condições para a autodeterminação (inclui saúde corporal – cerebral), a ausência de dor que antecipa o funcionamento do organismo, a procriação).

(2) Conhecimento. Considerado como desejável por si mesmo, não só instrumentalmente, como um fim em si mesmo.

(3) Lúdico. Participação em atividades performáticas, físicas e intelectuais, solitária ou social, extenuante ou relaxante, informal ou estruturada, como um valor em si mesmo.

(4) Experiência estética. A busca e valoração por si mesmo da beleza, como experiência externa – natureza, trabalho, como experiência interna.

(5) Sociabilidade/ amizade. Que se realiza da forma mais fraca por um mínimo de paz e harmonia entre os homens, passa por formas de comunidade humana até o florescimento da amizade plena. Implica agir pelos próprios amigos, pelo bem-estar do próprio amigo.

(6) Razoabilidade prática. Capacidade de escolher inteligentemente opções de vida e de moldar o próprio caráter. Em sua forma interna, quando um se esforça para conduzir suas próprias emoções em harmonia

⁶⁷ FERREIRA NETO, Arthur M. Op.cit., p. 62/63.

⁶⁸ idem, ibidem, p. 65.

com a paz interior e forma externa, que significa fazer que as próprias ações sejam autênticas.

(7) *Religião*. Possibilidade de questionamento que transcende a esfera individual acerca da ordenação universal das coisas, como também sobre o fundamento da liberdade e da razão.⁶⁹

Para Finnis, esses são bens que a razão busca para realização da pessoa, portanto são como propósitos básicos da ação humana e qualquer outro propósito está incluído em um deles. Para ele, todos são evidentes, nenhum poderá ser reduzido analiticamente a ser um meio e cada um deles, pode razoavelmente ser considerado o mais importante.

Afirma o autor que há uma série de caminhos e diferentes modos de realizar esses bens e cabe a cada pessoa, incluída em sociedade, junto a seu governo, definir propostas de como realizar da melhor forma cada um desses bens básicos. Porém, é importante ter claro que as capacidades da pessoa pressupõem a existência desses bens básicos, que são anteriores e superiores ao Estado. Em consequência, são as capacidades da pessoa que limitam o Estado e não o Estado que cria as capacidades.

Em muitos aspectos, a proposta de Finnis diferencia-se das demais, basicamente porque não se trata de uma lista “*of normative things-to-be-done*”, mas da descrição de princípios que estruturam o uso da razão no domínio da ação.⁷⁰ Sabine Alkire explica que “*Finnis describes the dimensions as principles which indicate the basic forms of human flourishing as goods to be pursued and realized, and which are in one way or another used by everyone who considers what to do.*”⁷¹ (grifos nossos)

Ao identificar as diferenças entre o enfoque dado por Nussbaum e por Finnis, fica evidente que, apesar de apresentarem listas parecidas, a

⁶⁹ FINNIS, John. Op. Cit., p. 117-121 (adaptação e tradução livre da autora).

⁷⁰ “Entre esses princípios, alguns são bens (comunidade, verdade, vida), outros são preceitos (regra de ouro, dignidade da pessoa). Esses princípios manifestam sua objetividade e universalidade no fato de serem ‘evidentes’”. In: BARZOTTO, Luis Fernando. **Filosofia do Direito**. Os conceitos fundamentais e a tradição jusnaturalista. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 76.

⁷¹ ALKIRE, Sabina. Op. cit., p. 54. “Finnis descreve as dimensões como princípios que indicam as formas básicas do florescimento humano como bens a serem perseguidos e realizados, e que são, de alguma forma, utilizados por indivíduos que consideram o que fazer.” (Tradução livre da autora).

fundamentação, o significado e as consequências de cada uma delas são muito diversos.

Por exemplo, quando Nussbaum destaca a vida como “capacidade humana central”, é uma característica da pessoa que terá seu conteúdo e limites definidos pelo consenso em uma dada sociedade e deverá ser observada pela Constituição daquele determinado país. Quando Finnis apresenta a vida como ‘bem humano básico’, está indicando que a vida é um princípio que move o agir humano, um bem que a pessoa deve perseguir para se realizar como pessoa, como é o caso da autopreservação. E, ao ser reconhecida pela legislação, está dando carácter jurídico a algo que naturalmente o homem já possui.

Essa diferença é o que possibilita, também, que a lista de bens humanos básicos de Finnis possa apresentar um carácter de autoevidência e de obviedade. Os bens humanos são para todos os homens, são anteriores à ideia de consenso, justamente porque Finnis se refere a princípios de ação e, por isso mesmo, são objetivos, “já que a sua validade e justificabilidade não são uma questão de mera convenção nem de interesses individuais”, como afirma o autor.

A proposta de Finnis está muito mais próxima à concepção ética e política de Aristóteles, considerando que os bens particulares (materiais e espirituais) compõem o conteúdo do bem comum, que é a finalidade do Estado. Além disso, essa proposta se insere na atualidade, no denominado neoconstitucionalismo, que reaproxima a filosofia e a ética do direito.

1.3.3. Sabine Alkire e a concretização das capacidades

Sabina Alkire⁷² desenvolveu um trabalho minucioso sobre propostas para a concretização das capacidades, com base no pensamento de Amartya Sen. A

⁷² Atua no Departamento de estudos sobre Pobreza e Desenvolvimento Humano da Universidade de Oxford e pesquisadora da Universidade de Harvard em Economia. Em sua tese de doutorado, partindo da teoria de Amartya Sen, Alkire buscou encontrar a melhor forma para medir e avaliar o desenvolvimento das capacidades. Seu trabalho

autora possui uma visão crítica com relação às listas de capacidades e pretende, em seu estudo, elaborar um método para “avaliar o grau de liberdade” das pessoas proporcionado pelos Estados para a redução da pobreza.

Em seus estudos, analisa, com profundidade, o pensamento de Amartya Sen, em especial o livro *Desenvolvimento como liberdade*, e faz um panorama interessante das diversas nomenclaturas e conteúdos utilizados para definir as capacidades e o desenvolvimento.⁷³ (Ver Tabela 1 – Anexo)

A autora cita o conteúdo da Agenda 21⁷⁴, que propôs cinco pontos para as dimensões do desenvolvimento: 1) Paz como fundamento; 2) A economia como ferramenta para o progresso; 3) Meio ambiente como base da sustentabilidade; 4) Justiça como pilar da sociedade; 5) Democracia como boa governança.

Essas são dimensões gerais, porém foram tidas como determinações para o estabelecimento de políticas pelos Estados, em busca do desenvolvimento sustentável e global.

Alkire também identifica autores que elaboraram listas específicas de necessidades básicas das pessoas, demonstrando a clara diferença entre o conceito já ultrapassado de necessidades e o conceito mais amplo de capacidades. Necessidades básicas são aspectos materiais primários, por exemplo: água, alimentação, exercício, descanso (cf. Braybrooke, 1987), ou vestuário, necessidades sexuais, reconhecimento pelos outros, limpeza (cf. Brentano, 1973). Apresenta, também, autores que estabeleceram conceitos mais abstratos sob a denominação ‘domínios da vida’ (cf. Diener e Biswas, 2000), ou ‘áreas de valor’ (cf. Davitt, 1968), ‘causas de felicidade’ (cf. Argyle, 1991).

Interessante notar que cada autor apresenta enfoque diverso, porém todos com o objetivo de estabelecer critérios, diretrizes, bens, valores para se alcançar melhor qualidade de vida, bem-estar e desenvolvimento.

assumiu importância, não somente acadêmica, mas também na elaboração de métodos de avaliação utilizadas por organizações internacionais e multilaterais.

⁷³ ALKIRE, Sabine. Op. cit., p. 78/84.

⁷⁴ Agenda 21 foi o documento produzido pela Rio-92 como programa de ação para estabelecer novo padrão de desenvolvimento. Rediscutida na Rio+20. Conforme www.ecolnews.com.br/agenda21/.

Alkire propõe que os bens primários (ou as razões básicas para agir) de Finnis devam ser considerados como dimensões para redução da pobreza e estabelece o conceito de “*Humans flourishing dimensions*”.⁷⁵ E explica: “*taken together the dimensions of human flourishing comprise a complete set of the most basic reasons for which people act in seeking ‘wholeness’ or ‘well-being’, in pursuing normative ‘human development’*”.⁷⁶

Ao citar os bens básicos de Finnis, a autora compartilha da ideia de que a qualidade de vida e o bem-estar devem ser algo perseguido e realizado pelas próprias pessoas e não apenas pela determinação de leis ou de políticas públicas. Na verdade, partindo do agir de cada pessoa, leis e políticas adquirem um fundamento para o desenvolvimento humano integral. Essa é, também, a proposta de Sen para a expansão das capacidades.

1.4. ‘Capacidades’ e ‘Felicidade’: uma referência a Aristóteles

Para completar este estudo sobre as capacidades, faz-se importante mencionar que, nas teorias do desenvolvimento humano e do bem-estar, o enfoque das capacidades (*Capabilities approach*) e o enfoque da felicidade (*Happiness approach*) são considerados duas formas distintas de entender e avaliar aspectos da pessoa. Ambos criticam a base da teoria econômica convencional, fundada na geração de recursos e riquezas e da utilidade como forma de bem-estar. Ambos são mais amplos, determinando um novo paradigma, “de que os seres humanos são o fim do desenvolvimento e a atividade econômica é apenas um meio para atingir este fim”⁷⁷.

⁷⁵ ALKIRE, Sabina. Op.cit., p. 52 “dimensões do florescimento humano” (Tradução livre da autora).

⁷⁶ Idem, ibidem, p. 52 “consideradas de uma maneira conjunta, as dimensões do ‘florescimento’ humano compreendem um grupo completo das razões mais básicas pelas quais as pessoas agem em busca de uma ‘inteireza’, ou um ‘bem-estar’, ao perseguir um ‘desenvolvimento humano’ normativo”. (Tradução livre da autora).

⁷⁷ BRUNI, Luigino; COMIN, Flavio; PUGNO, Maurizio. **Capabilities and Happiness**. Oxford: Oxford University Press, 2008, p. 2.

Primeiramente, surgiu o 'enfoque das capacidades' e toda a literatura de Amartya Sen, suas implicações, críticas e avaliações. Em um segundo momento, surgiu o 'enfoque da felicidade', que aparentemente seria um desdobramento, um aprofundamento do enfoque das capacidades, porém, como determina o próprio Amartya, com diferenças fundamentais.

O enfoque das capacidades propõe uma perspectiva mais rica para a avaliação das liberdades e do bem-estar de cada indivíduo, sendo mais objetiva na forma de avaliação dos critérios para o desenvolvimento. Sen anota também que "há um contraste entre felicidade e capacidades como ingredientes informacionais básicos de uma teoria da justiça, pois a felicidade não gera obrigações e deveres da forma como a capacidade inevitavelmente gera, se admitirmos o argumento sobre a responsabilidade do poder efetivo."⁷⁸

Além disso, o enfoque das capacidades é basicamente normativo, ou seja, propõe que a liberdade substancial, os funcionamentos e capacidades se tornem a base informacional para avaliar as necessidades e adequação de ações governamentais e legislativas. Tanto Sen quanto Nussbaum propõem que as capacidades sejam definidas, quer por uma lista específica (Nussbaum) ou a partir da discussão social (Sen), para assim serem promovidas pela Constituição, pelo Estado e serem passíveis de avaliação por organismos internacionais na análise do desenvolvimento.

Já o enfoque da felicidade analisa o "problema interpretativo do porquê os indivíduos não são capazes de melhorar seu bem-estar, mesmo existindo abundância de recursos materiais e aparente liberdade"⁷⁹, tendo um caráter mais geral. Como é possível perceber, ambos os enfoques partem da mesma origem e inquietação, porém apresentam questões diversas e, conseqüentemente, assumem caminhos diversos para a solução do problema. De qualquer forma,

⁷⁸ SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. p. 305.

⁷⁹ BRUNI, Luigino et al. Op.cit., p. 5 "*CA's analysis is basically normative, focusing on the issue of substantive freedoms, using functionings and capabilities to provide the main informational basis for evaluating the necessity and adequacy of policy actions. The HA's analysis stresses instead the interpretative problem of why individuals are not able to use abundance of material resources and freedoms efficaciously for improving their own well-being.*"

promover as capacidades, em última análise, gera felicidade, sendo esta a finalidade do Estado, a cidade feliz.⁸⁰

Amartya Sen observa, ainda, a importância do enfoque da felicidade, tanto para o desenvolvimento humano como para o bem-estar e refere-se ao livro “*Happiness: lessons from a new Science*”, de seu amigo Richard Layard, que afirma: “Há um paradoxo no coração de nossas vidas. A maioria das pessoas quer mais renda e luta por ela. No entanto, à medida que as sociedades ocidentais ficam mais ricas, suas populações não se tornam mais felizes.”⁸¹

O enfoque da felicidade teve início com R.A. Easterling (1974) e T. Scitovsky (1976), com a obra “*Joyless Economy*” e, ao longo dos anos, foram criadas duas escolas de pensamento, tanto na economia como na psicologia: a hedonista, de tradição utilitarista, referida a Epicuro (cf. Kahneman et al., 1999) e a ‘*Eudaimonica*’, de tradição aristotélica. A primeira propõe que os prazeres e as dores devem guiar as decisões de fazer [*decision-making*] individuais, sendo medidas objetivamente. A segunda, a decisão de fazer [*decision-making*] é guiada pela avaliação individual do que se considera a “vida boa”.⁸²

A segunda escola refere-se ao conceito de *eudaimonia*, de Aristóteles, mais amplo que o conceito comum de felicidade. É um conceito multidimensional e relacionado à própria realidade, não identificada com dinheiro ou prazer, mas com a própria natureza social do homem. De acordo com Aristóteles, *eudaimonia* possui três principais características: a) é um fim em si mesmo; b) é o fim da atividade política; c) é um resultado indireto da prática da virtude⁸³.

Nesse sentido, a escola *eudaimonica* da felicidade entende o “bem-estar como uma realização plena do *daimon* ou verdadeira natureza”⁸⁴ e propõe, assim,

⁸⁰ Para Aristóteles, a felicidade é objeto da política, que corresponde a felicidade individual (ética) e a felicidade pública. Disponível em: <<http://www.ebah.com.br/content/a-politica-aristoteles>>. Acesso em: 20 jun.2012.

⁸¹ LAYARD, Richard. **Happiness: lessons from a new science**. Londres: Penguin, 2005, p.5. *Apud* SEN, Amartya. *Op.cit.*, p. 307.

⁸² BRUNI, Luigino et al. *Op. cit.*, p. 3.

⁸³ ARISTÓTELES, *Ética a Nicômaco* I, 9, 1099b “*virtuous activity of soul*” e “*virtuous actions must be in them selves pleasant*”. I, 8, 1009^a.

⁸⁴ idem, *ibidem*, p. 120 “*eudaimonism – well-being consists of fulfilling or realizing one’s daimon or true nature.*”

a associação universal entre o bem-estar e a qualidade dos relacionamentos, como a sociabilidade.

Bruni propõe a categoria dos ‘bens relacionais’ como próprios da natureza humana e fundamentais para o bem-estar, qualidade de vida e felicidade. De acordo com Martha Nussbaum, “amizade, amor e compromisso político” são os três “bens relacionais” básicos do conceito de sociabilidade de Aristóteles encontrados em “Ética a Nicômaco.”⁸⁵

As características dos bens relacionais encontradas na doutrina são: identidade, reciprocidade, simultaneidade, motivações, origem em fatos, gratidão e bem.⁸⁶ Com base nessas características é que a felicidade (*eudaimonia*) é o principal fim do desenvolvimento humano dos países, considerando que os governos e os cidadãos voltados para esse fim estarão também realizando sua natureza.

Nesse sentido, está a relação entre capacidades e felicidade, pois a compreensão da felicidade, no sentido aristotélico, reporta à natureza social do homem e indica que a busca e realização dos bens relacionais são um indicador de desenvolvimento humano e de centralidade da pessoa e, também, pauta a finalidade do Estado. No entanto, o conceito assumido para o desenvolvimento desta tese é o de capacidades e não o de felicidade.

1.5. Observações finais

O termo capacidades remete ao conceito de potência e ato descrito por Aristóteles, definindo duas categorias: potência (inclinações naturais) e ato (hábito), que vincula a experiência aos valores.

Para Amartya Sen, a ideia de capacidades (*capabilities*) está fundamentada no conceito de liberdade substancial, quer dizer, nas capacidades

⁸⁵ BRUNI, Luigno et al. Op. cit., p. 5.

⁸⁶ Idem, ibidem, p. 132-133.

que uma pessoa possui para ser algo escolhido por ela mesma e de realizar atividades que a ajudem alcançar esse fim. O que as pessoas podem fazer e ser (funcionamentos) e as capacidades de que dispõem (oportunidades de escolher e ter um tipo de vida ou outro) são o cerne da ideia de uma sociedade desenvolvida e mais livre.

Com base nesses conceitos é que a ‘promoção das capacidades’, expressão utilizada por Amartya Sen, determina a ação do Estado em busca do desenvolvimento humano.

Amartya Sen está ciente e defende que as capacidades da pessoa não podem ser enumeradas em uma lista rígida, pois se trata de uma teoria incompleta a ser formada por uma série de combinações definidas pelo que ele denomina de ‘processo democrático valioso’. Sen não faz uma lista de capacidades, mas indica um mecanismo de funcionamento, que deve ser considerado pelas próprias pessoas, pela sociedade e pelo Estado.

A escolha e a valoração das capacidades relevantes devem ser feitas pelos próprios envolvidos em um processo aberto de caráter racional e democrático, identificado como causa do desenvolvimento socioeconômico e como expansão das capacidades.⁸⁷

O novo paradigma está no fato de que as pessoas devem ser consideradas em primeiro lugar, em suas capacidades, para se alcançar a justiça formal e material. E acrescenta que o importante é “reconhecer as capacidades e os direitos humanos como proposições morais capazes de servir de base para a legislação”⁸⁸, resolvendo, desta forma, o problema normativo.

Nussbaum também percebe que está em um âmbito complexo e busca resolver o impasse a partir da ideia do consenso, como foram feitas as Declarações de Direitos ao longo da história. A sua proposta é estabelecer uma lista de ‘capacidades humanas centrais’, que tenham um valor em si mesmas e que possam ser assumidas como princípios constitucionais, mesmo sendo contestadas e refeitas. O método de definição da lista está baseado no

⁸⁷ SEN, A. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 173.

⁸⁸ SEN, A. **Ideia de Justiça**. Op.cit., p. 398.

‘*overlapping consensus*’⁸⁹ nos termos propostos por John Rawls. As categorias apresentadas por Nussbaum têm o objetivo político constitucional claro, devendo ser específicas e objetivas.

Já o enfoque de Finnis é significativamente diferente, propondo uma lista de ‘bens humanos básicos’, como princípios que movem o agir humano (razão prática) a fazer algo e a realizar-se. Não se trata de identificar uma lista de “necessidades básicas” (baseada em considerações biológicas ou psicológicas), ou “capacidades básicas” (baseadas em considerações das necessidades políticas) ou de “razões prudenciais ainda não morais”. O enfoque de Finnis busca identificar ‘razões para agir que não necessitam de ulteriores razões.’⁹⁰

Explica Sabine Alkire que para Finnis:

*these reasons or basic values can be identified by a mature person of any culture or socioeconomic class or educational level who asks herself, “why do I do what I do?” and “why do other people do what they do?”. Doing this a person is reflecting on her life experiences, her historical situation, relationships, projects, tastes, beliefs, and the lives of others she knows to try to see the “point” or the “value” of different activities. She is not scientifically examining the human psyche, but rather using her normal process of reflecting or reasoning about what to do. The question when asked repeatedly by any person or group, leads to the recognition of a discrete heterogeneous set of most basic and simple reasons for acting which reflect the complete range of human functionings.*⁹¹

⁸⁹ NUSSBAUM, Martha. **Creating Capabilities: The Human Development Approach**. Op. cit., p. 89 - “as pessoas devem assinar essa concepção como principais standards morais de uma concepção política, sem aceitar qualquer visão metafísica do mundo, qualquer ética ou visão religiosa, ou até mesmo qualquer visão particular de natureza humana” (Tradução livre da autora).

⁹⁰ ALKIRE, Sabina. **Dimensions of human development**. World development, vol. 30, n.2, Elsevier Science Ltda, Great Britain, 2002. p. 185.(Tradução livre da autora).

⁹¹ ALKIRE, Sabina. **Dimensions of human development**. World development, vol. 30, n.2, Elsevier Science Ltda, Great Britain, 2002. p. 185, “essas razões ou valores básicos podem ser identificados por uma pessoa Madura de qualquer cultura ou classe sócioeconômica ou nível educacional que pergunte a si mesmo “porque eu faço ou que faço?” e “porque outras pessoas fazem o que elas fazem?”. Fazendo isso, uma pessoa reflete sobre suas experiências de vida, sua situação histórica, relacionamentos, projetos, gostos, crenças e sobre a vida de outros que ela conhece para tentar encontrar um “ponto” ou “valor” em diferentes atividades. Ela não está analisando cientificamente a psique humana, mas utilizando seu processo natural de reflexão e raciocínio sobre o que fazer. Essas perguntas, respondidas repetidamente por qualquer pessoa ou grupo, levam ao reconhecimento de uma lista discretamente heterogênea das mais básicas e simples razões para agir que reflete um rol completo de funcionamentos humanos.” (Tradução livre da autora).

A lista de Finnis possui um caráter de princípio que move o agir humano e que deve ser reconhecida pela legislação, porém tem sua origem na concepção de pessoa.

Há uma distinção importante entre meios e fins a ser exposta a partir desses pensamentos. Os meios podem ser equiparados aos bens materiais (ou instrumentais), até mesmo às oportunidades que a pessoa possui. Já os fins são bens básicos comuns a todos, como a justiça, o bem-estar. Por isso, para avaliar o desenvolvimento, é necessário um critério objetivo e, também, um subjetivo, que será medido a partir da situação de cada pessoa, comunidade e país.

O Estado deve atuar para facilitar os meios (bens materiais), intervindo na criação de oportunidades e, com relação aos fins, deve intervir no âmbito da formação e educação das pessoas para que saibam elas próprias identificá-los. Assim, a promoção das capacidades implica uma prestação positiva do Estado de um lado (direitos sociais) e, de outro, o investimento na formação da pessoa, porque a compreende como o sujeito do desenvolvimento (educação).

Toda pessoa tem o direito à promoção de suas capacidades, seja pela elaboração de normas que auxiliem nas escolhas individuais, seja como ação do Estado em favor do exercício da sua liberdade. A promoção das capacidades da pessoa é uma meta do Estado para alcançar o bem comum e o desenvolvimento.

2. O DIREITO À PROMOÇÃO DAS CAPACIDADES COMO DIREITO FUNDAMENTAL

No estudo apresentado no capítulo anterior, ficou evidenciada a problemática da objetividade das capacidades humanas para a avaliação de políticas de desenvolvimento nos diversos países e em como devem ser concebidas essas capacidades. O novo paradigma formulado por Sen impulsionou economistas, filósofos, juristas a rediscutir a centralidade da pessoa, tanto na formulação de políticas globais de desenvolvimento quanto na incidência dos direitos humanos no sistema internacional e nos ordenamentos jurídicos locais.

Como já apresentado, desenvolver as capacidades humanas significa qualidade de vida, bem-estar, “*eudaimonia*”, implica que a pessoa tenha igualdade de oportunidades para se desenvolver plenamente. A proposta que será apresentada a seguir busca traduzir esse conceito em um direito fundamental, para que seja visto não só como um método de criação e análise de políticas de desenvolvimento, mas também como um direito da pessoa de *ser* em sua totalidade e de exigir que a sociedade (os outros) e o próprio Estado atuem com o fim de ajudá-la neste empreendimento de autodeterminação, autoconsciência e autorrealização.

Na primeira parte deste capítulo, serão apresentados os pressupostos filosóficos e políticos do direito à promoção das capacidades, com o objetivo de determinar a concepção de pessoa, com natureza social e política, que afirma tanto o fundamento desse direito como o fundamento do Estado de Direito, que assegura, estimula e promove este direito. É necessário, portanto, compreender o conceito de pessoa que fundamenta esta tese.

Na segunda parte, será apresentado o conteúdo jurídico desse direito, o que implica a discussão da categoria jurídica em que será enquadrado e também em seu conteúdo propriamente dito, como direito da pessoa e direito social (prestação do Estado). Ambos os aspectos são necessários para discutir sua concretização e eficácia no ordenamento jurídico.

Para tanto, o objetivo não será apresentar mais uma lista de capacidades a serem consideradas pelas Constituições e pelos governos em suas políticas públicas. Pretende-se evidenciar uma linha racional e coerente de conceitos filosóficos jurídicos, que darão forma tanto ao direito quanto ao dever do Estado de agir para promover as capacidades da pessoa. Essas capacidades, não necessariamente, precisam ser predefinidas em uma lista para terem imperatividade, devendo ser reconhecidas como direito fundamental e inspirar uma 'discussão racional pública' para sua efetividade.

O enfoque das capacidades [*capabilities approach*] de Sen será utilizado para dar o conteúdo prático ao direito proposto, junto a importante concepção filosófica de Finnis, ao evidenciar a presença de bens primários que movem o agir do homem. Desta forma, as capacidades estão relacionadas à ação humana, adquirindo, necessariamente, um caráter ético à formação desse direito.

A tese defendida é de que o direito à promoção das capacidades é um direito fundamental, que supõe uma concepção de pessoa e a configuração de um Estado subsidiário com dever de ação para garantir e promover a dignidade humana.

2.1. Pressupostos filosóficos e políticos do direito à promoção das capacidades

O direito à promoção das capacidades, objeto desta tese, exige, ao menos, dois pressupostos: a) a concepção de pessoa que o fundamenta, sua natureza social e política, que originam o Estado; b) a insuficiência da teoria contratualista de Thomas Hobbes sobre a origem do Estado e sua consequente negação da liberdade.

2.1.1. A unidade da Pessoa Humana e sua natureza social e política

A dignidade humana é o conceito central do Estado de Direito, como também do ordenamento jurídico brasileiro. Dignidade refere-se à adequada atitude em relação à pessoa, é seu valor inerente como identidade humana, que exige reconhecimento em si mesmo, pelos outros e pelo Estado. O conceito de pessoa foi tratado por diversos autores ao longo dos tempos, com as mais variadas acepções, porém, por não se tratar do objeto desta tese, assumimos metodologicamente a apresentação do pensamento de quatro autores que delimitam o conceito de pessoa que será proposto nesta tese.

Importante lembrar que o que se pretende aqui é estabelecer uma linha coerente de tradições filosóficas para que se esclareça que o conteúdo está ligado a uma concepção filosófica - o que implicará, necessariamente, o conhecimento dos pressupostos do direito apresentado.

O ponto de partida será **Aristóteles** (384 a.C a 322 a.C), que afirma a natureza social e política do homem, a partir da visão harmônica de seus escritos Política, Ética e Metafísica. Somente é possível admitir a natureza social do homem, considerando, também, as ideias metafísicas de potência/ato e do princípio teleológico que perfaz toda a natureza e a direciona para o seu fim. Aristóteles afirma que

a sociedade que se formou da reunião de várias aldeias constitui a Cidade, que tem a faculdade de se bastar a si mesma, sendo organizada não apenas para a conservar a existência, mas também para buscar o bem-estar. [...] Assim, o homem é um animal cívico, mais social do que as abelhas e os outros animais que vivem juntos.⁹²

O homem possui uma essência política referida a uma potencialidade inata que o impulsiona para a vida em comunidade, mais especificamente na *polis*, pois será apenas dentro desse ambiente político fixado entre iguais que o ser humano

⁹² ARISTÓTELES. **Política**. Trad. Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 1991. p. 3-4.

estará habilitado a desenvolver-se plenamente e atingir o estado de plena realização (*eudaimonia*).⁹³

Segundo Otfried Höffe, a natureza humana concebida como essencialmente política é justificada por Aristóteles com base em três grupos de argumentos: a) há uma dependência do indivíduo em relação a seus semelhantes; b) a justificação antropológica do ser humano é esclarecida com base em um estreito relacionamento entre a sua habilidade linguística e sua capacidade racional; c) a natureza política do ser humano não é esclarecida a partir da mera cooperação que se forma com o intuito de facilitar a promoção mútua dos interesses individuais, mas em razão de um anseio natural dos seres humanos de buscar a formação de vínculos de amizade (*philia*) dentro da *polis*.⁹⁴

A sociabilidade humana manifesta-se desde o núcleo familiar até o convívio na *polis* e se atualiza pela palavra oralizada (*logos*), vista como elemento de transformação social e de relação comunicativa exclusiva do animal racional. De fato, o “homem solitário não seria capaz de bastar-se a si mesmo”⁹⁵ e , vivendo distante do Estado, seria ou um deus ou um bruto. “Mas não é apenas para viver juntos, mas sim para bem viver juntos que se fez o Estado.”⁹⁶

Interessante que, para Aristóteles, o Estado não visa somente suprir as necessidades que os indivíduos não conseguem suprir sozinhos, mas para alcançar uma vida virtuosa que traga em última análise a felicidade, a qualidade de vida, o bem-estar.

O elemento aglutinador, e que pode ser tratado como o próprio fundamento da existência do Estado, é a amizade, sentimento que faz com que os homens identifiquem-se como integrados numa mesma natureza e, juntos, perfaçam aquilo que, às partes individualmente consideradas, seria de impossível realização, conduzindo-se sob a diretriz de princípios comuns, almejando a plena satisfação das necessidades e dos objetivos comuns.⁹⁷

⁹³ MILLER JR., Fred D. **Nature, Justice and Rights in Aristotle's Politics**. Oxford: Clarendon Press, 1995. p. 32.

⁹⁴ HÖFFE, Otfried. **Aristotle**. Estados Unidos da América: State University of New York Press, 2003, p.167. In: FERREIRA NETO, Arthur M. Op. cit., p.191-195.

⁹⁵ ARISTÓTELES. Op.cit., p. 46 (Pol. I, 2, 1253A, 25).

⁹⁶ Idem, ibidem, p. 45.

⁹⁷ BITTAR, Eduardo C.B. **A Justiça em Aristóteles**. 3. ed. São Paulo: Forense Universitária, 2005. p. 100-101.

Ao pensamento de Aristóteles, que identifica aspectos da natureza humana (animalidade, sociabilidade, racionalidade), é possível coerentemente agregar características complementares trazidas pelo pensamento de **Agostinho de Hipona** (354 a 430) e de **Tomás de Aquino** (1225 a 1274). Esses autores apresentam uma diferença interessante e importante entre os conceitos de natureza e de pessoa, cuja origem teológica parte do estudo da unidade de Deus na Trindade, três pessoas (Pai, Filho, Espírito Santo) em uma só natureza (substância), a divindade.

Essa distinção é importante para identificar a pessoa como indivíduo, único, com personalidade e características próprias. “Pessoa significa algo diferente de natureza. Pois natureza indica a essência da espécie significada pela definição.”⁹⁸ A natureza revela a essência, mas não sua identidade, revela *o que* ele é, mas não *quem* ele é. *O que* é João? Um ser humano. *Quem* é João? Esta pessoa.

Para Agostinho, o termo pessoa (*persona*) “expressa não uma espécie, mas algo de singular e indiviso. (... Não se emprega o nome de pessoa como se emprega o de homem, nome comum a todos os homens. Emprega-se para designar um homem concreto, como Abraão, Isaac ou Jacó, ou qualquer pessoa que se poderia indicar com o dedo.”⁹⁹ Daí que se compreende a definição de Tomás de Aquino em que “pessoa significa (...) o que subsiste em uma natureza racional.”¹⁰⁰

Explica Barzoto “a pessoa humana não é a natureza humana, mas o ato de existir de uma natureza humana. Por isso a pessoa abrange suas determinações concretas, não só na sua essência (racionalidade, sociabilidade), mas também nos acidentes que acompanham necessariamente a concretização dessa

⁹⁸ AQUINO, Tomás de. **Suma Teológica**. III, q. 2, a. 2. São Paulo: Editora Loyola, 1991.

⁹⁹ AGOSTINHO, Sto. **Da Trindade**. VII, 7. São Paulo: Paulus, 1994.

¹⁰⁰ AQUINO, Tomás de. **Suma Teológica**. I, q. 29, a. 3. São Paulo: Editora Loyola, 1991.

essência (limitações de saúde, inteligência etc.).¹⁰¹ Com isso, pode-se concluir que “a personalidade é a forma de existência de uma natureza racional.”¹⁰²

A dignidade da pessoa não é definida apenas pelas características de sua natureza, mas por ser pessoa em si, com uma identidade singular, por sua personalidade. A dignidade exige, então, o reconhecimento do ser humano como pessoa, que é, em si, uma experiência que transcende a realidade e que independe de aspectos externos e do julgamento do outro.

A pessoa humana e sua dignidade são a origem e fundamento de toda norma, é o ponto de partida de qualquer raciocínio prático, moral, jurídico, político e econômico.

Ingo Sarlet apresenta a ideia de dignidade humana com a seguinte definição:

[...] qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existentes mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.¹⁰³

Não é possível tratar da dignidade humana sem fazer menção ao primogênito Discurso “*De Dignitate Hominis*”, elaborado por Pico della Mirandola no período do Renascimento. Mesmo manifestando aspectos distintos da linha filosófica apresentada até aqui, seu trabalho representa um marco na promoção da pessoa e de sua dignidade. Afirma que o homem é o centro do universo, “modelador e escultor de sua própria imagem”¹⁰⁴, sendo livre e capaz de construir seu próprio destino.

¹⁰¹ BARZOTTO, Luis Fernando. Op. Cit., 2010. p. 22.

¹⁰² Idem, ibidem, p. 23 e ainda “a personalidade pertence necessariamente à dignidade e perfeição de alguma coisa na medida em que pertence à sua dignidade e perfeição o existir por si, que é o que se entende pelo nome de pessoa.”

¹⁰³ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 60.

¹⁰⁴ PICO DELLA MIRANDOLA. **Discurso sobre a dignidade do homem**. Trad. Luiz Feracini. São Paulo: Edições GRD, 1988. p. 4.

Assim, é importante destacar que a dignidade é própria da pessoa, mas *pessoa* não é um conceito universal, que se possa compreender, por isso a dificuldade das teorias contemporâneas em afirmar essa lógica descrita até aqui.

Pessoa é um existente e “a existência só pode ser captada, apreendida em um ato de percepção, e o modo de a existência se fazer presente à razão não se dá por meio de um conceito, mas de um juízo. Exemplo: há um conceito de relógio (artefato que serve para marcar a passagem do tempo), mas a existência *deste* relógio, não é o conteúdo de um conceito, mas um juízo: este relógio *existe*.”¹⁰⁵

Por essa dificuldade é que, ao longo da história, surgiram várias tentativas de definir pessoa apenas pela descrição das características da natureza humana, como racionalidade, autoconsciência, raça, classe social. A fragilidade dessa tentativa mostra-se pelos seus resultados, pois se torna possível afirmar que o nascituro não é pessoa, pois não é dotado de autoconsciência; o doente terminal em estado de coma não é pessoa, pois não é dotado de racionalidade; os judeus não são pessoas, pois não se enquadram nas características da natureza da raça aariana. “Identificar definitivamente a uma pessoa com qualquer de seus predicados significa negar-se a aceitá-la como pessoa, isto é, um ser livre de predicados.”¹⁰⁶

Anote-se o episódio histórico ocorrido no século XVI, por volta de 1512, sobre a defesa dos índios, reconhecidos como pessoas livres de predicados, feita por Francisco de Vitória¹⁰⁷. Para justificar a tomada da propriedade dos índios, muitos defensores da Coroa espanhola afirmavam que os nativos do Novo Mundo careciam de razão ou que não estavam em seu perfeito juízo e, portanto, não poderiam possuir bens e não tinham direito à propriedade de suas terras.

¹⁰⁵ BARZOTTO, Luis Fernando. Op. cit., p. 30.

¹⁰⁶ SPAEMANN, Robert. **Persone**. Sulla differenza tra ‘qualcosa’ e ‘qualcuno’. Bologna: Editori Laterza, 2005. p. 223.

¹⁰⁷ Nasceu em 1483 em Valladolid e ingressou na Ordem dominicana em 1504, foi professor de teologia na Universidade de Salamanca, onde desenvolveu princípios basilares do direito internacional, sendo considerado um dos grandes defensores dos índios durante as conquistas espanholas.

A esse embate, Vitória, corajosamente, respondeu: “que uma deficiência de razão em uma parcela da população não justificava que se subjugasse ou espoliasse essa parcela, porque a diminuição das suas qualidades intelectuais não anulava o seu direito à propriedade privada. Os aborígenes têm indubitavelmente verdadeiros direitos soberanos em matérias públicas e privadas, tal como os cristãos, sendo iguais aos espanhóis em matéria de direito natural.”¹⁰⁸ Além disso, apenas para detalhar, na opinião do referido autor, os índios não eram irracionais.

Outro aspecto importante a tratar com relação à pessoa diz respeito à personalidade. Jacques Maritain faz uma distinção determinante entre personalidade e individualidade. Mostra o autor que:

o ser humano está metido entre dois polos: um polo material, que não diz respeito, na realidade, à pessoa verdadeira, mas antes à sombra da personalidade ou o que chamamos, no sentido estrito da palavra, a individualidade; e um polo espiritual, que diz respeito à personalidade verdadeira.¹⁰⁹

A personalidade representa algo mais do que a individualidade. De fato, os dois aspectos compõem a pessoa em sua totalidade. “A alma e a matéria são dois co-princípios substanciais dum mesmo ser, duma só e única realidade que se chama homem”¹¹⁰ - completa Maritain. Para ele, o problema crucial da educação do ser humano é conseguir desenvolver esses dois aspectos de forma complementar (moral e espiritual, natureza e graça).¹¹¹

Neste sentido, também esclarece Walter Moraes, em seu memorável artigo sobre “Concepção tomista de pessoa. Um contributo para a teoria do direito da personalidade”:

¹⁰⁸ FERNANDEZ-SANTAMARIA, José A. The state, War and Peace apud WOODS JR., Thomas E. **Como a Igreja Católica construiu a civilização ocidental**. São Paulo: Ed. Quadrante, 2009. p. 133.

¹⁰⁹ MARITAIN, Jacques. **A Pessoa e o bem comum**. Lisboa: Livraria Moraes Editora, 1962. p. 35.

¹¹⁰ idem, ibidem, p. 38 “a personalidade é a subsistência da alma espiritual comunicada ao composto humano... assim a personalidade significa interioridade a si mesmo; mas precisamente porque é o espírito que faz passar o homem, com diferença da planta e do animal, o limiar da independência propriamente dita e da interioridade a si mesmo... pelo simples fato de ser uma pessoa e de dizer eu próprio a mim, exijo comunicar com o outro e com os outros na ordem do conhecimento e do amor”.

¹¹¹ Idem, ibidem, p. 45-46.

Em Direito, define-se personalidade com grande precisão, nestes termos: aptidão para ser sujeito de direito. Ser sujeito de direito (de direitos e obrigações) é ser pessoa. Pessoa e sujeito, no plano jurídico, são conceitos equivalentes. Personalidade vem a ser, então, aptidão para ser pessoa; seja, personalidade é o *quid* que faz com que algo seja pessoa. E isto é exato.¹¹²

E conclui:

Resta estarmos avisados de que estes direitos não objetivam a personalidade nem bens que a integrem, senão o composto natural do homem a que a personalidade infunde substancialidade pessoal e determinação na linha da natureza.¹¹³

Assim como a personalidade é a forma de existência de uma natureza racional - o que caracteriza a pessoa -, outro aspecto também fundamental é a alteridade, que indica o caráter relacional do ser humano, é algo intrínseco ao conceito de pessoa e não apenas um aspecto da natureza humana. Isso significa dizer que não há pessoa anteriormente à relação com outra pessoa. “Somente na relação alguém é pessoa. [...] Só a presença do outro, como um tu que afirma o eu, garante que o diálogo interno não se torne esquizofrênico, mas que seja o desdobramento reflexivo de uma única pessoa.”¹¹⁴ Agostinho afirma que “a experiência do outro é tão originária quanto a experiência de si.”¹¹⁵

Por fim, a também importante contribuição da ‘filosofia da pessoa’ (personalismo), desenvolvida por **Karol Wojtyla** (1920–2005)¹¹⁶, que, ao unir a tradição tomista e a fenomenologia de Max Scheler, estabeleceu como ponto central da concepção de pessoa a liberdade e a ação.

No livro *Pessoa e ato*, publicado em 1969, Wojtyla apresenta o binômio pessoa e liberdade, afirmando que “o ser humano não é simplesmente uma

¹¹² MORAES, Walter. **Concepção tomista de pessoa. Um contributo para a teoria do direito da personalidade.** Revista de Direito Privado, vol. 02, São Paulo: Editora RT, p. 189.

¹¹³ Idem. Ibidem. p. 197.

¹¹⁴ BARZOTTO, Luis Fernando. Op. cit., p. 25.

¹¹⁵ AGOSTINHO, Sto. Op. cit., p. 81.

¹¹⁶ Nasceu em Wadowice, Polônia, doutor em filosofia e teologia, dedicou-se a filologia, teatro e poesia. Foi o responsável pela formação da Escola de Ética de Lublin e escreveu vários livros, como *Amor e Responsabilidade*, *Max Scheler e a Ética cristã*, *O problema da experiência na Ética*, *O personalismo tomista*, *Pessoa e ato*. Em 1978, foi eleito Papa João Paulo II e dedicou toda sua vida a essa missão.

substância individual de uma natureza racional; ele ou ela é um ‘agente livre’, que é simultaneamente sujeito e objeto de ação deliberadas.”¹¹⁷ Para ele, o termo pessoa não pode ser reduzido ao conceito individual de membros de uma espécie, mas possui algo a mais, “uma riqueza e perfeição particulares no modo em que cada um existe”.¹¹⁸ A pessoa se manifesta através da ação. É a ação que revela a pessoa, é através da ação que se integram todas as dimensões antropológicas do sujeito, valorizando o conceito de experiência, em que a pessoa é, ao mesmo tempo, sujeito e objeto do processo -referência a Miguel Reale, que aponta o direito como experiência, e a Mary Ann Glandon, que aponta o direito e a experiência elementar.

A liberdade é o “modo pelo qual cada pessoa existe”¹¹⁹, como uma habilidade humana de ‘autodeterminação, autocontrole e autoconsciência’. E a relação entre esses três fatores, que manifestam a liberdade de agir e ser, é o que faz com que cada ser humano seja único e irrepetível. Liberdade não é só escolha (livre-arbítrio), mas a autodeterminação da pessoa pela escolha, que possibilita o crescimento do autodomínio, autocontrole, todos como estrutura do próprio ser humano.

Dessa proposta, surge o conceito de participação como fundamental para a realização da pessoa, considerando a alienação (antítese da participação) um fator de desumanização. A participação inicia o processo de agir em conjunto com outros, o que faz com que a pessoa exerça sua autodeterminação e reconheça no outro o seu direito de autodeterminação.

Em suma, a natureza humana apresenta a essência da pessoa, que, conforme apresentado aqui, é uma essência social e política. Já a pessoa é o ato de existir da natureza humana, o que a identifica, o que apresenta sua personalidade, o que manifesta sua alteridade. Daí que decorre a dignidade.

¹¹⁷ CLARK, Meghan J. **Integrating Human Rights: participation in John Paul II, Catholic Social Thought and Amartya Sen**. Political Theology. USA: Boston College, 2007. p. 301.

¹¹⁸ WOJTYLA, Karol. **Persona e atto**. A cura di Giovanni Reale e Tadeus Styczeń. Milano: RCS Libri, 2001. p. 221.

¹¹⁹ Idem, ibidem. Cap. III e IV “Estrutura pessoal da autodeterminação” e “Autodeterminação e realização”.

Somente partindo desse pressuposto antropológico é que se pode compreender o conteúdo e a extensão do direito à promoção das capacidades aqui propostos. A pessoa é, portanto, plenamente individual e plenamente social e apresenta, “em seu centro indivisível – o eu pessoal -, uma pluralidade de distintas dependências fundamentais, a que correspondem potencialidades de realização (atualização), em direção a fins.”¹²⁰

Essas potencialidades relacionam-se com atividades humanas, que resultam nas denominadas dimensões do humano¹²¹. Segundo Cezar Saldanha, identificam-se, pelo menos, seis grandes dimensões humanas: “a dimensão econômica, a dimensão intelectual, a dimensão artística, a dimensão política, a dimensão ética e a dimensão religiosa”.¹²² Todas elas refletem aspectos da pessoa e podem ser inseridas na análise do direito à promoção das capacidades.

É essa pessoa, em todas suas dimensões, que dá origem ao Estado e ao Direito e que, portanto, deve ser promovida pelo Estado por meio de políticas públicas, da educação e do princípio da subsidiariedade.

2.1.2. A insuficiência da moderna teoria contratualista sobre a origem do Estado: o pensamento de Thomas Hobbes e a negação da liberdade

O pensamento de Thomas Hobbes (1588-1679) é bastante amplo e complexo e muitos autores se dedicaram a estudá-lo, de Hegel a Carl Schmitt, de Leo Strauss a Norberto Bobbio, de John Rawls a Amartya Sen, apenas para citar alguns. Hobbes é uma figura controversa, tendo sido interpretado ao longo dos séculos de forma diversificada e radical, seja como ateu, seja como absolutista, seja como apologista de Cromwell contra a monarquia, sendo seu livro *O Leviatã* queimado em Oxford no século XVII, seja, também, paradoxalmente, como um

¹²⁰ SALDANHA, Cezar. **A supremacia do Direito no Estado Democrático e seus modelos básicos**. Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002. p. 23.

¹²¹ Sobre as dimensões da dignidade da pessoa, consultar GONELLA, Guido. **Bases de uma ordem social**. Petrópolis: Vozes, 1947.

¹²² Idem, *ibidem*, p. 24.

jusnaturalista propulsor do positivismo. Seus escritos¹²³ influenciaram a composição do pensamento moderno e, ainda hoje, estabelecem parâmetros de análise e comparações para políticas contemporâneas.¹²⁴

Hobbes foi um homem influenciado pelo momento histórico em que viveu, em meio a duras guerras religiosas, enorme violência dos Estados nacionais nascentes, desordem social, insegurança, temor, descrença no homem e necessidade de se submeter a um poder comum e forte. Essa realidade de mundo somada ao pessimismo antropológico de Nicolau Maquiavel determinam, no pensamento de Hobbes, as bases para a caracterização feita do homem em seu 'estado de natureza' e do papel exercido pelo Estado.

Não se trata aqui de apresentar todo o conteúdo do pensamento de Hobbes, nem tão pouco de assumir um juízo de valor sobre sua fundamentação filosófica e política, o objetivo deste tópico é demonstrar a insuficiência da teoria contratualista, iniciada em Hobbes, para explicar as relações entre os homens e o Estado, com a concepção de pessoa apresentada no tópico anterior.

Há uma incompatibilidade filosófica que impede que sejam assumidas as duas linhas concomitantemente, pois, ao mudar o pressuposto antropológico, muda-se, também, o método. Enquanto uma antropologia negativa conduz a dinâmicas repressivas e a uma lógica assistencialista entre Estado e indivíduo, uma antropologia positiva privilegia a promoção das capacidades e o desenvolvimento da pessoa como agente capaz de realizar-se em comunidade.

Há um fundamento oposto, "como diz o Digesto, a natureza estabeleceu certo parentesco entre os homens [...]. Por isso, o homem não é o lobo do homem

¹²³ Cronologicamente: *Elementos de Lei Natural e Política* (1640); *De Cive* (1642 e 1647); *De Corpore* (1650); *Leviatã* (1651); *Diálogo entre um filósofo e um estudioso do direito comum da Inglaterra* (1666).

¹²⁴ Referência aos estudos realizados por María Liliana Lukac de Stier na Universidade Católica de Buenos Aires sobre o pensamento de Thomas Hobbes e sua influência na América Latina. Cf. STIER, María Liliana Lukac de. **Perpectivas latino-americanas sobre Hobbes**. Buenos Aires: EDUCA, 2008.

(*homo homini lúpus*)[...], mas o homem é homem para o homem (*homo homini homo*).”¹²⁵

Para Hobbes, o ‘estado de natureza’ não se refere ao homem natural, oposto ao homem civilizado, é como uma condição hipotética na qual os homens sociais, com desejos civilizados, estariam necessariamente se não existisse um poder comum capaz de intimidá-los.¹²⁶ Bobbio afirma, ainda, que o estado de natureza de Hobbes refere-se a três situações determinadas e historicamente constatáveis: a sociedade primitiva, as sociedades nos casos de guerra civil e a sociedade internacional.¹²⁷ O estado de natureza é o “estado de contínua insegurança e temor que faz a vida do homem solitária, pobre, desagradável, brutal e curta. Por isso, o homem, movido por suas paixões e ajudado pelo cálculo racional, chega ao pacto de união, em busca de um poder comum que assegure a paz e a preservação da vida.”¹²⁸

O medo e a insegurança são aspectos fundamentais para compreender o homem hobbesiano, resultado, também, de um radical individualismo, que leva à ‘guerra de todos contra todos’. Hobbes, de certa forma, assume a fundamentação de homem dada por Maquiavel, o qual afirma que “geralmente os homens são ingratos, volúveis, simulados e dissimulados, fogem dos perigos, são ávidos de ganhar e, enquanto lhes fizeres bem, pertencem inteiramente a ti, te oferecem o sangue, o patrimônio, a vida e os filhos (...), desde que o perigo esteja distante; mas, quando precisas deles, revoltam-se.”¹²⁹

Assim os homens lutam pelo ganho próprio, pela desconfiança uns nos outros e pela glória da reputação, agindo somente em benefício próprio, sem um fim determinado, movidos por suas paixões e pelo poder.¹³⁰

¹²⁵ DE VITÓRIA, Francisco. Sobre os índios. In: BARZOTTO, Luis Fernando. Op. cit., p. 80.

¹²⁶ STIER, María Liliana Lukac de. Op. Cit., p. 30.

¹²⁷ BOBBIO, Norberto. **Thomas Hobbes**. Rio de Janeiro: Ed. Campus, 1997. p. 36.

¹²⁸ STIER, María Liliana Lukac de. Op. cit., p. 224.

¹²⁹ MAQUIAVEL, Nicolau. **O Príncipe**. 2001, p. 80 apud BRUNI, Luigino; ZAMAGNI, Stefano. **Economia civil. Eficiência, Equidade e Felicidade Pública**. São Paulo: Ed. Cidade Nova, 2010. p. 58.

¹³⁰ BOBBIO, Norberto. Op. cit., p.34.

A discussão de Hobbes sobre o homem está localizada na análise das faculdades e poderes que o homem possui, excluindo a noção de forma substancial, reduzindo o homem à matéria. Todos os homens possuem uma estrutura similar composta por sentido, imaginação ou memória, série de pensamento, linguagem e razão - assunto apresentado nos cinco primeiros capítulos do livro *Leviatã*.

O homem não é um ser social, movido pelo desejo em suas exigências de verdade, justiça e beleza, que pela amizade busca construir uma sociedade solidária, mas é um ser material, que age pelo seu mero instinto de conservação. De Stier analisa da seguinte forma:

*Mientras que para la antigüedad clásica y la tradición Cristiana la ley y la virtude formaban parte de un orden moral fundado en un orden natural dado, independiente de la voluntad humana, para Hobbes, el filósofo político moderno, este orden autónomo de derechos y obligaciones desaparecia para dejar lugar a un orden centrado en la voluntad del individuo y sus apetitos.*¹³¹

Neste contexto, o que determina a formação do Estado é a vontade do indivíduo, um acordo de vontades que irá permitir a vida segundo a razão, segurança e paz. Hobbes denomina esse acordo de ‘pacto de união’ e o explica da seguinte forma: “Autorizo e cedo meu direito de governar a mim mesmo a este homem ou a esta assembleia de homens, com a seguinte condição: que tu também lhe cedas teu direito e autorize todas as suas ações do mesmo modo.”.

Assim todos os homens cedem seus direitos originários a um terceiro contratante, que terá o poder de governá-los em nome da paz e da segurança, sem conceder-se o direito de resistência.

Configura-se um pacto de submissão que cria a figura do Estado como homem artificial, como um ‘deus imortal’, capaz de assumir o lugar do homem fraco, sem liberdade, incapaz de direcionar o seu próprio destino e realização.

¹³¹ STIER, María Liliana Lukac de. Op. cit., p. 18 “Enquanto que para a Antiguidade clássica e para tradição cristã, a lei e a virtude formavam parte de uma ordem moral fundada em uma dada ordem natural, independente da vontade humana, para Hobbes, o filósofo político moderno, esta ordem autônoma de direitos e obrigações desaparece para deixar lugar a uma ordem centrada na vontade do indivíduo e seus apetites.” (Tradução livre da autora).

Bobbio enuncia três definições de Estado encontradas nas obras de Hobbes:

- a) 'uma multidão de homens unidos como uma pessoa por um poder comum, para a paz, defesa e vantagens comuns dos mesmos.' (Elementos, I, 19, 8);
- b) 'uma única pessoa, cuja vontade, em virtude dos pactos contratados reciprocamente por muitos indivíduos, deve ser considerada a vontade de todos esses indivíduos, de modo que ela pode se servir das forças e dos bens dos indivíduos para a paz e a defesa comum.' (De Cive, V, 9);
- c) 'uma pessoa, de cujos atos cada indivíduo de uma grande multidão com pactos recíprocos, fez-se autor, a fim de que ela possa usar a força e os meios de todos, conforme creia oportuno, para a paz e a defesa comuns.' (Leviatã, 112) ¹³²

A conclusão disso é que, fora do Estado, o homem é dominado por suas paixões, pela guerra, pelo medo, pela pobreza, pela doença, pela ignorância, pela barbárie. No Estado, há o domínio da razão, a paz, a segurança, decência, ciência, benevolência, riqueza, sociabilidade, como explica o próprio Hobbes.

Carl Schmitt aponta Hobbes como o representante paradigmático do pensamento decisionista, em que “o soberano absoluto cria a ordem jurídica a partir do nada, quer dizer, do caos da guerra civil, desconhecendo outra legitimidade que a que provém de sua decisão geradora da ordem ex-nihilo.”¹³³ Assim, a legitimidade do Estado e das leis civis não está na natureza humana, ou na pessoa ou nem mesmo no pacto, mas no poder de quem exerce a função política e realiza o direito.

De acordo com José Pedro Galvão de Souza, há um encadeamento lógico entre o pensamento de Thomas Hobbes e as ideologias contemporâneas que originaram Estados totalitários. Cita três etapas dessa evolução:

- 1)Revolução Francesa: o governo sacralizado é substituído pelo governo da razão; 2) Marxismo: a valorização absoluta do homem, iniciado pelo humanismo renascentista, chega ao seu auge, com o materialismo de Feuerbach, para quem “Deus não é mais do que o conjunto de atributos que constituem a grandeza humana”[...]; 3) Estado totalitário: do homem-Deus ao Estado-deus, voltando-se este contra aquele.¹³⁴

¹³² BOBBIO, Norberto. Op.cit., p. 42.

¹³³ STIER, María Liliana Lukac de. Op. cit., p. 27.

¹³⁴ SOUZA, José Pedro Galvão de. **O totalitarismo nas origens da moderna teoria do Estado**. São Paulo: Saraiva, 1972. p . 76

A insuficiência do pensamento de Thomas Hobbes não está apenas relacionada à origem do Estado, mas também à concepção de pessoa não dotada de liberdade, cuja ação é determinada pelas estipulações do contrato e não por sua natureza e dignidade. A ‘solução Hobbesiana’ para o estabelecimento da ordem social não permite que se possa pensar na promoção das capacidades da pessoa. A pessoa não é capaz e depende totalmente do Leviatã para conviver (alteridade), para desenvolver sua personalidade (dignidade), para ter direitos.

A pessoa de Hobbes é essencialmente não livre e o bem-estar dessa pessoa depende quase que exclusivamente da intervenção do Estado Leviatã. Esse entendimento é demonstrado por Amartya Sen ao afirmar que o enfoque das capacidades não parte dos mesmos pressupostos que a teoria da Justiça de John Rawls, contratualista.

Sen utiliza o exemplo dos sistemas de cooperação e demonstra como a teoria contratualista pode gerar sistemas viciados.¹³⁵ Segundo ele, a análise de John Rawls da ‘justiça como equidade’ implica, em última análise, o argumento contratualista, com base na ideia de ‘vantagem racional’ e ‘benefício mútuo’ das pessoas envolvidas em um acordo inicial.

Como o autor explica, a moralidade social e a política (regras de comportamento) são definidas pelos indivíduos na posição original, que, sob o ‘véu da ignorância’, estabelecem regras de vantagem individual e geral em prol do benefício mútuo.

A demonstração da vantagem mútua como prelúdio ao contrato na posição original produz o contrato, e isso por sua vez – pelo menos a imaginação disso (já que é um contrato meramente hipotético) – molda o comportamento dos seres humanos na sociedade com instituições justas estabelecidas através dos princípios incorporados no contrato.¹³⁶

Com o pensamento de Gautama Buda, Sen cita o livro sagrado *Sutta-Nipata*, que considera a ‘perspectiva das obrigações do poder’ própria da

¹³⁵ O sistema de vantagem do comportamento cooperativo é bastante estudado por **Elinor Ostrom**. Cf. “El gobierno de los bienes comunes. Evolución de las instituciones de acción colectiva”. Trad. Letícia Merino Pérez. 2.ed. Cidade do México: Fondo de Cultura Economica, 2011.

¹³⁶ SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. Op. cit., p. 238.

natureza do humano para justificar a cooperação, além do benefício mútuo. Buda faz uma analogia da responsabilidade da mãe com o filho, que não o ajuda em vista das recompensas da cooperação, mas no reconhecimento que ela pode fazer coisas pela criança que farão diferença em sua vida e que ela mesma não pode fazer. E conclui “a mãe não precisa buscar nenhum benefício mútuo – real ou imaginário -, nem procurar qualquer contrato ‘hipotético’ para compreender sua obrigação com a criança.”¹³⁷

Sen, pela evocação de Buda, centraliza a liberdade humana como mais fundamental e importante que o consenso estabelecido de forma artificial em um contrato de vontades, diferentemente de Hobbes. Sen conclui que “a busca de benefícios mútuos, na forma hobbesiana direta ou na forma rawlsiana anônima, tem enorme relevância social, mas não é a única espécie de argumento relevante para a discussão do que poderia ser considerado um comportamento razoável.”¹³⁸

A teoria contratualista, iniciada por Hobbes, baseia-se na vontade do indivíduo e no consenso de regras para legitimar a passagem do estado de natureza ao estado civil e no benefício mútuo e vantagem para justificar a cooperação. Ao não considerar a pessoa livre, reconhecida pelo outro como pessoa, incapaz de se orientar para o bem comum, com direito à autodeterminação e promoção de suas capacidades, a teoria contratualista torna-se insuficiente como pressuposto do direito à promoção das capacidades, proposto nesta tese.

Neste sentido, cumpre afirmar que o direito à promoção das capacidades exige uma concepção de pessoa livre, com capacidades, assim como uma sociedade organizada na base da solidariedade e o Estado subsidiário com o dever de afirmar os direitos fundamentais.

¹³⁷ SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. Op. cit., p. 240.

¹³⁸ Idem. Ibidem. p. 240.

2.2. O conteúdo jurídico do direito à promoção das capacidades

A proposta de um direito à promoção das capacidades como um direito fundamental envolve, certamente, o estabelecimento dos pressupostos filosóficos e políticos acima descritos. Primeiro, porque esse direito tem relação intrínseca com a concepção de pessoa adotada; segundo, porque esse direito protege a pessoa em sua dignidade e terceiro, porque ele supõe a noção de Estado como realização da pessoa.

Primeiramente, importa afirmar que se trata de um direito da pessoa, com dignidade por si mesma e, portanto, um direito fundamental. A pessoa é a existência específica de uma natureza racional, ser singular e indiviso, com personalidade “*como o quid que faz com que algo seja pessoa*” e natureza social e política. Pessoa é “agente livre” e capaz de autodeterminação, autocontrole e autoconsciência, capaz de se realizar por meio da experiência, da participação e da amizade (*philia*) em comunidade.

Essa pessoa com as características de sua natureza social e política é que origina o Estado, que o exige e o legitima, sendo o fundamento do próprio direito e da justiça.

Estabelecido o fundamento antropológico, bem como a causa material e a finalidade desse direito, torna-se importante esclarecer qual a natureza jurídica desse direito e seu conteúdo, que será subdividido em material, formal e instrumental.

2.2.1. Direito Fundamental e ‘imperativos globais’: ética e direito

Tradicionalmente, a doutrina faz distinção entre os termos *direitos humanos* e *direitos fundamentais*, evidenciando a extensão de sua validade normativa. Os *direitos fundamentais* são aqueles positivados no âmbito interno de cada país, tendo validade jurídica a partir de um texto constitucional específico. Já os *direitos humanos* são aqueles positivados pelas declarações, tratados e convenções

internacionais e integram o âmbito do sistema internacional de proteção da pessoa¹³⁹. Nesse sentido, afirma Perez Luño:

*Los derechos humanos, Suelen venir entendidos como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigências de la dignidade, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nível nacional y internacional. En tanto que con la noción de los derechos fundamentales se tiene a aludir a aquellos derechos humanos garantizados por el ordenamento jurídico positivo en la mayor parte de los casos en su normativa constitucional, y que Suelen gozar de una tutela reforzada.*¹⁴⁰

Cumprir observar que Canotilho propõe um regime geral dos direitos fundamentais, demonstrando que há distinções básicas entre as espécies de direitos constitucionalmente consagrados: direitos fundamentais formalmente constitucionais como “enunciados e protegidos por normas com valor constitucional formal e outros, que a Constituição admite como tais, constantes das leis e regras aplicáveis do direito internacional: os direitos materialmente fundamentais.”¹⁴¹

Para ele, é a fundamentalidade material que possibilita a abertura da Constituição para outros direitos, também fundamentais, mas não constitucionalizados, ou seja, a chamada *cláusula aberta* ou *não tipicidade dos direitos fundamentais (norma com fattispecie aberta)*.¹⁴²

Jorge Miranda também se refere à necessidade de considerar direitos fundamentais não previstos no texto constitucional. Segundo ele,

[...] admitir que direitos fundamentais fossem em cada ordenamento aqueles direitos que a sua Constituição, expressão de certo e determinado regime político, como tais definisse seria o mesmo que admitir a não consagração, a consagração insuficiente ou a violação reiterada de direitos como o direito à vida, a liberdade de crença ou a participação na vida pública só porque de menor importância ou desprezíveis para um qualquer regime político; e a experiência, tanto da Europa dos anos 30 e

¹³⁹ Esse também é o entendimento da maioria dos autores nacionais, como José Afonso da Silva, Paulo Bonavides, Fábio Konder Comparato.

¹⁴⁰ PEREZ LUÑO, Antonio E. **Los derechos fundamentales**. Madrid: Tecnos, 1993. p. 46.

¹⁴¹ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1999. p. 359.

¹⁴² Idem, ibidem, p. 362.

40, como doutros continentes, aí estaria a mostrar os perigos advenientes dessa maneira de ver as coisas.¹⁴³

Portanto, com base na análise acima proposta, o direito à promoção das capacidades pode ser considerado um direito materialmente fundamental, por se tratar de um direito da pessoa, ligado intrinsecamente à sua natureza e dignidade.

Note, também, que o direito à promoção das capacidades se enquadra nos parâmetros propostos por Ferdinand Lassale, cujo pensamento foi tratado por Maria Garcia para a definição da “fundamentalidade” dos direitos fundamentais.

Seriam considerados *fundamentais*: 1º) os direitos básicos, mais do que os demais, alicerces, base antropológica dos direitos fundamentais; 2º) fundamentos de outros direitos: os direitos fundamentais deverão ‘informar e engendrar’ os demais direitos constitucionalmente assegurados, além de outros materialmente constitucionais; 3º) esses direitos fundamentais existem porque necessariamente devem existir, “o que são e como são, sem poderem ser de outro modo”, regendo-se por uma “necessidade ativa”, “uma força eficaz e determinante que atua sobre tudo o que nela se baseia”, ou fundamenta – “fazendo-a assim e não de outro modo”.¹⁴⁴

Assim, até aqui, é possível defender a tese de que o direito à promoção das capacidades é um direito fundamental no sentido material. Porém, a problemática de sua natureza jurídica ainda não se resolveu totalmente, pois os direitos fundamentais são compreendidos, no âmbito da dogmática jurídica¹⁴⁵, como direitos subjetivos ou como situação jurídica de personalidade.

Desta forma, é fundamental esclarecer alguns conceitos para compreensão da natureza jurídica do direito proposto.

Savigny refere-se ao direito subjetivo como “o direito considerado na vida real, envolvendo e penetrando por todos os lados nosso ser, nos aparece como um poder do indivíduo. Nos limites desse poder, reina a vontade do indivíduo, e

¹⁴³ MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Tomo IV. 3.ed. Coimbra: Coimbra editora, 2000. p. 9.

¹⁴⁴ GARCIA, Maria. Mas, quais são os direitos fundamentais? In: **Doutrinas Essenciais - Direitos Humanos**, volume I. São Paulo: Ed. RT, 2011. p. 767.

¹⁴⁵ Sobre este tema Cf. FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**. 5. ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2007. p. 48. “A dogmática explica que os juristas, em termos de estudo do direito, procurem sempre compreendê-lo e torná-lo aplicável dentro dos marcos da ordem juridical.”

reina com o consentimento de todos. A tal poder ou faculdade nós chamamos 'direito', e alguns, 'direito em sentido subjetivo'.¹⁴⁶

Muitas teorias do direito, consideradas realistas ou objetivas negam coerentemente a existência de direitos subjetivos, afirmando que existe apenas o direito posto, direito-regra, a 'norma jurídica em relação com o sujeito'. Para esses autores (Duguit, Kelsen), não há lugar para um direito subjetivo concebido como prerrogativa do indivíduo, seja fora do Estado, seja diante do Estado. Direito subjetivo seria um conceito metajurídico e, porque não dizer, antijurídico. Dentro dessa linha de pensamento, há aqueles que deslocam o conceito de direito subjetivo para o conceito de 'situação jurídica', como própria regra aplicada aos indivíduos.¹⁴⁷

Montoro destaca, ainda, outras teorias para compreensão do direito subjetivo, como as doutrinas da vontade (Windscheid), as doutrinas do interesse (Ihering) e as mistas (Jellinek, Saleilles, Michoud), e conclui apresentando o tríplice aspecto do direito subjetivo: direito-interesse (que é, na realidade, o próprio objeto do direito); direito-poder (que é a prerrogativa do sujeito em relação ao objeto) e direito-relação (que é a dependência do objeto ao sujeito).¹⁴⁸

Para analisar o direito subjetivo, Montoro propõe a decomposição de seus elementos: sujeito, objeto, relação jurídica e proteção, que ainda podem desdobrar-se em outros citados por ele. Por fim, apresenta formas de classificação do direito subjetivo, levando em conta que sua vinculação não está adstrita ao direito privado, mas também a outras esferas do direito. Para ele, o direito subjetivo pode ser classificado:

- a) quanto ao sujeito passivo: direitos absolutos, direitos relativos;
- b) quanto ao sujeito ativo: direitos individuais, direitos institucionais, direitos comuns a indivíduos e instituições;
- c) quanto ao objeto: direitos da personalidade, direitos reais, direitos obrigacionais;
- d) quanto à finalidade: direito-interesse, direito-função.¹⁴⁹

¹⁴⁶ MONTORO, André Franco. **Introdução à Ciência do Direito**. 26. ed. São Paulo: Ed. RT, 2006. p. 506.

¹⁴⁷ Idem, *ibidem*, p. 508-509.

¹⁴⁸ MONTORO, André Franco. **Introdução à ciência do direito**. 26. ed. São Paulo: Ed. RT, 2006. p. 515.

¹⁴⁹ Idem, *ibidem*, p. 550.

Em todas essas definições, o direito subjetivo é apontado como faculdade ou poder do indivíduo de fazer valer sua situação em face de outros, sempre considerando uma relação jurídica.

Celso Ribeiro Bastos conclui que “o direito subjetivo é a situação jurídica consagrada por uma norma em que o titular tem o direito a um determinado ato, face ao seu destinatário, que por sua vez tem o dever de praticar esse ato.”¹⁵⁰

Com relação aos direitos fundamentais, são definidos como direito público subjetivo, como explica Maria Garcia, que propõe a determinação de um núcleo básico para os direitos fundamentais:

os direitos fundamentais são direitos públicos subjetivos não somente do cidadão, em sentido estrito, senão que determinam um *status* jurídico ou a liberdade à pessoa; ao mesmo tempo em que são elementos essenciais do ordenamento jurídico de uma sociedade.¹⁵¹

A determinação dos direitos fundamentais como direito público subjetivo remonta a Georg Jellinek, que definiu de forma pioneira seu conceito como “o poder da vontade humana que, protegido e reconhecido pelo ordenamento jurídico, tem por objeto um bem ou interesse.”¹⁵²

A importância deste conceito é o reconhecimento de um poder de exigência (pretensão) do particular em face dos Poderes Públicos, tendo por objeto a prestação de vida. Explica Clarice Seixas Duarte que “o reconhecimento de autênticos direitos subjetivos implica, apenas, a pertinência de um bem da vida

¹⁵⁰ BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p.3. E afirma que, segundo Canotilho, o direito subjetivo consagrado por uma norma de direito fundamental reconduz a uma relação trilateral entre o titular, o destinatário e o objeto do direito, como exemplo o direito à vida, à liberdade e à igualdade.

¹⁵¹ GARCIA, Maria. **Desobediência civil**. Direito Fundamental. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 208-209.

¹⁵² JELLINEK, Georg. **Teoria General del Estado**. México: Fondo de Cultura Económica, 2004. p. 10.

a alguém. Já a pretensão caracteriza-se pelo poder conferido ao titular de exigir um comportamento positivo ou omissivo por parte do sujeito passivo.”¹⁵³

Outros autores - ensina Rosa Maria de Andrade Nery - afirmam que, na base dos institutos ligados à pessoa, encontram-se as denominadas *situações jurídicas de personalidade*, “assim entendidas aquelas que, de maneira direta, se prendam a bens de personalidade, quer impondo condutas que lhes digam respeito (deveres de personalidade), quer permitindo o seu aproveitamento (direitos de personalidade).”¹⁵⁴

E explica:

[...] os direitos de personalidade seriam, por assim dizer, categoria das situações jurídicas de personalidade, não reduzida, apenas, a um somatório de *direitos subjetivos*, mas abrangendo diversos outros tipos de situações jurídicas que poderiam, por fim, se identificar como uma disciplina específica: o direito de personalidade.¹⁵⁵

Direito da personalidade também é um expressão que exige esclarecimentos:

a) quando se fala de *personalidade* em *teoria geral do direito privado*, refere-se à qualidade que faz com que alguém seja sujeito de direito, e isso é matéria que interessa à própria teoria geral do direito e a todas; b) quando se fala de *personalidade* em *teoria geral do direito e personalidade*, trata-se de uma determinada parte do direito privado que cuida das situações jurídicas de personalidade, ou seja, daquelas situações jurídicas que têm por objeto determinados componentes de nossa própria humanidade (vida, liberdade, saúde, honra etc.)¹⁵⁶

A relação entre direitos fundamentais e situações jurídicas de personalidade refere-se ao segundo grupo apontado pela autora. São denominados, também, de direitos de personalidade ou direito de humanidade¹⁵⁷, os quais teriam como objeto a própria essência da pessoa, sua humanidade.

¹⁵³ DUARTE, Clarice Seixas. Direito Público Subjetivo e políticas educacionais. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). **Políticas Públicas**. Reflexões sobre o conceito jurídico. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 268.

¹⁵⁴ NERY, Rosa Maria de Andrade. **Noções Preliminares de Direito Civil**. São Paulo: RT, 2002. p. 142

¹⁵⁵ Idem, ibidem, p. 142.

¹⁵⁶ NERY, Rosa Maria de Andrade. **Introdução ao pensamento jurídico e à teoria geral do direito privado**. São Paulo: Ed. RT, 2008. p. 272.

¹⁵⁷ MORAES, Walter. Op. cit., p. 11.

Dentre tantos, é possível apontar: 1) a essência da natureza humana, a Vida; 2) as potências dessa mesma natureza, assim entendidas: a) potência vegetativa: forças naturais, crescimento, nutrição, procriação; b) potências sensitivas: sensação, cognição sensitiva, senso comum, fantasia, estimação, memória; c) potência locomotiva; d) potência apetitiva: apetite sensitivo, concupível e irascível; e) potência intelectiva: inteligência, vontade, liberdade, dignidade; 3) os atos.¹⁵⁸

Cumpra esclarecer, ainda, que, apesar dessa distinção existente, não é possível afirmar que os direitos de personalidade possuem a mesma natureza que os direitos fundamentais. São conceitos coincidentes por referirem-se à proteção da pessoa e sua dignidade; como objeto de proteção, no entanto, os direitos fundamentais são mais amplos que os de personalidade.

Assim, correto seria afirmar que os direitos fundamentais designam posições jurídicas atribuídas às pessoas pela Constituição, sendo decisivo para sua conceituação o critério fonte, que é a própria norma constitucional.¹⁵⁹ Como sintetiza Giuseppe Lumia,

o direito (em sentido) subjetivo apresenta-se como um complexo unitário (e unificante) de posições jurídicas subjetivas ativas elementares: indica um conjunto de faculdades, pretensões, poderes formativos e imunidades, que se acham em coligação habitual e constante, sob a titularidade de um determinado sujeito, relativamente a determinado objeto.¹⁶⁰

No entanto, é necessário afirmar que o direito à promoção das capacidades proposto nesta tese, até mesmo em razão da sua fundamentação antropológica, não encontra raízes, ao menos em sua totalidade, no âmbito da dogmática jurídica. É importante, para compreensão do pensamento que se defende aqui, passar da dogmática jurídica para a ética.¹⁶¹

A dogmática mede o humano a partir do direito, de quem é pessoa do ponto de vista da ordem jurídica, na qual são definidos direitos subjetivos a partir

¹⁵⁸ NERY, Rosa Maria de Andrade. **Noções...** op. Cit., p. 144.

¹⁵⁹ NERY, Rosa Maria de Andrade. **Introdução...** op. cit., p. 285.

¹⁶⁰ LUMIA, Giuseppe. **Lineamenti di teoria e ideologia del diritto**. 3.ed. Milano: Giufrè, 1981. p. 10.

¹⁶¹ Cf. BARZOTTO, Luis Fernando. Op. cit., p. 45.

de estatutos jurídicos, atos jurídicos, negócios e fatos jurídicos. É real a interpretação de que a dogmática possui limites técnicos, deficiências de natureza filosófica para aceitar em sua amplitude o conceito de direitos fundamentais, tendo a pessoa como medida do direito.¹⁶²

Os direitos fundamentais, especificamente o direito à promoção das capacidades, coloca o desafio de pensar a *praxis* e os fins da pessoa, por meio do agir capaz em busca de bens que a realizem e tornem a vida mais desenvolvida.

Para Barzotto, “a análise jurídica deve ter como interlocutor a pessoa humana como agente moral, capaz de reconhecer a humanidade compartilhada com outrem. Essa perspectiva não tem natureza técnica (dogmática) nem política (cidadão), mas ética (humano).”¹⁶³

Há, evidentemente, aqui, um confronto entre a tradição do pensamento positivista do direito e a jusnaturalista (ou do direito natural), que muito já foi discutida e que será enfrentada aqui. Miguel Reale sintetiza essa dicotomia, afirmando que o direito natural, em última análise, refere-se a um problema de Axiologia Jurídica¹⁶⁴ - o que deixa claro que se está também na esfera do direito.¹⁶⁵

José Pedro Galvão de Souza alerta sobre a fragilidade de submeter a pessoa e o direito apenas aos ditames da lei, legitimada pelo consenso e do Estado:

Se nos tempos do absolutismo monárquico os legisladores ensinavam que a vontade do príncipe faz a lei, passava-se agora ao absolutismo democrático, transferindo do rei para o povo a origem do direito. E no pressuposto de serem os legisladores os representantes da vontade popular, a eles cabia formular o direito sem concorrência de nenhuma

¹⁶² BARZOTTO, Luis Fernando. Op.cit., p. 43-45.

¹⁶³ Idem. Ibidem. p. 80.

¹⁶⁴ REALE, Miguel. **Direito Natural/ Direito Positivo**. São Paulo: Editora Saraiva, 1984. p. 3.

¹⁶⁵ Explica Guido Gonella que “o direito natural, além de natural é sempre positivo, porque está sempre vigente nas consciências (embora não reconhecido exteriormente pelos legisladores), assim como o direito positivo, porque positivo, perde o caráter de naturalidade, quando viola qualquer exigência da natureza racional do homem, como, por exemplo, a exigência do respeito à sua dignidade pessoal.” GONELLA, Guido. **Bases de uma ordem social**. Petrópolis: Vozes, 1947. p. 228.

outra autoridade social. Mesmo porque, como consequência do individualismo inspirador de tais concepções, em face do Estado os grupos intermediários não tinham vez; só se consideravam cidadãos como unidades soltas, e o direito, emanação da lei, tornava-se assim o homem mera criação do Estado.¹⁶⁶

Assim, o esquema rígido da dogmática jurídica e dos direitos subjetivos entendidos dentro da sua lógica restringe a própria concepção de pessoa, fazendo com que os direitos fundamentais fiquem restritos à existência de norma que os reconheça ou autorize.¹⁶⁷

A perspectiva ética aristotélico-tomista destaca outro método, outro objeto e outro fundamento para a análise dos direitos fundamentais, em que o centro da experiência jurídica não é a subsunção de um caso a norma, mas a relação entre sujeitos. “O que constitui o fenômeno jurídico é a relação com o outro, o reconhecimento da sua humanidade e do que lhe é devido em virtude de sua humanidade. A norma recebe seu sentido da capacidade dos sujeitos de se reconhecerem mutuamente como pessoas humanas.”¹⁶⁸

Pense, como exemplo, no dever de não torturar. Este não deriva de uma norma positiva, mas do reconhecimento da humanidade no outro. Vários soldados americanos na Guerra do Iraque alegaram em sua defesa que praticaram tortura aos prisioneiros de guerra porque não tinham acesso às convenções internacionais que estabelecem os limites de tratamento impostos aos prisioneiros. Com certeza, essa não é a abordagem apropriada para os direitos fundamentais.

Barzotto conclui dessa forma sua tese:

Direito subjetivo é o justo (objeto do direito) adequado a X (titular do direito), tendo como fundamento a lei (natural ou humana). Por sua vez, o direito humano como direito subjetivo seria assim definido: o direito humano é o justo natural (objeto do direito) correspondente a toda pessoa humana (titular do direito), assumido como dever por todo aquele capaz de fazer-se co-humano de outrem (titular do dever) e fundado na lei natural (fundamento).¹⁶⁹

¹⁶⁶ SOUZA, José Pedro Galvão. **Direito Natural, Direito Positivo e Estado de Direito**. São Paulo: Ed. RT, 1977. p. 85.

¹⁶⁷ Neste sentido, ver BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. São Paulo: Ed. Elsevier, 2004. p.15-24.

¹⁶⁸ BARZOTTO, Luis Fernando. Op. cit., p. 78.

¹⁶⁹ BARZOTTO, Luis Fernando. Op. cit., p. 80.

Portanto, o direito à promoção das capacidades, proposto nesta tese, pode ser definido como um direito subjetivo no sentido da ética aristotélico-tomista, ou seja, como o justo natural correspondente a toda pessoa humana, com o dever perante todos, fundamentado na lei natural.

No sentido de complementar esse conceito, vale citar as observações feitas por Amartya Sen com relação ao enfoque das capacidades [*capabilities approach*] e sua consequente teoria da justiça.

Após mencionar que as dúvidas intelectuais e jurídicas sobre a solidez do conceito de direitos fundamentais (humanos) não são nada novas e de recordar as críticas escritas por Jeremy Bentham sobre “o absurdo dos direitos naturais”, Sen ressalta a importância da adesão racional e do reconhecimento ético a tais direitos.

Para Sen, “a ética dos direitos humanos é a que abre espaço para a importância básica dos direitos vistos com relação a liberdades reais e correspondente obrigações”¹⁷⁰ e cita Herbert Hart para afirmar que esses direitos devem ser reconhecidos como “proposições morais capazes de servir de base para a legislação.”¹⁷¹

Sen alerta para uma questão interessante sobre a utilização da ‘via legislativa’, defendendo que nem todo o direito humano deve ser legislado. Ele dá um exemplo do direito de a esposa ter voz ativa nas decisões da família, negado em diversas sociedades machistas. Para ele, não seria sensato converter esse direito humano em uma ‘norma jurídica coercitiva’ (Hart), talvez resultando em pena de prisão para o marido que não consultasse a esposa. Para o autor, esse direito pode ter mais efetividade e alcançar mudanças reais na sociedade com movimentos de associações, debates públicos, campanhas de defesa, anúncios etc. Mostra, também, que há uma grande influência dos direitos humanos, além da ‘via legislativa’.

¹⁷⁰ SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. Op. cit., p. 397.

¹⁷¹ Idem, *ibidem*, p. 398.

Conforme Amartya Sen,

os direitos humanos são pretensões éticas constitutivamente associadas à importância da liberdade humana, e a solidez de um argumento apresentando determinada pretensão como direito humano deve ser avaliada pelo exame da discussão racional pública, envolvendo uma imparcialidade aberta.¹⁷²

Dessa forma, é possível concluir este tópico, afirmando que o direito à promoção das capacidades é um direito fundamental no sentido material, que, estando expresso ou não no texto constitucional, integra o ordenamento jurídico por seu fundamento na pessoa, como valor-fonte (axiologia jurídica). Configura-se, nas palavras de Amartya Sen, como um 'imperativo global' que deve inspirar as legislações de todos os países e as formas de direcionar tanto a vida privada como as políticas públicas.

2.2.2. Três aspectos do direito à promoção das capacidades: Educação, Políticas Públicas e Subsidiariedade

O direito à promoção das capacidades não é necessariamente um novo direito, mas um direito que concretiza e efetiva tantos outros direitos fundamentais. O sistema internacional dos direitos humanos dispõe, já há alguns anos, do direito ao desenvolvimento humano, que, a nosso ver, é uma decorrência do direito proposto nesta tese.

Inicialmente, o direito ao desenvolvimento era relacionado sobretudo ao aspecto econômico dos países, o que foi sendo modificado com o próprio pensamento de Amartya Sen e de outros economistas, que introduziram a ideia de desenvolvimento humano.

¹⁷² SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. Op. cit., p. 267.

Conforme ensina Wagner Balera¹⁷³, já desde 1967, a Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA) dedica todo o capítulo VII ao Desenvolvimento Integral, com especial atenção ao artigo 34¹⁷⁴, que já mencionava expressões como 'igualdade de oportunidades' e 'plena participação'.

Em 1965, foi criado pela ONU o PNUD - Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento -, seguido, em 1986, pela Declaração sobre o Desenvolvimento, editada pela Assembleia Geral da ONU.

O direito ao desenvolvimento tem por objetivo:

[...] outorgar a todo o homem os meios necessários à respectiva qualificação como personalidade, é dizer, como sujeito apto a realizar seus fins naturais e temporais nesse mundo, sem prejuízo de seu direito à objetiva conquista do destino sobrenatural a que se acha vocacionado desde sempre.¹⁷⁵

No âmbito internacional, cabe, ainda, citar, como afirmação desse direito, a Cúpula Mundial para o Desenvolvimento Social, realizada pela primeira vez em 1995, na cidade de Copenhague, que enunciou a Carta humanitária do Milênio. O êxito deste evento culminou, em 1999, com o Marco das Nações Unidas para o Desenvolvimento, que, por meio da Cúpula do Milênio, fixou um roteiro para o desenvolvimento no século XXI, com os Oito Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM).¹⁷⁶

¹⁷³ BALERA, Wagner. Humanismo e Desenvolvimento. In: SOUZA, Carlos Aurélio Mota; CAVALCANTI, Thais Novaes. **Princípios Humanistas Constitucionais**. São Paulo: Ed. Letras Jurídicas, 2010. p. 402-415.

¹⁷⁴ Art. 34 "Os Estados membros convêm em que a igualdade de oportunidades, a eliminação da pobreza crítica e a distribuição equitativa da riqueza e da renda, bem como a plena participação de seus povos nas decisões relativas a seu próprio desenvolvimento, são, entre outros, objetivos básicos do desenvolvimento integral." Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/portuguese/carta.htm>>. Acesso em: 01/03/2012.

¹⁷⁵ BALERA, Wagner. Op. cit., p. 406.

¹⁷⁶ Idem. Ibidem, p. 413-414. Cito os ODM: "1) Erradicar a extrema pobreza e a fome; 2) Atingir o ensino básico universal; 3) Promover a igualdade entre os sexos e a autonomia das mulheres; 4) Reduzir a mortalidade infantil e; 5) Melhorar a saúde materna; 6) Combater o HIV/Aids, a malária e outras doenças; 7) Garantir a sustentabilidade ambiental; 8) Estabelecer uma parceria mundial para o desenvolvimento."

A principal relação feita entre o direito ao desenvolvimento e o direito à promoção das capacidades está no pensamento desenvolvido por Amartya Sen, especialmente em seu livro *Desenvolvimento como Liberdade*.

Desenvolvimento é ampliar as capacidades das pessoas, aumentar as possibilidades de escolhas, correspondendo à liberdade de levar um determinado tipo de vida.¹⁷⁷ É a liberdade que cada pessoa tem para determinar o que quer, o que valoriza e o decide escolher por ela mesma, pelos outros, pela comunidade onde está inserida e pelo Estado. Maior liberdade significa maior oportunidade para buscar os objetivos individuais.

O desenvolvimento é liberdade e esta é o que dá origem e sentido ao enfoque das capacidades da pessoa.

Portanto, o direito à promoção das capacidades está alicerçado na liberdade substancial de cada pessoa e se manifesta na possibilidade de escolhas por determinados bens, na ação de cada pessoa. De acordo com John Finnis, os bens primários que toda pessoa busca são: vida, conhecimento, lúdico, experiência estética, amizade, racionalidade prática e religião.¹⁷⁸

O direito à promoção das capacidades humanas é um direito de escolha, de autodeterminação, ou seja, permite a pessoa agir para realizar os fins que busca, dando a ela os meios (oportunidades) para que possa alcançar os fins desejados.

Sen valoriza não só o aspecto da escolha em si, mas também o aspecto do processo da escolha. Não basta apenas a pessoa alcançar o fim aspirado ou o bem desejado, é importante que seja assegurado a ela um processo livre de escolha. Além disso, a perspectiva da capacidade valoriza a pluralidade de características de cada vida e suas preocupações, os denominados 'funcionamentos'.¹⁷⁹ Isto é importante porque esse direito, que se origina no pensamento de Sen, considera cada pessoa e cada processo de escolha e cada realização, pois a pessoa é um ser único.

¹⁷⁷ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como Liberdade**. Op. cit., p. 52.

¹⁷⁸ FINNIS, John. Op. Cit., p. 117-121.

¹⁷⁹ SEN, Amartya. **A ideia de Justiça**. Op. cit., p. 267.

Ao focar as capacidades e a liberdade substancial, o direito valoriza o agir, a ação de uma pessoa livre e capaz, preocupando-se com a 'condição do agente' (*agency aspect*). 'Agente', para Amartya Sen é "alguém que age e ocasiona mudança e cujas realizações podem ser julgadas de acordo com seus próprios valores e objetivos, [...] agente como membro do público e como participante das ações econômicas, sociais e políticas."¹⁸⁰

Essa relação da pessoa (agente) e o público é bastante importante para compreender as esferas desse direito à promoção das capacidades. Para Sen, liberdade e capacidade têm "uma relação de mão dupla: as capacidades podem ser aumentadas pela política pública, mas também, por outro lado, a direção da política pública pode ser influenciada pelo uso efetivo das capacidades participativas do povo."¹⁸¹

Dito isso, é possível identificar como se manifesta o direito à promoção das capacidades, a partir do tríptico aspecto: a) Formal: políticas públicas destinadas a dar efetividade ao direito; b) Material: Educação, como possibilidade de formar as pessoas nas escolhas (livres) em busca de determinado bem; c) Instrumental: o princípio da subsidiariedade, que incide na estrutura do Estado, organizado para auxiliar a pessoa no desenvolvimento de suas capacidades.

O aspecto formal refere-se, principalmente, à atuação do Estado para a realização das oportunidades da pessoa. A forma com que o Estado determina suas ações está diretamente relacionada com a promoção das capacidades ou não. As políticas públicas, como fenômeno jurídico, podem ou não contribuir para o desenvolvimento humano e para a promoção das capacidades. Portanto, esse direito possibilita à pessoa exigir do Estado que atue em favor da promoção das suas capacidades. Essa exigência mais concreta poderá se dar por meio da judicialização (acesso ao Poder Judiciário), mas especificamente o que se pretende discutir aqui é a realização de planos e programas de governo em favor das pessoas (no âmbito do Poder Executivo). Esse aspecto pressupõe a 'discussão racional pública' e a participação não só nas escolhas políticas e

¹⁸⁰ SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Op. cit., p. 33.

¹⁸¹ Idem, *ibidem*, p. 32.

representativas, mas em sua família, em associações, na comunidade em que estão inseridas.

O aspecto material incide na educação como formação da personalidade humana, pois as escolhas da pessoa implicam formação da consciência e da personalidade, para que possa atingir os bens próprios para sua realização. A educação é o principal aspecto da promoção das capacidades da pessoa.

Por fim, cumpre citar o aspecto instrumental, relacionado à liberdade de agir perante o Estado, ou seja, na forma como o Estado se organiza para possibilitar que a pessoa seja livre e plena em suas escolhas. Esse aspecto refere-se ao princípio da subsidiariedade, que, em primeiro lugar, considera a pessoa como sujeito capaz dentro de uma sociedade organizada, agindo como 'ator' do seu desenvolvimento pessoal, comunitário e nacional.

O capítulo 3 será dedicado ao estudo e à compreensão do princípio da subsidiariedade, citando, também, exemplos de outros países, que, por meio desse princípio, organizaram-se para promover as capacidades das pessoas.

Já os outros dois aspectos serão estudados no capítulo 4, especificamente no âmbito da Constituição brasileira de 1988.

2.3. Observações Finais

Este capítulo apresentou a linha de pensamento que esclarece a presente tese, partindo da concepção da pessoa que fundamenta e origina o Estado até a definição do conteúdo jurídico do direito à promoção das capacidades como direito fundamental.

O foco central, de onde partem todas as demais conclusões, é a concepção de pessoa, única e irrepetível, forjada na filosofia e na teologia. Seguindo a lição de um dos fundadores da Escola de Frankfurt, Max Horkheimer: “não existe uma filosofia [...] sem que contenha em si também um momento

teológico, pois o que em definitivo se trata é reconhecer em que medida o mundo em que vivemos deve ser interpretado como relativo.”

O mundo dos fatos e do direito está em constante mudança, seja na ciência, na técnica, na moral, mas essa ‘relatividade’ pressupõe um ponto firme, um absoluto, que, efetivamente em sua completude, não pode ser conhecido, pode ser apenas reconhecido. Esse absoluto não fere a lógica racional do pensamento, mas a completa.

Amartya Sen, mesmo em outra cultura, com outros valores, experimentou esse paradoxo e ‘sem medo da incomensurabilidade’, como ele próprio afirma, propôs o reconhecimento da pessoa e suas capacidades como um ‘imperativo global ético’. Assim como ele, compreendemos que nem sempre é bom legislar sobre tudo, pois a parte central da pessoa está fundamentada na liberdade de criar e alterar tudo o que já estava estabelecido.

Não se pretendeu aqui, de forma alguma, desprezar a importância da norma e do ordenamento jurídico, que são extremamente necessários, porém não constituem ponto de partida de tudo.

Diante dos fundamentos apresentados, propõe-se o direito à promoção das capacidades, como um direito que se manifesta em três aspectos complementares: Primeiro, o aspecto formal, políticas públicas do Estado; segundo, o aspecto material, educação como formação da consciência, direcionada à personalidade de cada pessoa. Terceiro, como princípio da subsidiariedade, como a forma de estrutura organizacional do Estado para valorizar e promover as capacidades da pessoa. Este último será apresentado no capítulo a seguir.

3. O PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE: A PROMOÇÃO DAS CAPACIDADES COMO FINALIDADE DO ESTADO

O presente capítulo tem como objetivo explicitar o conteúdo do princípio da subsidiariedade, principalmente como norteador das ações do Estado em vista a promoção da pessoa em suas capacidades e dignidade, como finalidade do Estado.

A finalidade do Estado sempre foi um tema controverso e discutido por diversos autores, desde os que negam o estudo de tal finalidade até os que a aceitam explicitamente como um elemento essencial para sua conformação. Ao adotar a teoria do Estado, como sociedade política, é possível determinar que há efetivamente uma finalidade geral, denominada pela maioria dos autores como bem comum. Assim, “o Estado constitui-se meio para que os indivíduos e as demais sociedades possam atingir seus fins particulares”¹⁸², ensina Dalmo de Abreu Dallari. Juridicamente, a finalidade do Estado é o bem comum de um certo povo, situado em um determinado território.

Diante desse pressuposto, é possível assumir a definição de bem comum como o *‘conjunto de todas as condições de vida social que consintam e favoreçam o desenvolvimento integral da personalidade humana’*¹⁸³, vinculando, assim, seus fins particulares à promoção das capacidades da pessoa. O Estado, para cumprir seu fim supremo, deve assegurar a dignidade e o aperfeiçoamento da pessoa.¹⁸⁴

O princípio da subsidiariedade situa-se no plano prático, de atuação em favor das pessoas e dos grupos organizados da sociedade civil e, por isso, será estudado a partir de um caso (*case*), com o objetivo de evidenciar os resultados de uma experiência bem-sucedida da prática do princípio da subsidiariedade.

¹⁸² DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 29.ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 108.

¹⁸³ ENCÍCLICA *Pacem In Terris*, Papa João XXIII, n. 58.

¹⁸⁴ GONELLA, Guido. Op. cit., p. 129.

Trata-se do Programa de Redução da Pobreza na área do Ribeira Azul na cidade de Salvador, Bahia, implementado pelo governo do Estado em uma parceria ampla com entidades internacionais, mas principalmente com associações da comunidade local, o que evidenciou os benefícios para o crescimento das pessoas a partir da promoção das suas capacidades. Esse programa, mesmo não de forma explícita, evidencia tanto o enfoque das capacidades de Amartya Sen como o princípio da subsidiariedade.

A apresentação dessa experiência (*case*) é uma opção metodológica, de partir da análise da práxis (realidade), demonstrando, assim, que o princípio da subsidiariedade não é um esforço teórico ou retórico, mas está vinculado à realidade das coisas e às contingências da vida social, sendo efetivamente utilizado e valorizado no campo socioeconômico e político-institucional.

A partir da análise da experiência (métodos e resultados), será desenvolvida a evolução do conceito do princípio da subsidiariedade, partindo de seu fundamento filosófico jurídico em Aristóteles, Tomás de Aquino, do humanismo civil italiano do século XIV com Antonio Genovesi, de Johannes Althusius e Alexis de Tocqueville, até sua formação como princípio social por meio dos documentos dos Papas, que compõem a doutrina social da Igreja.

A seguir, o estudo pretende apresentar a subsidiariedade como princípio constitucional de diversos países da Europa pós Segunda Guerra Mundial, baseando-se na experiência do *'Lander'* do federalismo alemão e da estrutura da Constituição italiana de 1948. Essa evolução resulta na formação da União Europeia baseada no princípio da subsidiariedade previsto no Tratado de Maastricht.

Ao final do capítulo, será descrita a relação entre o princípio da subsidiariedade e a proposta de promoção das capacidades da pessoa, que implica, necessariamente, a valorização da sociedade civil organizada. Esse enfoque distancia-se da proposta de “empoderamento” utilizada por muitos estudiosos como princípio de ação do Estado. Porém, a subsidiariedade busca promover a pessoa, não sob o enfoque do poder, mas da sua realização como pessoa e, portanto, do bem comum da sociedade.

Em suma, pretende-se, neste capítulo, apresentar o princípio da subsidiariedade como uma dimensão ética do Estado, que cria oportunidades para que as pessoas possam escolher como elas querem desenvolver suas vidas e sua comunidade. É possível afirmar que o princípio da subsidiariedade é a forma de ser livre perante o Estado.

3.1. Estudo de caso: o Programa de Redução da Pobreza na área do Ribeira Azul – Bahia/Brasil

O Programa de Redução da Pobreza na área do Ribeira Azul foi desenvolvido na periferia da região metropolitana de Salvador, no Estado da Bahia, com o objetivo melhorar a qualidade de vida dos moradores das ‘palafitas’ construídas sobre a maré da Baía de todos os santos. O programa surgiu após várias intervenções governamentais e tomou forma como um programa governamental com investimento estrangeiro no período de 1994 até 2002, quando atingiu toda a região com 150 mil habitantes e recebeu o apoio técnico de organismos não governamentais de apoio às associações locais e investimento do Banco Mundial e do governo italiano.

Nesse período, o programa teve como diferencial sua estrutura institucional, que reuniu entidades de diversos âmbitos para a execução do mesmo objetivo: reduzir a pobreza e melhorar a qualidade de vida das pessoas que viviam naquela área. A parceria envolveu o Banco Mundial, a Aliança de Cidades¹⁸⁵, o governo do Estado da Bahia, o Ministério de Assuntos Exteriores da Itália, o Ministério das cidades brasileiro, a Fundação AVSI¹⁸⁶ e 70 associações

¹⁸⁵ *Aliança de Cidades. Cities without slums* é uma parceria global entre autoridades locais, governos nacionais, organismos multilaterais, com o objetivo de ampliar e disseminar estratégias bem-sucedidas de redução da pobreza. No caso, coordenou as relações entre o banco mundial e os governos italiano e brasileiro.

¹⁸⁶ *Fundação AVSI - Associação de voluntários para o serviço internacional - criada em 1972 na Itália, sem fins lucrativos, atua em 120 projetos de cooperação para o desenvolvimento em 37 países do mundo, tendo particular atenção à educação e à promoção da dignidade da pessoa humana em todas suas expressões. Atua no Brasil desde 1985.*

de moradores das áreas de intervenção. Esses órgãos formaram três níveis de gestão: o comitê de direção tripartite, a unidade de gestão do projeto e os comitês consultivos.

Como será apresentado brevemente a seguir, o Programa Ribeira Azul teve como princípio de ação o desenvolvimento das pessoas que viviam nas comunidades de risco, partindo do estímulo e do reconhecimento das suas capacidades. Além disso, teve a subsidiariedade como princípio da ação e organização, ou seja, os organismos maiores (Estado da Bahia, Banco Mundial) ajudaram os organismos menores (associações e cooperativas do bairro) a criarem as condições para resolver seus próprios problemas. Este é, portanto, um programa que evidencia, em sua metodologia e em seus resultados, a importância do princípio da subsidiariedade para a promoção das capacidades das pessoas, conseqüentemente é uma reflexão sobre a dimensão ética do Estado.

3.1.1. Informações introdutórias

A área denominada “Ribeira Azul”, delimitada para a intervenção do Programa, compreende um conjunto de bairros situados no Subúrbio Ferroviário de Salvador, totalizando 4km² com cerca de 40 mil famílias, o que equivale a aproximadamente 150.000 habitantes, correspondente a 6% da população atual do Município de Salvador. Dessas famílias, cerca de 2.500 pessoas moram em ‘palafitas’ nas áreas alagadas de duas enseadas, a do Cabrito e a dos Tainheiros.¹⁸⁷

As primeiras invasões dessa área tiveram início na década de 40 em razão da crise habitacional e do crescimento desproporcionado de Salvador. A construção da ferrovia Calçada-Aratu, de fábricas, estaleiros e depósitos, intensificou o processo de urbanização. Nessa região, era lançada parte do lixo

¹⁸⁷ Dados extraídos do Plano de Implementação do Projeto de Assistência Técnica e Social (PATS), abril de 2001 – documento AVSI/CONDER.

da cidade, que serviu de aterro para construção de barracos e muitas famílias, sem oportunidade de ocupar espaço, avançaram sobre a maré com as palafitas.¹⁸⁸ O problema habitacional foi aumentando progressivamente até atingir o número estimado de 150 mil pessoas.

A imagem de insalubridade e pobreza quase absoluta, que reflete a situação de milhares de pessoas vivendo em palafitas sobre águas fétidas, fez de Alagados uma das favelas mais conhecidas do país e um retrato do problema habitacional e social das grandes cidades brasileiras.¹⁸⁹

O bairro de Novos Alagados, o maior da área da intervenção, possuía o seguinte perfil em 1999: do total da população em idade ativa, 45% não gerava renda alguma e 59% tinha renda por domicílio que atingia apenas até meio salário mínimo, divididos por todos os moradores da casa; 34% residia em palafitas; 13% dos domicílios em terra firme não possuía banheiro e 64% possuía estrutura sanitária incompleta; 21% da população em idade escolar abandonou a escola e 71% estava em atraso escolar; 40% da população afirmava ter encontrado dificuldades no acesso ao serviço público de saúde e 20% tinha a automedicação como sua única alternativa de tratamento médico.¹⁹⁰

3.1.2. Intervenções setoriais do Estado

As primeiras ações governamentais nessa área tiveram início na década de 60 com o Plano de Recuperação de Alagados, financiado pelo BNH – Banco Nacional da Habitação –, cujo objetivo era atuar de forma pontual e setorial na construção de casas para a erradicação das palafitas e melhoria da infraestrutura. O plano estatal foi amplo e longo, atingindo, em 20 anos, o seu objetivo de erradicação total das palafitas. Depois disso, a região ficou abandonada, sem

¹⁸⁸ Aliança de Cidades. *Cities Without Slums. A vez de alagados. A construção de um programa integrado de urbanização de favelas em Salvador*. São Paulo: Aliança de Cidade, fevereiro/2008. p. 15-16.

¹⁸⁹ Idem, *ibidem*, p. 17.

¹⁹⁰ Dados extraídos do Perfil da Comunidade de Novos Alagados 2ª Etapa, AVSI/CONDER, fevereiro de 1999.

nenhum acompanhamento para as famílias, o que resultou, no início de 1986, em outro processo de invasão da área da maré por novas palafitas. Em menos de 4 anos, a população de 'Alagados' já chegava novamente a 70 mil pessoas.¹⁹¹

Essa primeira experiência de intervenção setorial trouxe como conclusão que a mudança daquela área não poderia se dar apenas com a construção de casas e melhoria da infraestrutura. Habitação, ruas, saneamento básico, luz elétrica são importantes, mas não suficientes para criar um ciclo de desenvolvimento permanente para aquelas pessoas. Esse resultado coincide com o 'enfoque das capacidades' de Amartya Sen e, em certa medida, com a ideia da subsidiariedade, que coloca a pessoa como motor do desenvolvimento e não o Estado.

Esse período, que coincidiu com as manifestações democráticas pré-constituente no Brasil, motivou a criação de associações da sociedade civil para busca de melhores condições de vida e de reconhecimento de seus direitos. Surge a Federação de Associação de bairros (Fabs), o Movimento de Defesa dos Favelados (MDF), Sociedade de Bairro 1º de maio, que, mesmo estruturadas na lógica da 'luta de classe' frente a um governo que atuava unilateralmente e de forma assistencialista, indicavam o início de uma mudança.

3.1.3. Programa Integrado de Desenvolvimento

As mudanças começaram a ocorrer a partir do surgimento dos Programas integrados de desenvolvimento, que ocorreram em três momentos (etapas) consecutivos: o Projeto Novos Alagados (1994), o Projeto Novos Alagados II (1998); o Programa de Redução da Pobreza na área do Ribeira Azul (2001).

O Projeto Novos Alagados não teve a participação do Estado, surgiu de uma parceria entre a Arquidiocese de Salvador, associações comunitárias e a organização não governamental italiana - Fundação AVSI –, que captou recursos

¹⁹¹ Dados extraídos do Perfil da Comunidade de Novos Alagados 2ª Etapa, AVSI/CONDER, fevereiro de 1999.p. 22-23.

públicos e privados internacionais para o projeto. Esse Projeto também tinha como objetivo a melhoria da qualidade de vida das pessoas da área e a consequente redução da pobreza, porém o método e a forma eram diferentes. A iniciativa foi da comunidade e, no projeto, constam ações de melhoria física (casas, ruas, coleta de lixo), junto a ações sociais na área de educação e fortalecimento das associações que já existiam na comunidade.

Com o apoio de técnicos da Fundação AVSI, as associações locais elaboraram um plano urbanístico e de intervenção social para a área, apresentado na Secretaria de Desenvolvimento Urbano do Estado (SEDUR-CONDER). O projeto Novos Alagados possuía três objetivos principais: a) recuperação ambiental do estuário do rio do Cobre e enseada do Cabrito; b) implantação de saneamento básico, construção de novas casas e melhorias habitacionais; c) fortalecimento das organizações locais e da cidadania.¹⁹²

De acordo com o relatório de resultados desses dois primeiros anos, a principal inovação trazida pelo projeto

foi a aceitação por parte do poder público de um maior envolvimento da população. Foi estabelecido um canal aberto para que os moradores fossem ouvidos, opinassem e tomassem conhecimento do projeto, contribuindo com dados e informações para a definição de metas e das ações a serem priorizadas.¹⁹³

A execução do projeto foi baseada na participação comunitária, que resultou o Plano de Ação Social, cuja diretriz era a promoção de iniciativas dos moradores e acompanhamento e execução das ações em conjunto com as lideranças locais. Em 4 anos, os resultados foram encorajadores: “as palafitas foram eliminadas (desse bairro específico – Novos Alagados), o sistema sanitário instalado com rede de água potável, rede de energia elétrica e um novo sistema viário. E do ponto de vista social: projetos de acompanhamento a crianças de rua, centro de reforço escolar, programas de formação social, ambiental e higiênica

¹⁹² BERLOFFA, Gabriella et al. **Alla radice dello sviluppo: L'importanza del fattore umano**. Colezione Studi e Ricerche Fondazione Sussidiarietà. Milão: Guerini e associati, 2010. p. 211.

¹⁹³ Idem, *ibidem*, p. 25.

nas escolas, construção de duas novas creches, constituição de uma cooperativa para manutenção urbana do bairro.”¹⁹⁴

O coordenador da Aliança de Cidades, que avaliou os resultados do Projeto, afirmou que o “o paradigma sobre este tipo de intervenção foi modificado e, no lugar da infraestrutura, o foco da ação passou a ser o morador.”¹⁹⁵

Os resultados foram tão positivos e animadores, que o projeto recebeu recursos do Banco Mundial para estender essa metodologia em outros bairros da região. Além disso, o governo do Estado assumiu o Projeto, estendendo-o para toda a área no Programa Viver Melhor. A ajuda financeira do Governo italiano continuou pela Fundação AVSI, que atuava diretamente na área com técnicos e profissionais.

Foram realizadas pela AVSI “pesquisas socioeconômicas para a montagem da linha de base para o monitoramento das intervenções, os projetos técnicos de urbanização, o plano de desenvolvimento social e ambiental da comunidade e o plano de reassentamento das 523 famílias que viviam nas palafitas da nova área englobada pelo projeto – etapa II.”¹⁹⁶

Após 7 anos de execução, esse projeto deu origem ao Programa de Redução da Pobreza na Área do Ribeira Azul, em que o Governo do Estado da Bahia assume a metodologia integrada utilizada pelos projetos anteriores como política pública estatal de intervenção e execução de projetos de desenvolvimento urbano e humano.

3.1.4. Programa de Redução da Pobreza na Área do Ribeira Azul

O Programa tinha como meta atender 40 mil famílias (cerca de 150 mil pessoas) de toda a região do Ribeira Azul, onde estava localizada a totalidade das palafitas. Para tanto, no âmbito institucional, responsável pelo suporte

¹⁹⁴ BERLOFFA, Gabriella et al. Op. cit., p. 211.

¹⁹⁵ Aliança de Cidades. Op. cit., p.26.

¹⁹⁶ Idem, ibidem, p.30.

financeiro, a parceria envolveu o Banco Mundial, a ONU-Habitat, a Aliança de Cidades, o Ministério de Assuntos Exteriores da Itália, o Ministério das Cidades do governo federal, a SEDUR - Secretaria de desenvolvimento urbano do Estado da Bahia – e a Prefeitura de Salvador. A Fundação AVSI firmou convênio com o governo do Estado para disseminar a metodologia dos projetos anteriores, junto a outras 70 associações locais do bairro criadas e fortalecidas pelos projetos anteriores.

Esse Programa foi estruturado com base em ações estratégicas na área da educação, geração de renda e fortalecimento das relações familiares e comunitárias, sob a responsabilidade do PATS – Projeto de Assistência Técnica e Social.¹⁹⁷ A metodologia aplicada para todas as ações de intervenção, elaborada pela AVSI e Governo do Estado, determinava cinco principais pontos¹⁹⁸:

- 1) Centralidade da pessoa: a pessoa nas suas relações fundamentais, família e comunidade é o centro de cada ação, a sua dignidade e o desenvolvimento humano são a finalidade última de cada tipo de intervenção. É compartilhar, ou seja, uma aproximação afetiva que permite que as ações aconteçam em razão da necessidade das pessoas, dilatando essas necessidades em uma direção útil para seu crescimento individual e social.
- 2) Partir do positivo: cada pessoa, cada comunidade, por mais carente que seja, representa uma riqueza e um patrimônio próprios. Este princípio de método tende a valorizar e apoiar aquilo que as pessoas já construíram, a sua história, as relações já existentes, ou seja, aquele tecido social e aquela totalidade de experiências que constituem o patrimônio da vida daquela comunidade. Isto significa individualizar os recursos existentes e utilizados pela comunidade, para depois ajuda-lo na consolidação e crescimento.
- 3) Fazer com: o projeto não deve ser assistencial, mas feito junto com as pessoas, ou seja, partindo das relações estabelecidas entre as pessoas, construindo a partir de passos amadurecidos com eles. A liberdade da pessoa é, portanto, o ponto de partida de qualquer ação.
- 4) Desenvolvimento dos corpos intermediários e subsidiariedade: se reconhece a utilidade pública do trabalho desenvolvido pelas associações locais e outros corpos intermediários, buscando sua valorização por parte dos financiadores e da Administração Pública, com o estímulo de um processo de relação deles diretamente com o Estado.
- 5) Parceria (Partnership): o projeto deve envolver, partindo dos sujeitos (atores) que já existem, a administração local, forças sociais, instituições internacionais, cada um com seu papel, em resposta às necessidades encontradas.

¹⁹⁷ O PATS, coordenado pela Fundação AVSI, foi um projeto desenvolvido dentro do Programa Ribeira Azul. Seu objetivo era dar sustentação social a todo o Programa, portanto era responsável pela formação e acompanhamento dos técnicos dos equipamentos comunitários (creches, escolas, centros de reforço, cooperativas).

¹⁹⁸ BERLOFFA, Gabriella et al. Op.cit., p. 240 apud Relatório AVSI/Conder, 2003.

Os resultados do Programa Ribeira Azul, realizado com base na metodologia descrita, foram muito positivos. Com relação às ações de intervenção física: 1.268 palafitas removidas; 984 famílias transferidas para novas casas na área; 373 casas embrião construídas; 221 casas melhoradas; 52.643 km² de área de manguezal reconstruída ou preservada; regularização fundiária de 680 moradores; 17 km de ruas asfaltadas, construção de vias de acesso, drenagem urbana, abastecimento de água, aterro, coleta de lixo.¹⁹⁹

No âmbito do desenvolvimento social e econômico, também podem ser mensuradas: 73 organizações comunitárias fortalecidas; 13 equipamentos sociais construídos ou reformados (creches, centro de apoio à família, centro de formação profissional e esportiva etc); 1.339 agentes sociais do bairro capacitados; 306 pessoas formadas em cursos profissionalizantes; 240 pessoas da comunidade envolvidas em obras de reforma ou construção nova; 79 professoras do maternal beneficiadas com cursos de educação infantil; 562 jovens beneficiados com projetos esportivos e recreacionais; 50 projetos sociais realizados na área de educação, família, saúde, trabalho e renda, educação ambiental; 60 pessoas beneficiadas com o programa de combate à desnutrição infantil; 68 jovens inseridos no mercado de trabalho; 7 cooperativas constituídas e capacitadas, nas áreas de vestuário, pesca, produção de alimentos e construção civil.²⁰⁰

Há, ainda, um fator que evidencia a diferença desse tipo de Programa integrado de desenvolvimento: não ocorreram novas invasões na área da maré e as famílias que receberam novas casas junto a ações educativas, acompanhamento pessoal e familiar e possibilidade de geração de renda, sentem-se responsáveis pelo bairro e pela comunidade.

A diferença entre os programas anteriores - considerados setoriais, em que o Estado investia recursos em intervenções físicas (construção de casas, vias, saneamento) - e o programa integrado - em que a maior parte dos recursos são investidos em ações sociais - é evidente a partir da análise dos resultados. E o

¹⁹⁹ Aliança de Cidades. Op. cit., p. 38 apud Relatório AVSI/Conder, 2004.

²⁰⁰ Idem, ibidem, p. 42.

aspecto mais importante não são apenas as ações sociais realizadas, mas como foram realizadas, partindo das necessidades da comunidade, com a participação das pessoas e associações tanto na elaboração, como na execução dos planos de melhoria do bairro.

A participação das pessoas no processo de mudança modifica os resultados e, também, o aspecto interno, de realização de cada um, que passa a ter responsabilidade em suas ações e na vida da sua família. O fator humano foi o grande diferencial, tanto no sentido de cessarem as invasões, como no desenvolvimento das capacidades e realizações das pessoas do bairro.

O Programa Ribeira Azul teve reconhecimento em âmbito nacional e internacional por sua metodologia e capacidade de modificação da situação de pobreza em que aquelas pessoas viviam. Os depoimentos das pessoas do bairro envolvidas no programa é a maior prova de que o investimento em ações para promover as capacidades (*capabilities approach*) e uma atuação subsidiária do Estado são eficazes para o fim da pobreza e a valorização da dignidade da pessoa.

Depoimento de Maria Lourdes do Nascimento (Lurdinha), moradora do bairro e presidente de associação:

Porque a gente antes achava que a participação... muitos de nós achavam que a participação fosse simplesmente uma reivindicação e nada mais; nós agora entendemos que a participação é algo bem mais amplo. Não é apenas reivindicar, mas é também fazer parte de um processo, e fazer processo não é algo fácil, portanto eu diria que é mais um grande desafio. Mas é um desafio que... agora que estamos todos envolvidos, todos os atores são muito motivados para que possamos alcançar um resultado positivo, e eu acredito que vamos conseguir esse resultado." [...] "E também a participação que houve, podemos dizer que foi uma participação em formas diferentes. Mas a ideia é que a gente se sente realmente inserida nesse processo, como se fosse um filho da gente.

Depoimento de Raimundo Nascimento, representante do CAMA:

Somos capazes, como comunidade, de realizar projetos. Além do projeto específico, que é o da nossa organização, acompanhamos dentro da comunidade, até o dia de hoje, todo o processo do PATS. É um processo de discussão com os técnicos, com a comunidade, um processo de escolhas estratégicas para a habitação, o ambiente, a saúde e outros temas fundamentais para a comunidade. Tivemos um processo de forte amadurecimento dentro desse projeto. Quando digo 'nós', digo a comunidade, as entidades e a comunidade organizada, porque tivemos e

continuamos tendo a possibilidade de colocar nossas sugestões e nossas ansiedades, tudo o que levamos, numa discussão com a comunidade, e conseguimos levar todos os problemas, para que se possa [sic] buscar alternativas e soluções.

Depoimento de Raimundo Carvalho do Instituto de Cabricultura:

Porque agora o desenvolvimento comunitário será sempre realizado através das instituições locais. Pessoas que não se contentavam com a ausência do poder público nessas comunidades tomaram a iniciativa de fazer algo, de envolver a comunidade, de formar a comunidade também, de forma que ela saiba a quem pedir as coisas que ela quer, que saiba reconhecer o próprio papel.

Importante ressaltar que essa mudança é duradoura tanto no bairro quanto nas pessoas, que continuam sendo acompanhadas por técnicos do governo do Estado e da Fundação AVSI, que trabalham na área junto às associações comunitárias. No ano de 2008, foi proposto que essa metodologia de intervenção fosse utilizada em outros municípios do Estado da Bahia e, em 2010, teve início, também, um programa similar no Estado de Pernambuco, em regiões afetadas pela pobreza.

3.1.5. Conclusões

A experiência e os resultados do Programa de Redução da Pobreza, que foi realizado na periferia de Salvador, comprovam com fatos os argumentos expostos nesta tese. Trata-se de um programa de desenvolvimento para o reconhecimento e valorização da pessoa, com a implantação de ações de promoção das capacidades das pessoas daquela comunidade. Ao mesmo tempo, o programa evidencia a importância do princípio da subsidiariedade na atuação dos Estados, que fortalece as associações comunitárias para que elas sejam os atores fundamentais da mudança.

Na metodologia utilizada, mesmo que não de forma explícita, estão presentes tanto o enfoque das capacidades de Amartya Sen como o princípio da subsidiariedade, ambos com a intenção clara de afirmar a dignidade da pessoa.

Em 2010, foi publicada uma pesquisa acadêmica realizada por docentes e pesquisadores de Economia e Direito da Universidade de Trento na Itália sobre o Programa citado aqui nesta tese. Interessante destacar que, nas conclusões da pesquisa, são citados tanto o enfoque das capacidades (*capabilities approach*) de Amartya Sen quanto o princípio da subsidiariedade.

Il contenuto di esperienza di persone e gruppi social è il dato fondamentale. L'approccio delle capabilities di Sen ha evidenziato l'importanza di considerare l'effettiva capacità degli individui di usare delle opportunità di cui dispongono per vivere la vita che desiderano. L'idea di capabilities, infatti, sottolinea innanzitutto l'importanza del 'conoscere' le opportunità, fattore essenziale per 'essere capaci' di usarle; in secondo luogo, l'importanza del giudizio di valore riguardo alle realizzazioni che si vogliono ottenere (<volere>), e infine la necessità di sapere come fare per raggiungere (know how) e di non esserne impediti (<potere>). Da questo emerge che non basta la presenza delle opportunità e la potenziale capacità di sfruttarle, ma occorre che l'individuo ne percepisca il valore e decida di impegnarsi per perseguire.²⁰¹

As ações sociais desenvolvidas pelo programa tinham como objetivo criar oportunidades para as pessoas da comunidade (geração de renda, centros de capacitação), mas com a consciência de que é necessário ajudá-las a compreender as oportunidades para que possam buscar por si mesmas. Não basta criar cooperativas de trabalho, se as pessoas não compreendem que trabalhar nelas pode ser uma oportunidade de mudança em suas próprias vidas. E até mesmo ajuda-las a querer melhorar a vida e atuar para que a mudança ocorra.

Há uma relação entre o pensamento de Amartya Sen e o princípio da subsidiariedade, pois o primeiro indica o método e o segundo a forma como se executará esse método.

²⁰¹ BERLOFFA, Gabriella et al. Op. cit., p. 315/316 “O conteúdo de experiência de pessoas e grupos sociais é o dado fundamental. O enfoque das capacidades de Sen evidenciou a importância de considerar a efetiva capacidade dos indivíduos de usar as oportunidades de que dispõem para viver a vida que desejam. A ideia de capacidades, de fato, sublinha, antes de mais nada, a importância de ‘conhecer’ as oportunidades, fator essencial para ‘ser capazes’ de usá-las; em segundo lugar, a importância do juízo de valor com relação às realizações que querem obter (<querer>) e, por fim, a necessidade de saber como fazer para alcançá-las (*know how*) e de não ser impedidos (<poter>). Disso surge que não basta a presença das oportunidades e a potencial capacidade de desfrutá-las, mas ocorre que o indivíduo compreenda seu valor e decida segui-la.” (Tradução livre da autora).

L'approccio delle capabilities può essere considerate alla base anche di un altro tipo di politiche, più centrato sull'idea di sviluppo come capacità dei singoli soggetti di muoversi ed essere protagonisti, un approccio decentrato e sussidiario. [...] L'approccio di Sen può aiutare a indicare il metodo perchè individui, persone o gruppi diventino attori di sviluppo: il mettersi in moto della libertà.²⁰²

Na base do princípio da subsidiariedade, existe o valor único da dignidade da pessoa e da sua liberdade de agir pelo bem comum. O processo de construção de coesão social, confiança e capacidade de ser protagonista de mudança da própria condição de vida se dá a partir de Estados que atuem subsidiariamente para a promoção da pessoa.

3.2. O princípio da subsidiariedade: evolução do conceito

O princípio da subsidiariedade pode ser compreendido como um princípio transversal relacionado a distintas áreas, como a autonomia política, a organização do Estado, as formas de Estado, a eficácia na administração pública, as políticas públicas, a sociedade civil, a liberdade de atuação da pessoa perante o Estado, dentre outros.²⁰³

Para iniciar seu estudo, a primeira distinção importante a ser feita é entre a palavra 'subsidiariedade', ou como afirma Fausto de Quadros, entre a "ideia da subsidiariedade"²⁰⁴ e o princípio da subsidiariedade. Curioso notar que, no Dicionário da língua portuguesa, não há referência nem à palavra "subsidiariedade", nem ao "princípio da subsidiariedade", somente constam outras expressões, todas originadas na mesma palavra latina *subsidium*. As palavras

²⁰² BERLOFFA, Gabriella et al. Op. cit., p. 99 "O enfoque das capacidades pode ser considerado a base também de um outro tipo de política, mais centrado na ideia de desenvolvimento de capacidade de cada sujeito individual de agir e ser protagonista, um enfoque descentralizado e subsidiário. [...] O enfoque de Sen pode ajudar a indicar o método para que indivíduos, pessoas ou grupos se tornem atores de desenvolvimento: colocando em movimento pela liberdade." (Tradução livre da autora).

²⁰³ Sobre o princípio da subsidiariedade cf. DI LORENZO, Wambert Gomes. **Teoria do Estado de Solidariedade**. Da dignidade da pessoa humana aos seus princípios corollaries. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

²⁰⁴ QUADROS, Fausto de. **O princípio da subsidiariedade no direito comunitário após o Tratado da União Européia**. Coimbra: Almedina, 1995.

‘subsidiado’, ‘subsidiar’, ‘subsidiária’, ‘subsidiário’, ‘subsídio’, sob um aspecto ou outro, fazem referência à ideia de ‘ajuda, auxílio, reforço, socorro, algo que se realiza por meio de auxílio ou subscrição’²⁰⁵.

Assim, mesmo não tendo significado explícito no dicionário, subsidiariedade e seu princípio referem-se à noção de ajuda, auxílio, por sua origem comum na palavra do latim *subsidium*.

O dicionário jurídico também apresenta o mesmo significado para a palavra ‘subsídio’, apontando, ainda, a ideia de algo secundário à palavra ‘subsidiário’.²⁰⁶ E é nesse sentido que se refere ao ‘princípio da subsidiariedade’ como um “princípio regulador das hipóteses de concurso aparente de disposições legais no direito penal – *lex primaria derogat legi subsidiariae*”²⁰⁷

De acordo com a síntese apresentada por José Alfredo Baracho, na palavra subsidiariedade estão contidos dois principais significados: a complementariedade e a complementariedade. E explica:

a complementariedade é o que se acrescenta, entende-se que ela representa a questão subsidiária, destinada suplementariamente a desempatar os concorrentes. A complementariedade explica, de maneira ampla, a utilização feita em direito, da noção de subsidiariedade. As organizações são o fruto dos compromissos de exigências diferentes, desde que a pluralidade de direitos aplicáveis são resultado de reivindicações opostas. De um lado está o poder público, cuja própria existência é um fato incontornável, qualquer que seja a teoria que pretenda explicá-lo. De outro lado, estão as pessoas privadas, que em uma democracia, que admite que elas possam, debaixo de certas reservas, agir livremente em todos os domínios. O direito público explica a intensidade de suas regras, ao passo que o direito privado aparece como complementar um do outro.²⁰⁸

A subsidiariedade também é entendida como um fenômeno socioeconômico, como um fato que explicita uma relação necessária de apoio entre duas partes, preservando a ideia de autonomia e de responsabilidade. E é

²⁰⁵ HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro Salles. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, 2009. p. 1782.

²⁰⁶ Idem, ibidem

²⁰⁷ **Enciclopédia Saraiva de Direito**. Volume 71. Coord. Limongi França. São Paulo: Saraiva. p. 72.

²⁰⁸ BARACHO, José Alfredo de O. **O princípio de subsidiariedade: conceito e evolução**. Belo Horizonte: Movimento Editorial da Faculdade de Direito da UFMG, 1995. p. 42-43.

justamente das considerações feitas ao longo da história sobre as relações humanas e institucionais que, pouco a pouco, vai se formando sua elaboração dogmática do princípio da subsidiariedade.

Em termos filosóficos, a ideia da subsidiariedade remonta ao problema aristotélico de como “governar homens livres”. Como resolver o aparente confronto entre essas duas necessidades: governo e liberdade, entre o surgimento do poder e a preservação da liberdade do cidadão grego. Aristóteles cria o conceito de soberania individual, em que o indivíduo é um ser soberano, devendo a cidade-estado zelar por essa soberania. Para Aristóteles, esse conceito coincide com o princípio da liberdade de autonomia, que já apresentava algo muito próximo da ideia de subsidiariedade. Aristóteles afirma que “a tarefa do poder é permitir a felicidade na diversidade, mantendo-se supletivo e não criador da sociedade”.²⁰⁹

Baracho recorda que, para Aristóteles, o Estado Cidade deve permitir aos homens realizar seus fins, dando significado à ideia de suplência. E a sociedade busca que cada indivíduo alcance seus fins particulares e que possa melhorar sua vida, no âmbito da comunidade.²¹⁰

Nesse mesmo sentido são as considerações de Tomás de Aquino, que desenvolve o princípio da liberdade de autonomia relacionado ao princípio da totalidade. Para ele, “o poder serve aos fins que não define mas que reconhece, unificando e valorizando os esforços sociais dentro de uma visão de bem comum, fruto de uma pluralidade de relações.”²¹¹ Tomás de Aquino não trata do princípio da subsidiariedade, mas reforça a liberdade individual diante do poder, formatado até então nas características da Idade Média.

Seguindo a linha histórica, contribuem para a formação do pensamento em torno da ideia de subsidiariedade os autores italianos do século XIV e XV do então denominado Humanismo Civil: Coluccio Salutati, Poggio Bracciolini, Leonardo Bruni, Leon Battista Alberti, Matteo Palmieri.

²⁰⁹ ARISTÓTELES. **Política**. III, 16, 1287, a 20-25; III, 14, 1285; I, 2, 1252 b 10 ss.

²¹⁰ BARACHO, José Alfredo. Op. cit., p. 85.

²¹¹ ANTONINI, Luca; VITADINI, Giorgio. **Il principio di sussidiarietà tra storia e prospettiva**. Milano: Guerini e Associati, 2004. p. 2.

A temporada do humanismo civil não coincide com todo o período do Humanismo, uma vez que só a primeira fase merece o adjetivo civil, antes que, na segunda metade do século XV, voltasse a prevalecer o espírito individualista platônico, contemplativo, solitário e esotérico (de um Pico della Mirandola ou de um Ficino), encerrando de fato a época do primeiro Humanismo social e aristotélico.²¹²

O Humanismo civil foi responsável pelo retorno aos antigos (Grécia e Roma), especialmente as referências da vida na *pólis* e o conceito de *civitas*. Há uma forte revalorização da dimensão horizontal e relacional do ser humano, da família, da cidade e do Estado como extensão da vida civil.

A ordem social era definida por três princípios reguladores: a troca de equivalentes (contrato), a redistribuição da riqueza e a reciprocidade, entendida como aspecto natural do ser humano (dom). A finalidade da troca de equivalente é a eficiência, da redistribuição de riquezas, a equidade. Já o objetivo da reciprocidade pode ser dividido em duas partes:

De um lado, a consolidação do vínculo social, a confiança generalizada, sem a qual não só os mercados não podem existir, mas tampouco a própria sociedade. De outro, a liberdade no sentido positivo. Se a liberdade em sentido negativo expressa a ausência de obrigações ou vínculos, sendo a liberdade de algo, a liberdade positiva é a liberdade para algo, liberdade de autorrealizar-se – e é disso que depende a felicidade.²¹³

A ideia de reciprocidade ou de dom, como eles denominavam, traz relação com a ideia de subsidiariedade, pois o Estado deve considerar as relações de reciprocidade entre as pessoas, famílias e organizações. O Estado subsidiário é aquele que valoriza esse dom da vida civil.

Essa relação da reciprocidade, subsidiariedade e Estado evidencia-se na análise feita pelos autores Stefano Zamagni e Luigino Bruni:

Quando o princípio da reciprocidade é marginalizado ou não valorizado, cria-se o Estado de bem-estar social. O eixo do sistema é o Estado benevolente: o mercado produz riqueza de modo eficiente, e o Estado redistribui o que foi produzido segundo parâmetros de equidade. Nesse modelo o terceiro setor depende diretamente do Estado.[...] Quando o princípio da redistribuição é marginalizado surge o capitalismo filantrópico. E quando se despreza o princípio da troca de equivalente produz o coletivismo e comunitarismo, tentando eliminar a lógica do contrato.²¹⁴

²¹² BRUNI, Luigino; ZAMAGNI, Stefano. **Economia Civil. Eficiência Equidade e felicidade pública**. São Paulo: Cidade Nova, 2010. p. 45.

²¹³ Idem, *ibidem*, p. 23.

²¹⁴ Idem, *ibidem*, p. 24.

A ordem social equilibrada, ou a vida civil, é aquela que equilibra as relações entre pessoa, mercado e Estado, colocando no centro das relações a reciprocidade e a subsidiariedade.

As propostas do Humanismo Civil do século XIV foram retomadas dois séculos mais tarde por pensadores da chamada Escola Napolitana, com destaque para Giambatista Vico, Antonio Genovesi, Paolo Mattia Doria, Gaetano Filangieri.

Genovesi, em seu livro *Lições de comércio, ou seja, de economia civil*, publicado em 1765, apresenta as palavras-chaves da escola do Humanismo Civil e da Economia civil: comerciar, juros, confiança, civilização, reciprocidade e felicidade.

No pensamento de Genovesi, há uma identificação do conceito de confiança com o conceito de ‘fé pública’, mas não no sentido de atribuir ao público (governo) a responsabilidade de estabelecer as relações de confiança. Para ele, ‘fé pública’ é um conceito amplo, com três subclasses: fé ética, fé econômica e fé política, sendo a dimensão da confiança mais importante a fé ética, ou seja, “confiança mútua das pessoas, famílias, das ordens, baseada na opinião a respeito da virtude e da religião dos contraentes. [...] quando, numa nação, fraquejam os fundamentos da fé ética, os da fé econômica e da fé política também não conseguem se manter firmes.”²¹⁵

Portanto, a fé pública desenvolve-se, principalmente, na sociedade civil e não na ação do Estado. As virtudes civis dos cidadãos, quer individualmente, quer associados, desempenham papel fundamental no desenvolvimento econômico e social de um país.²¹⁶ A fé pública de Genovesi é um conceito muito próximo do conceito de subsidiariedade formulado como princípio no século XX.

Outra referência importante é do pensamento de Johannes Althusius (1557-1628), que, para muitos autores²¹⁷, é o que mais se aproxima da ideia

²¹⁵ GENOVESI, Antonio. *Lições de comércio, ou seja, de economia civil*. II, cap 10, § V, p. 132 apud BRUNI, Luigino; ZAMAGNI, Stefano. Op. cit., p. 74.

²¹⁶ BRUNI, Luigino; ZAMAGNI, Stefano. Op. cit., p. 74.

²¹⁷ Giorgio Vitadini, Luca Antonini, Alberto Quadrio Curzio são alguns deles.

contemporânea de subsidiariedade. Consensualista, é considerado o primeiro ‘Federalista’, principalmente por defender a separação das províncias unificadas na Germânia, porém, mantendo uma só soberania, defendia também a limitação do poder do governo e do soberano.²¹⁸

Influenciado, ainda, pela estrutura social medieval, em que o povo era o soberano que agia em esferas soberanas autônomas, Althusius defendia que o Estado (ou melhor, as instâncias públicas) devem ser limitadas em suas prerrogativas, tendo mais independência externa do que interna. Assim, para ele, “o poder supremo da política é necessário não porque a sociedade não possa fazer, mas só porque não poderia fazer tudo.”²¹⁹

No seu livro denominado *A política metodicamente concebida e ilustrada com exemplos sagrados e profanos – Politica methodice digesta, atque exemplis sacris et prophanis illustrata* (1603) – fica evidenciada a ligação entre a ideia de subsidiariedade e a capacidade política da sociedade civil, sustentada pela consciência da sua soberania individual, cabendo às instituições públicas somente reconhecê-la. Começa a se formar, com o pensamento de Althusius, a ideia do Estado de Direito, pois a lei é superior a todos e, se o rei governa contra as leis, deverá ser punido pela própria lei.²²⁰

A valorização da sociedade civil, portanto, não decorre de uma ideologia, mas do fato de a sociedade dar origem ao Estado, de a soberania individual dar origem à soberania nacional, de que o poder não pode ser absoluto. De certa forma, é possível afirmar que as revoluções que se iniciam no século seguinte decorrem, também, da força exigida pela sociedade civil de participação. A revolução americana de 1787 e a Revolução Francesa de 1789 instauram uma nova ordem mundial, baseada na afirmação do Estado de Direito, do reconhecimento da pessoa e da sociedade e do poder limitado.

²¹⁸ Acton Institute. Disponível em: <<http://www.acton.org/pt/pub/religion-liberty/johannes-althusius-pt-br>>. Acesso em: 31/05/2012.

²¹⁹ VITADINI, Giorgio. Op.cit., p.2.

²²⁰ “O pensamento de Althusius, no que se refere ao contrato político, é diferente daquele expresso por Hobbes, desde que, nessa concepção, as comunidades sucessivas não assimiladas umas pelas outras.” In: BARACHO. Op. cit., p. 86.

Durante esse período das revoluções, marcado por violência e guerras, Alexis de Tocqueville é uma força contrária ao poder absoluto, uma contrarrevolução, utilizando a expressão de Condorcet. Diante dos fatos da Revolução Francesa, Tocqueville posiciona-se a favor da liberdade e da democracia, afirmando o poder da sociedade civil diante do poder centralizado e autoritário.

Para ele, as diversas formas de soberania nacional desenvolvidas ao interno da experiência da Revolução Francesa foram potenciais terrenos de cultivo para novos totalitarismos, justamente porque, segundo ele, as principais características negativas de um déspota não são a arbitrariedade ou a crueldade, mas a falta de respeito às autonomias e a destruição das iniciativas.

Tocqueville estabelece um importante juízo sobre a realidade do Estado centralizador ao afirmar que

um poder central, por mais que se possa imaginá-lo civil e sábio, não pode abranger sozinho todos os detalhes da vida de um grande povo, não pode, porque um trabalho assim supera as forças humanas. Quando quer criar e fazer funcionar, apenas com as suas forças, tantos elementos diferentes, ou contenta-se com um resultado muito incompleto, ou esgota-se em esforços inúteis.²²¹

A descentralização do poder é uma necessidade, pois o Estado deve manter a independência do indivíduo, conservando sua força, sua originalidade. No livro *Democracia na América*, Tocqueville defende que a administração deve permanecer nos governos locais, sendo impraticável a centralização do poder. A proposta de Tocqueville vai mais além da ideia do federalismo como forma de Estado, entende que a atuação do governo tem de fortalecer as iniciativas locais, agindo de forma ativa em favor dos indivíduos.

Como é possível perceber, a ideia da subsidiariedade foi sendo delineada ao longo do tempo, a partir do fortalecimento da sociedade civil e da compreensão de que o Estado é uma sociedade política, formada pelas relações entre os indivíduos. Ao mesmo tempo, a subsidiariedade é uma categoria

²²¹ TOCQUEVILLE, Aléxis. **Democracia na América**. São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 29 e ss.

complexa, pois foi construída a partir de experiências em diferentes momentos históricos, porém sempre experiências de liberdade.

A formulação da subsidiariedade como princípio e sua construção dogmática dá-se no início do século XX, pela necessidade de proteger a autonomia do indivíduo (liberdade) e o pluralismo da vida social mediante as ideologias coletivistas e os excessos do liberalismo formados no final do século XIX.

O panorama político, econômico e social era bem instável. Por um lado, o surgimento de regimes totalitários: a Revolução de outubro de 1917 de Lenin e os bolcheviques, dando início à guerra civil russa e à instauração da União das Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS) em 1922; o advento do regime fascista na Itália, instaurado em 1922 pelo então Primeiro Ministro Benito Mussolini e a eleição de Adolf Hitler como chanceler do Reich em 1933. De outro, a crise de 1929, com a quebra da bolsa de Nova York, que abala as estruturas econômicas que vinham determinando o ritmo de crescimento dos países, acentuando, também, a divisão social em grandes grupos econômicos e indivíduos isolados unidos em fortes organizações sindicais.

Esse cenário foi o que motivou a elaboração e a publicação, em 1931, da Encíclica *Quadragesimo anno*, do Papa Pio XI, cujo título refere-se aos 40 anos da publicação da Encíclica *Rerum Novarum* do Papa Leão XIII em 1891. As Encíclicas papais sempre representaram uma fonte de reflexão para a sociedade, além de terem como objetivo assumir uma posição com relação às questões sociais, econômicas, políticas e espirituais. Por conta disso, ao longo dos anos, foi sendo formado o corpo de ensinamentos da Igreja, conhecidos como Doutrina Social da Igreja, cujo objetivo é interpretar a realidade política, econômica e social, apresentando princípios de ação e diretrizes para instituições e pessoas com base nos valores cristãos.²²²

A Encíclica *Quadragesimo anno* foi escrita em três partes. Nas duas primeiras, retoma conceitos e propostas da *Rerum novarum*, trazendo aspectos

²²² COMPÊNDIO DA DOCTRINA SOCIAL DA IGREJA. São Paulo: Ed. Paulinas, 2004. Parte I.

de como o Estado deve intervir na questão social, da importante ação dos trabalhadores e suas relações com os empresários, sobre o direito de propriedade, justo salário, restauração da ordem social, a formação das organizações sociais na Itália. E finaliza com as ‘Linhas fundamentais para uma nova ordem’, em que condena os sistemas capitalista e socialista no que se refere à defesa da dignidade humana, da justiça social e dos princípios da solidariedade e subsidiariedade.²²³

No ponto 79, explicita, de maneira formal, o princípio da subsidiariedade como um princípio de filosofia social, indicando qual deve ser o fim da sociedade e do Estado em suas relações:

Como é injusto subtrair aos indivíduos o que eles podem efetuar com a própria iniciativa e capacidade, para confiar à coletividade, do mesmo modo passar para uma sociedade maior e mais elevada o que as sociedades menores e inferiores podiam conseguir, é uma injustiça, um grave dano e perturbação social. O fim natural da sociedade e da sua ação é coadjuvar os seus membros, não destruí-los nem absorvê-los. Deixe, pois, a autoridade pública ao cuidado das associações inferiores aqueles negócios de menor importância, que a absorveriam demasiadamente; poderá então desempenhar mais livre, enérgica e eficazmente o que só a ela compete, porque só ela o pode fazer: dirigir, vigiar, urgir e reprimir, conforme os casos e a necessidade requeiram. Persuadam-se todos os que governam: quanto mais perfeita ordem hierárquica reinar entre as várias agremiações, segundo este princípio da função subsidiária dos poderes públicos, tanto maior influência e autoridade terão estes, tanto mais feliz e lisonjeiro será o estado da Nação. [sic!]²²⁴

O princípio da subsidiariedade é expresso para determinar as funções do Estado e os limites da sua ação em confronto com os indivíduos e com as sociedades menores, que podem ser entendidas como as organizações da sociedade civil e até mesmo esferas menores da administração pública e do governo. No entanto, há nessa determinação um conteúdo mais amplo, com o objetivo de “estabelecer, à luz do direito natural, qual deva ser na sociedade humana o sistema de relações entre indivíduos e as comunidades existentes, como também entre as diversas comunidades.”²²⁵

²²³ PIO XI. Encíclica *Quadragesimo anno*, 1931. São Paulo: Ed. Paulinas, 2001.

²²⁴ PIO XI. Encíclica *Quadragesimo anno*, 1931. n. 79/80.

²²⁵ ENCICLOPEDIA DEL DIRITTO. Volume XIII. Italia: Giuffrè editore, 1960. p. 11242.

Todos os demais documentos pontifícios, que integram o corpo da doutrina social da Igreja, fizeram menção ao princípio da subsidiariedade²²⁶, cada um referindo-se a um momento histórico ou questão social específica, auxiliando, assim, a compreensão desse princípio.

Os contornos do princípio da subsidiariedade vão se tornando cada vez mais claros e incisivos nas questões atuais. Em 1991, tal princípio é expresso como crítica ao Estado assistencialista, da seguinte forma:

As anomalias e defeitos, no Estado assistencial, derivam de uma inadequada compreensão das suas próprias tarefas. Também neste âmbito, deve-se respeitar o princípio da subsidiariedade: uma sociedade de ordem superior não deve interferir na vida interna de uma sociedade de ordem inferior, privando-a das suas competências, mas deve antes apoiá-la em caso de necessidade e ajudá-la a coordenar a sua ação com a das outras componentes sociais, tendo em vista o bem comum.²²⁷

Já em 2009, diante da crise econômica mundial e da exigência de modificação dos paradigmas econômicos em prol do desenvolvimento dos países, o princípio da subsidiariedade é proposto junto ao princípio da solidariedade, alertando aos Estados e às instituições que a pessoa deve ser o ponto central para a retomada do crescimento. Assim determinou o Pontífice:

O princípio da subsidiariedade é expressão inalienável da liberdade humana. A subsidiariedade é, antes de mais nada, uma ajuda à pessoa, na autonomia dos corpos intermédios. Tal ajuda é oferecida quando a pessoa e os sujeitos sociais não conseguem operar por si sós, e implica sempre finalidades emancipativas, porque favorece a liberdade e a participação enquanto assunção de responsabilidades. A subsidiariedade respeita a dignidade da pessoa, na qual vê um sujeito sempre capaz de dar algo aos outros. Ao reconhecer na reciprocidade a constituição íntima do ser humano, a subsidiariedade é o antídoto mais eficaz contra toda forma de assistencialismo paternalista. Pode motivar tanto a múltipla articulação dos vários níveis e consequentemente a pluralidade dos sujeitos, como a sua coordenação.²²⁸ (grifos nossos)

²²⁶ A seguir, os documentos que compõem a Doutrina Social da Igreja, em ordem cronológica: Papa Leão XIII, Encíclica *Rerum Novarum* de 1891; Papa Pio XI, Encíclica *Quadragesimo anno* de 1931; Papa Pio XI, Radio Mensagem de 1941; Papa João XXIII, Encíclica *Mater et Magistra* de 1961 e *Pacem in Terris* de 1963; Papa Paulo VI, Encíclica *Populorum Progressio* de 1967 e Carta apostólica *Octagesima Adveniens* de 1971; Papa João Paulo II, *Laborem Excersens* de 1981, *Sollicitudo Rei Socialis* de 1987 e *Centesimus annus* de 1991; Papa Bento XVI, Encíclica *Caritas in Veritate* de 2009.

²²⁷ JOÃO PAULO II. Encíclica *Centesimus annus*, 1991. n. 48.

²²⁸ BENTO XVI. Encíclica *Caritas in Veritate*, 2009. n. 58.

O princípio da subsidiariedade interfere na organização da sociedade e do Estado e coloca no centro a pessoa em sua dignidade. De fato, este princípio busca que o Estado oriente suas ações em prol da pessoa, não de forma assistencialista ou paternalista, mas de forma a promover suas capacidades. Há uma grande diferença nas ações estatais que visam auxiliar a pessoa fornecendo bens e serviços daquelas que visam auxiliar a pessoa a se desenvolver - como foi possível analisar, também, no caso do programa Ribeira Azul.

A primeira é aquela do Estado do bem-estar (*Welfare State*), que promove os direitos sociais, que atua em favor da pessoa, porém mantém o controle nas mãos do Estado. A segunda é aquela do Estado subsidiário (*Welfare society*), que apoia a sociedade organizada em todas as suas manifestações, para que a pessoa, por meio da sociedade, possa ser capaz de se desenvolver e promover o bem comum.

O *Welfare Society*²²⁹ é uma expressão nova, porém, no entendimento expresso nesta tese, representa a valorização da sociedade civil pelo princípio da subsidiariedade e, também, a valorização da pessoa, pois o Estado reconhece que a pessoa tem capacidades a serem desenvolvidas para o desenvolvimento do próprio Estado.

Para Toso, construir o *Welfare State* no sentido comunitário, em busca da *Welfare Society*, exige a passagem de Estado social 'concessório' e distribuidor de direitos para um Estado subsidiário. Isto implica, dentre outras coisas:

- a) a convergência de uma nova versão dos direitos de cidadania baseada em uma visão de homem como ser subjetivo, social (ou relacional) e solidário, aberto a transcendência, ou seja, sobre um conceito global de homem, entendido nem no sentido individualista e nem no coletivista;
- b) a convergência para um novo *ethos* público da solidariedade na sociedade (mais do que no Estado), que impõe encontrar novas formas de comunicação e troca entre o público e o privado, para realizar uma verdadeira sociedade (não Estado) do bem-estar (*well-being*), do bem viver.
- c) a redução gradual da intervenção direta do Estado em favor de atividades que estão a cargo da sociedade primária, secundária, do privado social, para prover todas as necessidades do homem, obviamente dentro da lei para estabelecer o Estado democrático;

²²⁹ Cf. VITADINI, Giorgio. **Liberi di scegliere. Dal Welfare state alla welfare society.** Parma: Etas editrice, 2002.

- d) uma nova participação, não pensada somente no âmbito político: a participação política tem maior consistência quando surge da própria participação social na própria vida.
- e) um maior empenho do Estado e da sociedade civil no plano mundial.²³⁰

Não é somente a doutrina social da Igreja que trata do princípio da subsidiariedade. Na verdade, coube a ela dar origem ao conceito, que depois foi assumido pelas ciências políticas e sociais e também pela ciência jurídica como um princípio de direito público internacional, como será apresentado a seguir.

Para Fausto de Quadros, existem mais de trinta diferentes definições para o princípio da subsidiariedade. Para ele: “atendendo às próprias raízes do seu conceito na História, o princípio da subsidiariedade vem a levar a cabo uma repartição de atribuições entre a comunidade maior e a comunidade menor, em termos tais que o principal elemento componente do seu conceito consiste na descentralização, na comunidade menor, ou nas comunidades menores, das funções da comunidade maior. E a comunidade que ocupa o mais alto grau nessa pirâmide é, nos termos clássicos, o Estado.”²³¹

E conclui afirmando que o princípio da subsidiariedade é

[...] um princípio fundamental na ordem jurídica do moderno Estado Social de Direito, na medida em que conduz à aceitação da persecução do interesse público pelo indivíduo e por corpos sociais intermédios, situados entre ele e o Estado: família, as autarquias locais, as comunidades religiosas, os sindicatos e as associações empresariais, os partidos políticos, as Universidades etc. A subsidiariedade recusa, portanto, o monopólio da Administração na persecução do interesse público e leva à concretização do princípio da participação, que consiste numa manifestação da ideia de Democracia.²³²

O princípio da subsidiariedade aplica-se tanto ao direito administrativo como ao econômico, seja para definição de atribuições entre os órgãos centrais e locais na forma federalista de Estado, seja para limitar a intervenção do Estado, seja para respeitar as liberdades dos indivíduos e para fortalecer a democracia.

Para José Alfredo Baracho,

²³⁰ TOSO, Mario. **Welfare Society**. Roma: Las editrice, 2003. p.510.

²³¹ QUADROS, Fausto de. **O princípio da subsidiariedade no direito comunitário após o Tratado da União Européia**. Coimbra: Almedina, 1995. p. 17.

²³² Idem, *ibidem*, p. 18.

[...] trata-se de um princípio de justiça, de liberdade, de pluralismo e de distribuição de competências, através do qual o Estado não deve assumir por si as atividades que a iniciativa privada e grupos podem desenvolver por eles próprios, devendo o Estado auxiliá-los, estimulá-los e promovê-los.²³³

Alberto Quadrio Curzio propõe quatro aspectos principais para compreender o princípio da subsidiariedade em sua totalidade. Primeiro, do ponto de vista da sua idealização e formulação, que remonta ao pensamento filosófico desde a antiguidade até autores modernos e indica a pessoa e sua liberdade de autonomia como fundamento do Estado. Segundo, do ponto de vista das instituições, faz-se necessário aprofundar em sua manifestação politicamente mais relevante, que foi o Tratado de Maastrich de 1992. Terceiro, do ponto de vista de sua definição conceitual subdividida em quatro coordenadas importantes: vertical, horizontal, positiva, negativa. Somente compreendendo todos esses aspectos, é possível tornar o princípio operante. E quarto, para compreendê-lo, faz-se necessário colocá-lo na 'trilogia' composta pela subsidiariedade, solidariedade e desenvolvimento.²³⁴

A idealização e a formulação do princípio da subsidiariedade foram apresentadas neste tópico (primeiro ponto). O segundo será tratado no próximo tópico, destacando sua precisa influência na formação da Comunidade Europeia, bem como sua inserção em várias Constituições europeias, fundamentando o ordenamento jurídico de países no pós Segunda Guerra. Sobre os dois outros aspectos, serão apresentadas considerações a seguir.

O princípio da subsidiariedade pode ser vertical e horizontal, referindo-se sempre ao tipo de relações que devem ser consideradas e, portanto, formadas de acordo com o princípio. A subsidiariedade vertical indica as relações entre 'sociedades maiores' e 'sociedades menores'. É o típico caso da estrutura federalista²³⁵ de um Estado que possui entes com esferas e competências

²³³ BARACHO, José Alfredo. Op. cit., p. 47.

²³⁴ CURZIO, Alberto Quadrio. **Sussidiarietà e sviluppo economico**. Sala della Regina, Palazzo di Montecitorio, Scuola di Sussidiarietà nel Parlamento italiano, 23 settembre de 2003.

²³⁵ BARACHO, José Alfredo. Op. cit., p. 130: "o princípio inspira inteiramente o sistema federal. Representa a expansão mais clara e formal do princípio federativo, por ser o conteúdo mais significativo para a elaboração".

diversas, uns mais amplos do que outros. A União, os Estados e os Municípios possuem uma relação vertical, em que um está submetido à esfera e competência do outro.

Desta forma, o princípio da subsidiariedade indica que os entes maiores (a União, por exemplo) não deve fazer aquilo que o Estado pode fazer, assim como o Estado não deve fazer o que o Município pode fazer. A finalidade dos entes maiores é oferecer ajuda ou facilitar, criar mecanismos, para que os entes menores possam realizar ações e políticas públicas que estejam mais próximas da pessoa.

A descrição feita por André Franco Montoro explica bem o princípio da subsidiariedade vertical:

[...]é um princípio de bom senso, tudo o que puder ser feito no Município deve ser feito por ele, o que ele não puder, o Estado vem em auxílio, o que o Estado não puder a União subsidia. Primeiro, tudo aquilo que puder ser feito pela própria sociedade deve ser feito por ela, quando ela não puder fazer, o Estado interfere, mas não se trata de um Estado mínimo ou máximo, mas sim do Estado necessário. [...] A União deve ficar com os poderes que nem o Estado, nem o Município e nem a sociedade podem fazer de forma adequada ao interesse público. Diretrizes gerais, segurança pública, relações internacionais, mas, principalmente, diretrizes. A execução, excepcionalmente, só quando ela realmente não puder ser realizada por instâncias menores. Esta é uma boa síntese do que se poderia chamar de princípio da subsidiariedade.²³⁶

A subsidiariedade vertical pode ser ascendente ou descendente, o que significa que todas as sociedades inferiores (Município) colocam à disposição toda capacidade para realização do bem comum nacional e mundial e as sociedades maiores (União) oferecem ajuda a todas as sociedades que estão na esfera da sua competência.

Porém, não se pode esquecer o aspecto horizontal da subsidiariedade, que, no direito público brasileiro, não é muito estudada, porém é fundamental para compreensão do conceito. O princípio da subsidiariedade horizontal refere-se às relações estabelecidas pela própria sociedade civil organizada com a ajuda do Estado.

²³⁶ MONTORO, André Franco. **Federalismo e o fortalecimento do poder local no Brasil e na Alemanha**. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2002, p. 59.

Pode-se afirmar que a vertical é aquela em que as necessidades das pessoas são reconhecidas e auxiliadas por ação dos entes estatais, já a horizontal é aquela em que o auxílio é prestado pela própria sociedade, organizada e estruturada, que, com o apoio do Estado, atua em socorro e apoio das pessoas. Portanto, a subsidiariedade horizontal está mais voltada para o estímulo da própria sociedade civil na solução dos seus problemas e necessidades.²³⁷

Já o aspecto positivo e o negativo do princípio da subsidiariedade estão relacionados à forma de agir do ente estatal, dois aspectos da mesma ideia: a pessoa é o centro e quem deve agir, cabendo ao Estado não impedir e estimular que ela possa fazê-lo. Chantal Millon-Delsol assim explica:

[...] aspecto negativo: a autoridade em geral e o Estado em particular não devem impedir as pessoas ou grupos sociais de conduzir suas próprias ações, isto é, de empregar tanto quanto possível energia, imaginação e perseverança nas obras, através das quais realizam as ações de interesse geral e interesse particular; aspecto positivo: cada autoridade tem por missão incitar, sustentar e finalmente suprir, quando necessário, os atores insuficientes.²³⁸

Assim, considerados todos esses aspectos, o princípio de subsidiariedade torna-se uma indicação clara para as relações de poder entre a pessoa, a sociedade e o Estado. Não é princípio que propõe o Estado mínimo reduzido a funções de polícia e vigilância, mas um Estado necessário, que atua positivamente para motivar e promover a liberdade da pessoa, orientando, articulando a sociedade civil sem destruir suas competências estatais.²³⁹

Pode-se afirmar que o princípio da subsidiariedade é essencialmente positivo, pois quer regular a posição e a competência seja das pessoas seja dos agrupamentos sociais que constituem a sociedade. “nella sua parte formalmente negativa il principio determina che cosa a ciascuno spetti di fare e delimita i diversi settori di attività. (...) nella parte formalmente positiva, stabilisce che ogni attività

²³⁷ VIOLINI, Lorenza. Sussidiarietà e quasi mercati. In VITTADINI, Giorgio (coord). **Che cosa è la sussidiarietà**. Milano: Guerini e Associati, 2007. p. 198.

²³⁸ MILLON-DELSOL, Chantal. Le principe de subsidiarité. Paris: Presses Universitaires de France, 1993. p. 5 apud GONÇALVES, Vania Mara Nascimento. **Estado, Sociedade Civil e princípio da subsidiariedade na era da globalização**. Renovar: Rio de Janeiro, 2003. p. 112.

²³⁹ BARACHO, José Alfredo. Op. cit., p. 48.

sociale, e quindi ogni formazione sociale, deve considerarsi unicamente in funzione della persona umana.”²⁴⁰

Como sintetiza Diogo de Figueiredo, “com a subsidiariedade, se harmoniza perfeitamente a necessidade da autoridade com a imprescindibilidade da liberdade e, ao mesmo tempo, a indispensabilidade da competição com o dever moral da solidariedade.”²⁴¹

O princípio da subsidiariedade e da solidariedade são fundamentais para o estabelecimento de relações positivas entre o Estado e a sociedade e, somente assim, o desenvolvimento poderá ser compreendido como promoção da pessoa.

Este é um princípio fundamentado na natureza humana (racional, social e livre) que atua diretamente na conformação da sociedade para que exerça seu papel de solidariedade, estabelecendo que o Estado deva atuar, de acordo com sua dimensão ética, para o desenvolvimento humano integral.²⁴²

3.3. O princípio de subsidiariedade no direito comparado (Tratado de Maastrich e Constituições)

No início do século XX, na Europa pós Segunda Guerra Mundial, encontra-se um cenário de reconstrução de diversos países destruídos territorial, política e moralmente. No centro dessa reconstrução, alguns personagens foram fundamentais para estabelecer as bases do crescimento e da concepção da unidade desses países em um bloco econômico-político forte. Dentre as diversas

²⁴⁰ ENCICLOPEDIA DEL DIRITTO. Volumes XIII. Italia: Giuffrè editore, 1960. p. 1142.

²⁴¹ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. A desmonopolização do poder. **Revista de direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, v. 6 (Direito Político), p. 165-185, 2000. p 178.

²⁴² “E é forçoso aqui anotar que, no mundo de hoje, entre os outros direitos, é com freqüência sufocado o *direito de iniciativa econômica*. E, no entanto, trata-se de um direito importante, não só para os indivíduos singularmente, mas de igual modo para o bem comum. A experiência demonstra-nos que a negação deste direito ou a sua limitação, em nome de uma pretensa *igualdade* de todos na sociedade, é algo que reduz, se é que não chega mesmo a destruir de fato, o espírito de iniciativa, isto é, a *subjetividade criadora do cidadão*.” Cf. JOÃO PAULO II. Encíclica *Sollicitudo Rei Socialis*, 1987.

opções possíveis, os países decidiram iniciar o processo de integração, convencidos de que a solidariedade, a subsidiariedade e o respeito à dignidade da pessoa seriam as bases da nova Europa.

Robert Schuman (1886-1963), então Ministro das Relações Exteriores da Alemanha, declarou:

Depois de duas guerras mundiais, acabamos reconhecendo que a melhor garantia para a nação já não reside no seu esplêndido isolamento, nem na sua própria força, seja qual for o seu poder, mas na solidariedade das nações que estejam guiadas por um mesmo espírito e que aceitem as tarefas comuns num interesse comum.²⁴³

Konrad Adenauer (1876-1967), primeiro ministro da República Federal Alemã, desde o ano da sua fundação em 1949, representando a União Democrática Cristã (CDU), foi um dos responsáveis pela elaboração da Lei Fundamental Alemã e pela implantação da Economia Social de Mercado²⁴⁴, que orientou o ‘milagre econômico alemão’ (*wirtschaftswunder*) pós- guerra.

A Economia Social de Mercado foi considerada um “marco teórico e de política econômico-institucional que busca combinar a liberdade de ação individual dentro de uma ordem de responsabilidade pessoal e social”²⁴⁵ e instituiu um amplo sistema de garantias sociais com base na compensação social e geração de emprego, conforme artigos 2º, 12, 14, 20 da Lei Fundamental Alemã de 1949.

Jean Monnet (1888-1979), responsável pela proposta de cooperação econômica entre os países aliados, atuando como ministro francês na Inglaterra,

²⁴³Disponível em:

http://europa.eu/abc/history/foundingfathers/schuman/index_pt.htm. Acesso em: 12/03/2012.

²⁴⁴ Para uma descrição mais detalhada sobre as origens da ESM, recomendamos o livro de NICHOLLS, Anthony James. **Freedom with Responsibility: the Social Market Economy in Germany, 1918-1963**. Oxford: Oxford University Press, 1994. Também Wilhelm Röpke (1899 –1966) e Alfred Müller-Armack, sobre a origem deste pensamento econômico.

²⁴⁵ RESICO, Marcelo F. Economia Social de Mercado: uma opção de organização para América Latina. In: **Sair da crise: ESM e justiça social**. Cadernos Adenauer, n. 3, Rio de Janeiro: Fundação Adenauer, 2009. p. 70.

foi autor da frase “a Europa não se fará sem os Estados e muito menos contra os Estados.”²⁴⁶, reforçando a necessidade da soberania e da integração.

Alcide De Gasperi (1881-1954), primeiro ministro da Itália entre 1945 a 1953, atuou efetivamente para a promulgação da Constituição italiana de 1948 e foi responsável pela assinatura dos primeiros tratados de comércio com países da Europa, especialmente a Alemanha.²⁴⁷ Também foi responsável pelo início e formatação do processo de integração dos países europeus.

Esses atores políticos formaram a base política do Tratado de Maastricht, de 07.02.1992, que modificou o Tratado de Paris de 1951 e o Tratado de Roma de 1957. O princípio da subsidiariedade foi consagrado como um “princípio de bom senso” na formação da União Europeia e, por isso, desde o início, esteve presente nos textos de seus documentos.

A primeira tentativa de introduzir o princípio da subsidiariedade no direito comunitário foi no Projeto de Tratado sobre a União Europeia, aprovado pelo Parlamento Europeu em 14 de fevereiro de 1984, sob influência do Relatório Tindemans. O preâmbulo e os artigos 12 e 66 tratavam explicitamente do princípio da subsidiariedade.²⁴⁸

A inclusão do princípio na versão definitiva do Tratado trouxe muitas discussões e controvérsias. A compreensão de que a subsidiariedade poderia ser utilizada como forma de controle e centralização do poder foi superada pelos esforços da Alemanha, que, a exemplo da sua estrutura federativa, defendeu a ideia de que a subsidiariedade favorece os entes mais próximos da pessoa.

O Tratado de Maastricht consagrou, então, o princípio da subsidiariedade, tanto em seu preâmbulo como em seu artigo 3B, §2º, como um princípio fundamental para toda a União Europeia e não apenas para cada uma das comunidades, ou países membros. Artigo 3B: “A Comunidade intervirá segundo o

²⁴⁶ QUADROS, Fausto de. Op. cit., p. 24.

²⁴⁷ Cf. FONTANA, Sandro. **I grandi protagonisti del popolarismo italiano**. Barletta: Rotas, 2005.

²⁴⁸ QUADROS, Fausto de. Op. cit., p.27.

princípio da subsidiariedade, somente e na medida em que os objetivos de ação previstos não possam ser suficientemente realizados pelos Estados membros”.

De acordo com Fausto de Quadros, esse artigo deve ser interpretado de acordo com o preâmbulo do Tratado e destaca:

Desejando aprofundar a solidariedade entre os seus povos, respeitando a sua História, cultura e tradições. [...] Resolvidos a continuar o processo de criação de uma união cada vez mais estreita entre os povos da Europa, em que as decisões sejam tomadas ao nível mais próximo possível dos cidadãos, de acordo com o princípio da subsidiariedade.²⁴⁹

A consolidação formal do princípio da subsidiariedade teve seu auge no Protocolo n. 30 do Tratado de Amsterdã em 1997, que dispunha especificamente sobre a aplicação do princípio junto à proporcionalidade, nas relações internacionais de cooperação entre os países.²⁵⁰

No Tratado de Maastricht, o princípio da subsidiariedade tornou-se princípio jurídico do Direito Comunitário, ultrapassando concepções mais remotas, que o conceberam como formulação de princípio filosófico ou aspiração de política social, ressaltando o aspecto de suplência e complementariedade do ente superior (União Europeia) em relação aos países membros soberanos.²⁵¹

3.3.1. O exemplo do Federalismo da República Alemã – Subsidiariedade vertical

A autonomia dos municípios na Alemanha, fortalecida desde a Lei Prussiana das Cidades e Comunas em 1808, foi a base da estrutura do federalismo alemão, juridicamente consagrado na Lei Fundamental de 1949. “A chamada autoadministração municipal tinha a intenção de criar um contrapeso ao

²⁴⁹ QUADROS, Fausto de. Op. cit., p. 35-36 O autor faz referência a outros artigos que tratam da subsidiariedade, como artigo A, §2; F, §1; artigo J.4, §4, 118-A, 126, 128, 129, 130.

²⁵⁰ ENCICLOPEDIA DEL DIRITTO. Volumes VI e XIII. Italia: Giuffrè editore, 1960. P.1142.

²⁵¹ HORTA, Raul Machado. Federalismo e o princípio da subsidiariedade. Disponível em: <<http://www.grupos.com.br/blog/dbcaxanga/permalink/19187.html>>. Acesso:30/01/2012.

Estado totalitário e despertar, como ilha local de autodeterminação, o espírito de civismo dos cidadãos através de sua participação na vida pública”²⁵²

As Constituições Alemãs de 1849, em seu artigo 184, e de 1919 (Carta de Weimar), em seu artigo 127, apontaram os direitos dos municípios no mesmo capítulo dos direitos fundamentais dos indivíduos contra o Estado. Com isso, é possível perceber que os municípios sempre tiveram notável importância na estrutura do Estado Alemão, e mais, com o claro objetivo de assim obter e defender a valorização do indivíduo perante o Estado.

Hans Kelsen, em sua análise da teoria do Estado, explica que os municípios representavam formas primárias da comunidade política e observa que “se o Estado inteiro for democraticamente organizado, não existe mais qualquer motivo para opor a administração municipal de Estado à administração por autonomia municipal.”²⁵³

Nessa mesma linha, a Lei Fundamental de 1949 consagrou a autoadministração municipal como um dos princípios constitucionais básicos da estrutura organizacional do novo Estado alemão. A formação do Estado estabelece a divisão em vários níveis: federação (Estado), os Estados membros (Länder), os municípios (communes). Há, também, o órgão clássico de cooperação intermunicipal e intergovernamental denominado “Kreiss”, que significa “círculo” ou “circunscrição”.

O artigo 28, II da Lei Fundamental de Bonn estabelece que “as associações intermunicipais também têm direito à autoadministração, na moldura de seu âmbito legal de tarefas e de acordo com as leis.”, definindo para o “Kreiss” as seguintes funções:

- a) funções supralocais, como a construção de estradas regionais, gestão de parques naturais, controle da qualidade do ar, transporte coletivo regional;
- b) funções de compensação, para diminuir as diferenças de capacidade administrativa de seus membros, através de subsídios financeiros;
- c) funções de complementação, oferecendo serviços que alguns ou a maioria dos municípios não seriam capacitados a resolver

²⁵² KRELL, Andreas Joachim. **O município no Brasil e na Alemanha**. Oficina Municipal: São Paulo, 2003. p. 25.

²⁵³ KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Trad. Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 449.

sozinhos (abastecimento de água, tratamento de esgotos, manutenção de escolas secundárias).²⁵⁴

A estrutura federal alemã, sua repartição de competências, a autonomia dada ao município, a criação de círculos de cooperação, são todos exemplos de subsidiariedade vertical. A análise de José Alfredo Baracho é de que o dinamismo do federalismo, relacionado com o princípio da subsidiariedade, leva à correlação entre integração e autonomia, sistema capaz de assegurar paz e liberdade dos diversos Estados com a preservação das potencialidades individuais. Ele denomina esse fenômeno de “subsidiariedade de base federativa.”²⁵⁵

3.3.2. A Constituição italiana de 1948 e a subsidiariedade horizontal

A “Costituizione di tutti”, como é denominada a Constituição italiana de 1948, obteve, durante as discussões da Assembleia Constituinte, uma unanimidade rara dentro da tradicional divisão política italiana entre católicos, liberais e socialistas. Nada além do reflexo do recente período totalitário vivido pelo país. Em seu artigo 2º, a “República reconhece e garante os direitos invioláveis do homem, como ser individual quer nas formações sociais onde se desenvolve a sua personalidade, e requer o cumprimento dos deveres inderrogáveis de solidariedade política, econômica e social.”²⁵⁶

Ao longo do texto, é possível encontrar uma série de previsões do direito de associação como forma de expressão da liberdade dos indivíduos, como também relações institucionais favorecendo a atuação conjunta, não somente dos sindicatos (sempre fortes na Itália), mas dos grupos organizados da sociedade.

Mesmo sendo um Estado unitário, a Constituição proclama, em seu artigo 118, o princípio da subsidiariedade, afirmando que esse princípio não se refere somente à estrutura federalista, mas ao respeito à dignidade da pessoa. Assim

²⁵⁴ KRELL, Andreas Joachim. Op. cit., p. 78.

²⁵⁵ BARACHO, José Alfredo. Op. cit., p. 73.

²⁵⁶ Costituzione italiana de 1948.

determina o artigo: “Estado, Região, cidades metropolitanas, províncias e municípios, reconhecem e favorecem a autônoma iniciativa dos cidadãos, individualmente e associados, para o desenvolvimento de atividades de interesse geral, com base no princípio da subsidiariedade.”

O verbo *reconhecer* e *favorecer* denotam, desde o próprio texto constitucional, a dupla manifestação do princípio, tanto em seu aspecto vertical, quanto no horizontal. O reconhecimento da iniciativa dos cidadãos implica muito mais do que a determinação de políticas do Estado, mas a valorização das faculdades da sociedade civil é que podem e devem atuar em parceria com o Estado em favor dos indivíduos.

Essa disposição constitucional viabilizou a execução de ‘novos direitos sociais’, construídos sob a base da subsidiariedade, da igualdade e liberdade do sistema. Luca Antonini cita alguns exemplos importantes:

- a) il diritto all’esenzione fiscale del *Familienexistenzminimum*;
- b) il diritto alla completa esenzione fiscale delle spese che attengono ai bisogni primari dell’esistenza;
- c) il diritto alla diretta destinazione di una parte delle imposte a favore di soggetti non profit (esempio, 5 per mille);
- d) il diritto alla libertà di scelta tra servizio pubblico e servizio privato;
- e) il diritto a un ‘quasi mercato’ dove agenti pubblici e privati non profit possano concorrere in condizione di parità allo svolgimento di ‘attività di interesse generale’, sotto il controllo pubblico sulle prestazioni erogate (in questa direzione si muove peraltro anche la proposta di un sistema di ‘servizi di interesse generale’- S.I.G – su cui sta lavorando l’Unione Europea);
- f) il diritto alla promozione delle capacità, anziché all’assistenzialismo.²⁵⁷

Todos esses são direitos do cidadão que reforçam a democracia e a dignidade da pessoa, “são formas de exercício da soberania popular” como prevê a Constituição italiana. Por exemplo, o “5 *per mille*” é a possibilidade de o contribuinte indicar o código fiscal do ente (organização da sociedade civil) que ele gostaria de devolver a cota paga do seu imposto de renda. No primeiro ano de

²⁵⁷ ANTONINI, Luca. La sussidiarietà e la cifra democratica del patto costituzionale. In: **Che cosa è la sussidiarietà**. Op. cit., p. 225.

sua instituição, mais de 60% dos contribuintes aderiram a esta possibilidade de subsidiariedade fiscal.²⁵⁸

Em 1997, surge a Lei 59 – reforma da autonomia territorial –, que concedeu maior autonomia às Regiões, “atribuindo a responsabilidade política para absorver as funções e tarefas de relevância social por parte das famílias, associações e comunidades, com base no princípio da subsidiariedade”²⁵⁹, sendo ampliada em 1999, com a Lei 265, favorecendo maior autonomia local.²⁶⁰

A Região da Lombardia, por exemplo, que compreende as cidades de Milão, Bergamo, Bréscia, Como, Cremona, Mantova, Pavia, Sondrio e Varese, adotou a subsidiariedade como princípio basilar para sua autonomia e atuação. Dedicou um título de seu Estatuto²⁶¹ para a definição do princípio e da sua relação com os entes locais (famílias, associações, empresas).

O sistema de instrução, formação e trabalho da Região da Lombardia foi ordenado dando autonomia às províncias, por exemplo. A elas compete a programação do curriculum trienal, assim como as atividades de gestão e monitoramento das escolas públicas e privadas credenciadas.²⁶² Porém, a subsidiariedade vertical vai além da descentralização, “è *necessário che l’Ente di governo svolga una continua azione di stimolo verso l’Ente locale spingendolo, tramite i sistemi di finanziamento alla domanda e la valutazione dei risultati, a porsi esso stesso come ente autenticamente sussidiario.*”²⁶³

²⁵⁸ ANTONINI, Luca. La sussidiarietà e la cifra democratica del patto costituzionale. In: **Che cosa è la sussidiarietà**. Op. cit., p. 226.

²⁵⁹ ANTONINI, Luca. **Sussidiarietà fiscale. La fronteira della democrazia**. Milano: Guerini e Associati, 2005. p. 79.

²⁶⁰ Lei 265/99, artigo 2º - “A Prefeitura e as Províncias são titulares de funções próprias e daquelas conferidas pelo Estado e pela Região, segundo o princípio da subsidiariedade. As Prefeituras e as Províncias desenvolvem suas funções também através de atividades que podem ser adequadamente exercitadas da autônoma iniciativa dos cidadãos e de suas formações sociais.”

²⁶¹ Cf. Statuto Del governo della Regione della Lombardia. Disponível em: <www.regione.lombardia.it>. Acesso em: 15/03/2007.

²⁶² BRUGNOLI, Alberto; VITTADINI, Giorgio. **La sussidiarietà in Lombardia. I soggetti, le esperienze, le policy**. Milano: Edizione Angelo Guerini e Associati, 2008. p. 50.

²⁶³ Idem, ibidem, p. 51: “É necessário que o Ente de governo desenvolva uma contínua ação de estímulo para com o Ente local, motivando-o, através os sistemas de financiamento e avaliação dos resultados, colocando-se a si mesmo como um ente autenticamente subsidiário.” Tradução livre da autora.

Na área da educação, a Região da Lombardia criou, a partir da Lei regional 1/2000, o “*buono scuola*”²⁶⁴, adotado pelo Estado posteriormente como política a ser utilizada por todas as regiões, com a Lei constitucional 3/2001. Os objetivos citados desse instrumento são: “afirmação do princípio da subsidiariedade e do valor da liberdade de escolha, realização de uma verdadeira igualdade, remoção dos obstáculos financeiros para a frequência na escola de jovens provenientes de famílias com condição menos favorecida e racionalização dos recursos.”²⁶⁵ O “*buono scuola*” é dado às famílias como um crédito educativo para que possam escolher em qual instituição seus filhos irão estudar, tanto nas escolas públicas como nas escolas privadas credenciadas. Nesse último caso, a Região é quem paga para as escolas o custo desse aluno.

Outro exemplo importante é o denominado “*sussidiarietà per progetti*”, criado pela Lei regional 23/99, conhecida como “Política regional para a família”, em que a Região reconhece a família como um sujeito social politicamente relevante, favorecendo a criação de serviços em rede para estimular a solidariedade entre as famílias. Estimula que as associações familiares ofereçam transporte e reforço escolar entre elas, distribuição de alimentos produzidos em suas propriedades em contrapartida de desconto no custo escolar etc.²⁶⁶ O objetivo é estimular e permitir que as famílias, como núcleo de desenvolvimento da pessoa, possam ser atores sociais, auxiliando o crescimento dos seus membros e de toda a comunidade.

O princípio da subsidiariedade é estudado na Itália como um princípio constitucional, que interfere na administração pública, no exercício dos direitos dos cidadãos, fortalecendo a soberania popular, a participação e a democracia. O tema da subsidiariedade é tão importante que, no Parlamento italiano, foi criada uma Comissão de Subsidiariedade²⁶⁷, para pesquisa e estudo sobre o tema, com o acompanhamento da Fundação pela subsidiariedade²⁶⁸, também criada especialmente para esse fim. “*Lo Stato e gli enti pubblici devono fornire regole*

²⁶⁴ Tradução pode ser tanto “bônus escolar” como “voucher escolar”.

²⁶⁵ BRUGNOLI, Alberto et al. Op. cit., p. 52.

²⁶⁶ Idem, ibidem, p. 70.

²⁶⁷ Cf. Livros publicados: *Sussidiarietà ed educazione* (2206), *Sussidiarietà e piccolo e medie imprese* (2008), *Sussidiarietà e pubblica amministrazione locale* (2009).

²⁶⁸ Disponível em: <www.sussidiarieta.net>. Acesso em: 02/07/2012.

*precise, all'interno delle quali devono pois apere essere sussidiari, valorizando i singoli desideri e le capacità particolari, le istanze di sviluppo, la libertà di ciascuno".*²⁶⁹

A análise da estrutura legislativa italiana, orientada pelo princípio da subsidiariedade previsto no artigo 118 da Constituição, demonstra como é possível tornar prática a dimensão ética do Estado, que atua para, efetivamente, promover as capacidades da pessoa, respeitando sua liberdade e favorecendo sua participação nas decisões públicas.

3.3.3. O princípio da subsidiariedade e as Constituições europeias

Outros países europeus assumiram, em suas Constituições, o princípio da subsidiariedade como norteador das relações internas e internacionais. A Constituição de Portugal de 1976, em seu artigo 7º, determina que atuará de acordo com o princípio da subsidiariedade em condições de reciprocidade, para manter a coesão econômica e social no âmbito da União Europeia. Mas também assume o princípio da subsidiariedade em âmbito interno, com a possibilidade de criação de uma associação de administração com os particulares para definição do plano urbanístico.

Explica Baracho que

uma das finalidades da associação é a realização de uma justa distribuição dos benefícios e encargos decorrentes da execução do plano urbanístico entre os proprietários dos terrenos, quer seja estatal quer seja particulares, garantindo assim a igualdade de tratamento entre todos os abrangidos pelo plano urbanístico.

A Constituição espanhola de 1978 também cita o princípio da subsidiariedade em relação com o princípio da solidariedade e com o desenvolvimento do país, propondo instrumentos para evitar as desigualdades do

²⁶⁹ VITADINI, Giorgio. Op. cit., p. 24.

tipo econômico e social entre as diferentes comunidades nacionais autônomas.²⁷⁰ A subsidiariedade é um princípio da autonomia das comunidades nacionais em respeito à preservação da história e da dignidade da pessoa.

O princípio da subsidiariedade, desta forma, manifesta-se como um modelo jurídico para toda a Europa, não só para os países soberanos, mas para toda a Comunidade internacional.

3.4. O princípio da subsidiariedade: a valorização da sociedade civil e a promoção da pessoa

Toda a análise feita sobre o princípio da subsidiariedade evidenciou um ponto comum: a importância da pessoa como sujeito do desenvolvimento, algo que se dará a partir do ressurgimento e da participação da sociedade civil organizada.

International Society for Third Sector Research, congresso realizado em Dublin, 2000, unificou as expressões “organizações sem fins lucrativos”, “terceiro setor”, “organizações governamentais”, fundações e organizações semelhantes, numa única definição “organizações da sociedade civil” (*civil society organization*).²⁷¹

O princípio da subsidiariedade busca retomar o conceito de sociedade civil formado na filosofia antiga de Aristóteles, durante o período do humanismo civil do século XIV, em que o mais importante eram as relações estabelecidas entre as pessoas, que produziam, comerciavam, trabalhavam pelo bem comum da comunidade.

De fato, o princípio da subsidiariedade é um princípio de organização social e, por extensão e consequência, é concebido como princípio de organização

²⁷⁰ Constitución española, artigo 2º.

²⁷¹ BRUNI, Luigino; ZAMAGNI, Stefano. Op. cit., p. 16.

política. É necessário, portanto, que a sociedade civil organizada assuma novas atribuições e tarefas de interesse geral.

José Alfredo Baracho afirma que a subsidiariedade exige que o Estado permita que a sociedade retome espaços decisórios, o que será possível com “a redefinição da repartição de competências entre o Estado e os cidadãos, o privado e o público, que estabelecerá novo equilíbrio social. Ocorrerá a devolução de competências, de conformidade com a finalidade das ações existentes e necessárias.”²⁷²

O dualismo entre Estado liberal e Estado socialista, entre Estado mínimo e intervencionista, todos em busca do paradigma do “*welfare*” (bem-estar), não conseguiu esquivar-se da necessidade de resolver o problema da inclusão social. Nesse pensamento, as políticas sociais são desenvolvidas a partir da concessão de benefícios sociais (*entitlements*) e de ações de sustento para que todos possam participar da competição por recursos sociais de uma base generalizada de igualdade de oportunidade.²⁷³ Aqui é a base da teoria das ‘ações afirmativas’ do Estado que surge ao lado da formação do Estado Social no início do século XX.

Com o princípio da subsidiariedade, as relações entre Estado e pessoa não partem do Estado que afirma “concedo ou não te concedo certos benefícios”, mas, antes, de um reconhecimento da capacidade da pessoa de atuar no contexto social e comunitário para que, com a ajuda das entidades estatais e da sociedade organizada, possa decidir sobre sua própria vida.

Essa mudança de visão trazida pelo princípio da subsidiariedade implica a reflexão de três pontos fundamentais:

Primeiro, a possibilidade de alterar a lógica da produção dos bens. O funcionamento de um país pode ser analisado sob a ótica de quem produz o que. A lógica tradicional é que as instituições produzam bens públicos (defesa, justiça, política externa), a sociedade produz bens sociais e o mercado produz bens

²⁷² BARACHO, José Alfredo. Op. cit., p.65.

²⁷³ DONATI, Pierpaolo. Sussidiarietà e nuovo welfare: oltre la concezione hobbesiana del benessere. In: **Che cosa è la sussidiarietà**. Op. cit., p. 28.

econômicos. Há, também, pontos de intersecção, em que bens sociais podem ser produzidos por sujeitos econômicos e bens públicos podem ser produzidos por sujeitos sociais.

A subsidiariedade propõe a redefinição entre sujeitos e bens produzidos. E pergunta: “Quais bens sociais devem ser produzidos por sujeitos sociais e não pelo mercado ou por instituições públicas? Por que não buscar mais eficiência do que lucro, mais valor do que preço?”²⁷⁴ Cada um dos atores está fixo em seu papel, porém essas atribuições não se mostraram tão eficientes ao longo dos anos. Seja pela globalização, seja pela crise das ideologias, seja pela própria exigência da natureza humana, hoje a redefinição sobre a produção dos bens é um critério necessário. Isso porque a subsidiariedade propõe, também, o fim da dicotomia entre público e privado, em que o público²⁷⁵ é de interesse e competência do Estado e o privado, da sociedade e do mercado. Se a responsabilidade pelas coisas comuns (esfera pública) está nas mãos do Estado, as organizações da sociedade civil não têm autonomia e a pessoa não tem liberdade, elas até têm o direito de atuar, mas sem independência. “A capacidade política plena pertence única e exclusivamente ao Estado, que pode conceder aos sujeitos da sociedade civil portadores de cultura prerrogativas de agir no espaço público, quando considerar produtivo.”²⁷⁶

A sociedade civil pode atuar, tanto no público quanto no privado, pois um trata das questões da vida ativa (familiar) e outro da vida em comum (pólis-cidade). Cabe, então, ao Estado, sob a ótica da subsidiariedade, reconhecer e estimular, por meio de ações concretas, que a sociedade civil atue, também, na esfera pública.

Segundo, o princípio da subsidiariedade não está ligado à lógica do poder, ou seja, a sociedade civil não é uma instância separada do Estado, oprimida e desfigurada, cujo objetivo é assumir as funções e tarefas do poder do Estado. O

²⁷⁴ CURZIO, Alberto Quadro. In: **Che cosa è la sussidiarietà**. Op. cit. p. 98.

²⁷⁵ Vale lembrar a definição de Hannah Arendt: “‘público’ significa el proprio mundo, en cuanto es común a todos nosotros y diferenciado de nuestro lugar poseído privadamente em él.” ARENDT, H. **A condição humana**. 1.ed. 6.reimp. Buenos Aires: Paidós, 2010. 61.

²⁷⁶ BRUNI, Luigino; ZAMAGNI, Stefano. Op. cit. p.12.

Estado não é um todo-poderoso em contraposição a uma massa de pessoas sem poder.

De acordo com Norberto Bobbio, Antonio Gramsci, baseado na visão de Hegel e Marx, mantém a distinção entre Sociedade civil e Estado e “desloca a primeira da esfera da base material para a esfera superestrutural e dela faz o lugar da formação do poder ideológico distinto do poder político estritamente entendido e dos processos de legitimação da classe dominante.”²⁷⁷

Com fundamento nesse pensamento de Gramsci é que surge o conceito de “empoderamento”, muito utilizado hoje pelos organismos sociais, políticos e internacionais. A palavra “empoderamento”, que também não consta nos dicionários da língua portuguesa, “é uma abordagem que coloca as pessoas e o poder no centro dos processos de desenvolvimento. Um processo pelo qual as pessoas, as organizações, as comunidades assumem o controle de seus próprios assuntos, de sua própria vida e tomam consciência da sua habilidade e competência para produzir, criar e gerir.”²⁷⁸

Este conceito é muito diverso de subsidiariedade. O empoderamento visa “transformar as relações de poder”, “parte de um processo relacional e conflituoso”, “busca o desenvolvimento das capacidades das pessoas pobres e excluídas”. A subsidiariedade visa transformar as relações entre o Estado e a sociedade, partindo do reconhecimento da dignidade da pessoa, parte de um processo relacional baseado na solidariedade (reciprocidade²⁷⁹) e busca o desenvolvimento das capacidades de todas as pessoas, sejam pobres ou ricas.

A subsidiariedade não interfere na lógica do poder, mas na eficiência das ações do Estado e na participação da pessoa no debate público, não para “tomar

²⁷⁷ BOBBIO, Norberto. **Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política**. Trad. De Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987. p. 49.

²⁷⁸ ROMANO, Jorge O.; ANTUNES, Marta (coord.). **Empoderamento e direitos no combate à pobreza**. Rio de Janeiro: ActionAid Brasil, 2002. p.18

²⁷⁹ “Uma sociedade que suprima de seu horizonte cultural o princípio da reciprocidade e, no projeto de sua estrutura institucional, impeça ou desestime a ação autônoma de atores sociais, individuais e coletivos – ação esta baseada no código simbólico da reciprocidade -, é uma sociedade com um futuro provavelmente comprometido e certamente sem condições de satisfazer à demanda de felicidade de seus membros.” In: BRUNI, Luigino; ZAMAGNI, Stefano. Op. cit., p.13.

o poder”, mas para participar, como ato de realização pessoal, como vimos na experiência do Programa Ribeira Azul e nas definições filosóficas apresentadas no capítulo 2.

E terceiro, a compreensão da centralidade da pessoa. É pela pessoa que se busca a valorização da sociedade civil e o reconhecimento pelo Estado de suas capacidades. A pessoa, concebida como ser capaz, social, relacional, é quem promove o desenvolvimento de um país. Assim, tanto o enfoque das capacidades de Amartya Sen, como o princípio da subsidiariedade atuam para tornar o Estado voltado para a promoção da pessoa, tanto por meio de políticas públicas, como por meio da educação que auxilie a pessoa na melhoria de suas escolhas.

Para Toso, a subsidiariedade também aponta a sociedade civil como base da educação da pessoa para escolhas em favor do bem-estar.

*La nuova sussidiarietà, che restituisce alla società civile il compito di riprogettare il benessere, riconosce che lo Stato, ai fini della realizzazione del benessere come bene comune, ha a sua disposizione soltanto i mezzi della giustizia e della coercizione per la sua osservanza. La realizzazione del bene comune ministeriale alla crescita umana presuppone l'esistenza di altre comunità e il loro apporto non solo a livello fiscale, ma soprattutto a livello morale ed educativo.*²⁸⁰

A educação é a condição *sine qua non* para o desenvolvimento econômico, porque ninguém poderá reduzir a pobreza a não ser pelo investimento no capital humano.

3.5. Observações finais

O presente capítulo pretendeu demonstrar que, embora as origens filosóficas da ideia de subsidiariedade não sejam explícitas, há uma homogeneidade na evolução do conceito nas diversas épocas históricas. A

²⁸⁰ TOSO, Mario. Op. cit., p. 540.

subsidiariedade está intrinsecamente ligada à ideia da natureza relacional, social da pessoa, considerada capaz de se desenvolver e de autorrealizar-se.

Isso fica evidente a partir da formulação do princípio, em 1931, pela Encíclica *Quadragesimo anno* e todo o pensamento da doutrina social da Igreja desenvolvido ao longo de mais de cem anos. Esse princípio foi também o que fundamentou as bases da construção da União Europeia, formalizada no Tratado de Maastricht em 1992.

Em síntese, pode-se afirmar que o princípio da subsidiariedade implica que o Estado, diante da Sociedade – pessoa, família, grupos intermediários, associações –, não deve fazer mais, como também não deve fazer menos que oferecer um ajuda à autonomia. A aplicação desse princípio no Direito comunitário, bem como nos ordenamentos jurídicos singulares traz consequências práticas no âmbito das políticas públicas e governança, como também no reconhecimento dos direitos sociais. Dessas práticas, podem ser apresentados quatro cânones:

Primeiro, a presunção de competência a favor dos indivíduos (pessoas) e das sociedades menores, ou seja, cada indivíduo e cada sociedade têm autonomia e direitos próprios que o Estado deve reconhecer, tutelar e promover.

Segundo, a existência de limitações de competência para sociedades superiores, que devem respeitar a natureza e os deveres das sociedades menores.

Terceiro, esse princípio representa um empenho positivo das sociedades maiores no confronto das sociedades menores e indivíduos, para ajudar, suprir eventuais deficiências, com intuito de integrar, estimular o crescimento e buscar a capacidade de recuperação e emancipação.

Quarto, responsabilização primeira dos indivíduos e das sociedades mais próximas à pessoa para responder às suas próprias necessidades e de sua família. Cada pessoa tem responsabilidade sobre sua vida, seu desenvolvimento e sua realização.

Diferentemente de estruturas centralizadoras e totalitárias, a subsidiariedade abre espaço para as políticas públicas destinadas à pessoa, assegurando a tomada de decisão mais próxima do cidadão - não como forma ideológica para manutenção do poder, mas como convicção de valorizar essas pessoas, protagonistas do desenvolvimento.

Essa foi, também, a evidência trazida pela experiência do Programa de Redução da Pobreza do Ribeira Azul, em Salvador, apresentado no início do capítulo. Constatou-se que a atuação subsidiária do Estado, reconhecendo e apoiando as iniciativas locais foi fundamental para o resultado positivo da intervenção, que não partiu de cima, como forma assistencial, mas da base social existente.

Na experiência de Salvador também fica evidente que a forma mais duradoura e estável de desenvolvimento é aquela que promove a pessoa e suas capacidades, para que ela possa assumir a responsabilidade da própria vida, como ensina Amartya Sen em seu 'ênfoque das capacidades'.

Sabine Alkire igualmente percebe o ponto de conexão entre o pensamento de Amartya Sen e o princípio da subsidiariedade e dedica um capítulo de seu livro *Valuing Freedoms* a essa ligação, concluindo:

First, the principle of subsidiarity argues that the most local agents whose identity and well-being will be affected by a choice and who are capable of making it, should do so. Secondly, for more fundamental or lasting choices, the deliberation of incommensurable options involves or requires a knowledge of the character or other commitments of the person or group who will have to carry out the choices. (...) Thus the principle of subsidiarity represents the value of choice making to the agents; it highlights the importance of the positional location of decision-making. At the same time it keeps in view crucial considerations of efficiency and effectiveness.²⁸¹

A principal conclusão até o presente momento é que o princípio da subsidiariedade e o 'ênfoque das capacidades' têm um ponto comum: a centralidade da pessoa e de sua dignidade.

²⁸¹ SABINE, Alkire. Op. cit., p. 143.

Portanto, a dimensão ética do Estado é aquela que se manifesta no reconhecimento da pessoa em suas capacidades e favorece seu desenvolvimento com políticas subsidiárias e de valorização da sociedade civil participativa.

4. A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988 E A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO À PROMOÇÃO DAS CAPACIDADES

Ao longo dessa tese foi construído o conceito do direito à promoção das capacidades como um direito fundamental, cuja origem é a pessoa, com identidade singular e personalidade, existente em uma natureza racional e social, sujeito e fim da sociedade, do Estado e do Direito. A dignidade refere-se à adequada atitude em relação à pessoa e deste *status* apoiam-se os direitos, a Justiça, a política, as decisões do Poder Público, todo o âmbito das relações sociais, como também todo o ordenamento jurídico.

O conteúdo jurídico deste direito manifesta-se em três aspectos: material, formal e instrumental. O material refere-se ao direito à educação como formação da personalidade, no que se refere à humanidade da pessoa. O formal, desdobra-se nas ações do Poder Público (Políticas Públicas) elaboradas para a valorização da pessoa e a promoção de suas capacidades. O instrumental, atua como princípio de estrutura do Estado de forma que possa reconhecer, favorecer e estimular os organismos mais próximos a pessoa para que contribuam para seu desenvolvimento. Este é o princípio da subsidiariedade, como já explicitado no capítulo anterior.

Neste capítulo, será analisado a concretização desse direito no ordenamento jurídico brasileiro, mais especificamente frente aos dispositivos constitucionais. O direito à promoção das capacidades não está explícito no texto constitucional de 1988, mas é um direito fundamental em sentido material, implícito a partir de seus aspectos. A educação assume o centro deste direito, pois através dela que a pessoa conhece a si mesma e assume uma postura crítica e participativa. Esta é a análise que será feita a seguir.

4.1. A promoção da pessoa na Constituição Brasileira de 1988

A Constituição de 1988 estabelece em seu artigo 1º, como fundamento do Estado Brasileiro, a dignidade humana, que, juntamente com a soberania, a cidadania, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político formam o Estado Democrático de Direito.

O reconhecimento da dignidade da pessoa como valor jurídico já vem sendo proclamado desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que após duas Guerras Mundiais, determinou paradigmaticamente, que a pessoa deve ser protegida, respeitada e promovida por todos as Constituições e Estados.

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo, [...]

Considerando que os povos das Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos humanos fundamentais, na dignidade e no valor da pessoa humana, [...]

Artigo I – Todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.²⁸² (grifos nossos)

Jorge Miranda, a partir desta determinação feita pela Declaração Universal sintetiza algumas diretrizes básicas necessárias à formação da ‘consciência jurídica mundial’, que devem servir de base para a aplicação da dignidade humana como princípio constitucional. Vale a pena citar essas diretrizes enumeradas por ele:

- a) a dignidade da pessoa humana reporta-se a todas e cada uma das pessoas e é a dignidade da pessoa individual e concreta;
- b) a dignidade da pessoa humana refere-se à pessoa desde a concepção, e não só desde o nascimento;
- c) a dignidade é da pessoa enquanto homem e enquanto mulher;
- d) cada pessoa vive em relação comunitária, o que implica o reconhecimento por cada pessoa da igual dignidade das demais pessoas;
- e) cada pessoa vive em relação comunitária, mas a dignidade que possui é dela mesma, e não da situação em si;
- f) o primado da pessoa é o do ser, não o do ter, a liberdade prevalece sobre a propriedade;
- g) só a dignidade justifica a procura da qualidade de vida;
- h) a proteção da dignidade das pessoas está para além da cidadania portuguesa e postula uma visão universalista da atribuição dos direitos;

²⁸² In: MARCÍLIO, Maria Luiza (org.). **A Declaração Universal dos Direitos Humanos. Sessenta Anos.** São Paulo: Edusp, 2008. p. 9-10.

i) a dignidade pressupõe a autonomia vital da pessoa, a sua autodeterminação relativamente ao Estado, às demais entidades públicas e às outras pessoas.²⁸³

Assim, a afirmação da dignidade humana como fundamento do Estado no texto constitucional, implica em assumir a pessoa e sua promoção como princípio geral de todo o sistema, com todas as consequências normativas que isto traz em si.

A dignidade humana na Constituição de 1988 possui densidade normativa, determina critérios para interpretação e integração das demais normas do sistema, serve de base normativa para a atividade dos Poderes constituídos, Legislativo, Judiciário e Executivo.²⁸⁴

A pessoa em sua dignidade é um “valor supremo”²⁸⁵ que dá unidade, em primeiro lugar, ao sistema dos ‘Direitos e Garantias Fundamentais’, tratados especificamente no Título II da Constituição. Tanto os direitos individuais e coletivos (art. 5º), os direitos sociais (art. 6º ao 11), os direitos de nacionalidade (art. 12 e 13), como os direitos políticos e partidos políticos (art. 14 a 17), recebem influência direta da dignidade da pessoa.

Assim como também, os direitos constantes da Ordem Social (Título VIII) previstos pela Constituição, como a Saúde (art. 196 e ss), a Assistência Social (art. 203), a Educação (art. 205), os direitos da Criança e do Adolescente (art. 227), que mesmo não constando do Título II, são considerados Direitos Fundamentais. O artigo 227, por exemplo, determina como dever da família, sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à dignidade.

A Constituição concede, assim, primazia a dignidade da pessoa e determina que a promoção da pessoa seja o critério para a aplicação

²⁸³ MIRANDA, Jorge. Op.cit., p. 183-184.

²⁸⁴ FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. Aspectos da positivação dos direitos fundamentais na Constituição de 1988. In: FERRAZ, Anna Cândida da Cunha; BITTAR, Eduardo C.B.. **Direitos Humanos Fundamentais: positivação e concretização**. Osasco: EDIFIEO, 2006, p. 130.

²⁸⁵ SILVA, José Afonso. **Direito Consitucional Positivo**. 34.ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 105.

(interpretação) dos direitos fundamentais. E por ser, princípio geral, também incide nos demais âmbitos do Estado, como em sua organização federativa, na divisão dos Poderes e suas atribuições, na composição da tributação e orçamento e na ordem econômica.

Com relação especificamente à ordem econômica, o constituinte de 1988, ao escrever o artigo 170, quis determinar como sua finalidade (objetivo) “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.” Certamente, surge a questão: o que se entende por “existência digna”? Como a ordem econômica pode assegurar a vida digna?

Esta indagação interessa diretamente a discussão presente nesta tese, pois refere-se exatamente a pergunta inicial feita por Amartya Sen, ao escrever “*Equality of what?*”, um dos seus primeiros escritos.²⁸⁶ O que se entende por existência digna? Como a economia pode interferir na realização de uma vida digna? O direito à promoção das capacidades, que tem sua origem no pensamento de Amartya Sen, auxilia na interpretação do artigo 170 da Constituição de 1988, justamente para responder a essas perguntas.

A interpretação que comumente se dá ao artigo 170, *caput* da Constituição de 1988, parte da equiparação dos conceitos de desenvolvimento e crescimento econômico. A ‘existência digna’ relacionada à economia seria possibilitar aumento da renda *per capita* e conseqüentemente a melhoria do bem-estar. Nessa interpretação, a economia assegura dignidade quando gera riquezas e assim possibilita ao Estado conceder à todos, de forma igual, bens primários (primary goods), utilizando expressão de John Rawls em seu livro *Uma Teoria da Justiça*. Esta é a equidade e dignidade baseadas na Justiça distributiva.

Em suma, a ‘vida digna’ corresponderia ao acesso de forma igualitária aos bens primários, como por exemplo àqueles previstos no artigo 6º da Constituição: alimentação, moradia, lazer, saúde, educação.

No entanto, o direito à promoção das capacidades proposto nessa tese, propõe outra forma de interpretar esse artigo, que vai “mais além” da ideia de

²⁸⁶ SEN, Amartya. **Equality of what?** The Tanner Lecture on Human Values, Stanford University, May, 22, 1979. p. 218. Ver também nota 26 deste trabalho.

bens primários e da justiça distributiva. Como dito até aqui, 'vida digna' corresponde a algo mais do que a distribuição de bens materiais (que podem estar previstos em uma lista normativa ou não).

A dignidade humana e a 'vida digna' estão relacionadas à ideia de 'promoção das capacidades da pessoa', ou seja, na criação por parte do Estado de condições para que a pessoa possa ter mais oportunidades, possa escolher melhor o caminho que pretende seguir, possa desenvolver sua humanidade, possa realizar-se através de organizações da sociedade civil. Não se tratam de bens materiais, mas sim de bens essenciais à pessoa, enquanto pessoa com dignidade.

Esta é a visão da teoria econômica proposta por Amartya Sen, base conceitual desta tese, em que o crescimento de um determinado país não é medido apenas pelo aumento de riquezas e da renda *per capita*, mas sim a partir da 'expansão das capacidades' das pessoas.

O direito à promoção das capacidades, nada mais é do que exigir que o Estado se estruture (subsidiariedade) e promova ações (políticas públicas) em favor do desenvolvimento das capacidades da pessoa. Por exemplo, estimulando organismos da sociedade civil (cooperativas, associações, micro-empresas) a atuarem no mercado de forma competitiva, para que possam favorecer o desenvolvimento mais de perto daquelas pessoas que os integram. Exigir que o Estado, não apenas distribua bens materiais, mas crie políticas de promoção efetiva da educação, oferecendo critérios para que a educação permita o desenvolvimento da personalidade da pessoa.

Desta interpretação conclui-se que o artigo 170 da Constituição de 1988 está fundamentado na dignidade humana e no conteúdo do direito à promoção das capacidades, que se manifesta em formas concretas de Políticas Públicas para garantir a promoção da pessoa.

A promoção da pessoa, à luz do direito à promoção das capacidades, atua em favor da unidade da Constituição, permitindo que a concretização de suas normas se dê com maior aplicabilidade e eficácia possível, sempre em favor da dignidade humana.

4.2. O direito à promoção das capacidades e sua concretização

O direito à promoção das capacidades aqui proposto não possui previsão expressa na Constituição de 1988, porém, como estudado no capítulo 2, possui a característica de ‘fundamentalidade’, integrando o sistema constitucional como direito fundamental em sentido material. Sua validade está relacionada à sua origem na dignidade da pessoa como valor supremo e como princípio geral constitucional. Já sua concretização dependerá da interpretação sistêmica da Constituição, em que será possível identificar sua eficácia e aplicabilidade em diversos dispositivos constitucionais.

Trata-se no presente tópico de analisar, como proposta, as possibilidades de concretização deste direito, partindo da manifestação do seu tríplice aspecto no próprio texto constitucional.

4.2.1. A estrutura do Estado Brasileiro e o princípio da subsidiariedade

Diferentemente da Constituição de outros países, como Itália e Portugal, a Constituição Brasileira não prevê expressamente o princípio da subsidiariedade no âmbito da organização do Estado. No entanto, é possível identificar aspectos da subsidiariedade vertical a partir da forma federativa do Estado, como também da subsidiariedade horizontal a partir das relações entre o Estado e a sociedade, nos dispositivos constitucionais.

A forma do Estado brasileiro é o federalismo²⁸⁷, conforme determinação do artigo 1º, *caput*, da Constituição de 1988. A seguir, o artigo 18 explicita que a “organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos

²⁸⁷ Consultar: SANTOS, Aloysio Vilarino dos. **Federalismo do século XXI: Paradigmas e Desafios. O redesenho do Estado Federal Brasileiro**. Tese (doutorado em Direito), PUC-SP, 2009.

autônomos [...]". E reforça sua importância ao estabelecer no artigo 60, §4º, I, "a forma federativa de Estado", como cláusula pétrea da Constituição.

De acordo com Dalmo de Abreu Dallari, o federalismo possui certas características fundamentais, como: poder político compartilhado pela União e demais unidades federadas; base jurídica assentada em uma Constituição escrita; competências dos entes estabelecidas na Constituição; uma única soberania; autonomia dos Estados membros e descentralização político-administrativa; vedação ao direito de secessão.²⁸⁸

O ideia do federalismo²⁸⁹ surge para fortalecer política e jurídica o Estado soberano, em que seriam estabelecidos mecanismos de controle e equilíbrio do poder através da distribuição de atribuições e responsabilidades dos Estados membros. Estes foram os principais argumentos apresentados nos artigos escritos por Alexander Hamilton (1755-1804), James Madison (1751-1836), John Jay (1745-1859), que compunham o *Federalist Papers* (1787), divulgados e discutidos nas prévias do Congresso norte americano para aprovação da Constituição dos Estados Unidos da América, considerada a primeira dos tempos modernos. É interessante notar que, embora todo o processo de independência das treze colônias tendesse para a formação de uma Confederação, os cidadãos norte americanos e os "*Founding Fathers*"²⁹⁰ optaram pelo Federalismo, justamente para fortalecer o Estado nascente e ao mesmo tempo, respeitar as autonomias locais.

Assim, o federalismo é a forma de Estado que melhor possibilita a diversidade e pluralismo de interesses sob as regras de uma mesma base

²⁸⁸ DALLARI, Dalmo de Abreu. Op. cit., p. 261.

²⁸⁹ Cfr. GARCIA, Maria. Proudhon hoje. Uma retomada de idéias. A Federação, a autogestão comunitária e o Município no Brasil. In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional** – RDCI 74, jan-mar, 2011. p. 369. "O que constitui a essência e o caráter do contrato federativo, é que neste sistema os contratante – chefes de família, municípios, cantoes, províncias ou Estado – não somente se obrigam sinalagmática e comutativamente, uns para com os outros, senão que também se reservam individualmente, ao celebrar o contrato, mais direitos, liberdade, mais autoridade, mais propriedade do que cedem."

²⁹⁰ Esta expressão é referida aos líderes políticos que assinaram a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América em 1776: John Adams, Benjamin Franklin, Alexander Hamilton, John Jay, Thomas Jefferson, James Madison e George Washington.

jurídica, harmonizando as competências e responsabilidades entre todos os membros do Estado. O princípio da subsidiariedade auxilia nessa harmonização e interfere justamente nas relações entre os diversos entes.

Segundo Fausto de Quadros, há uma relação intrínseca entre o federalismo e a subsidiariedade, porém isto “não significa afirmar que a subsidiariedade forneça a legitimação jurídica ao federalismo e, portanto, não significa que não possa haver, e não haja, federalismo sem subsidiariedade.”²⁹¹

A subsidiariedade fornece um fundamento sólido para o federalismo, que é justamente a promoção da pessoa, de suas capacidades. A subsidiariedade no federalismo não é um método de repartição de atribuições, mas é a razão, o motivo pelo qual os entes devem organizar-se de forma a viabilizar ações para o desenvolvimento das capacidades da pessoa. Baracho afirma que “a subsidiariedade representa a expansão mais clara e formal do princípio federativo, por ser o conteúdo mais significativo de sua fundamentação.”²⁹²

Para José Pedro Galvão de Souza, o princípio da subsidiariedade está contido na ideia do federalismo, que consiste essencialmente “na união de entidades autônomas [...], como modalidade agregativa de sociedades que se uniem para construir alianças.”²⁹³

Veja, por exemplo, a questão dos Municípios. Qual a razão da defesa do municipalismo? Ou de defender a concessão de maiores responsabilidades ao Município? Sob à ótica do princípio da subsidiariedade, a resposta reside no fato do Município estar mais próximo à pessoa, às associações locais, de bairro, estando mais apto à identificar e estimular as capacidades daquelas pessoas.

Na Constituição de 1988, a competência municipal tem como vetor “o interesse local”, de acordo com o artigo 30, I, que demonstra nitidamente que a justificativa das atribuições municipais está no fato de que ele pode identificar melhor ‘os interesses locais’, os interesses mais próximos à pessoa. Também por

²⁹¹ QUADROS, Fausto de. Op. cit., p. 20.

²⁹² BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Op. cit., p. 130.

²⁹³ SOUZA, José Pedro Galvão de. **Iniciação à teoria do Estado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976. p. 114.

isso é que Anna Cândida da Cunha Ferraz afirma que “os Municípios poderão no exercício de suas competências legislativas privativas, relativas ao ‘interesse local’ ou suplementar, e no exercício do poder de polícia, positivar, implementar ou efetivar a realização dos direitos fundamentais não expressos no texto constitucional, no que couber.”²⁹⁴

E completa:

Vários instrumentos podem servir à positivação, à implementação, à realização e à fundamentação do exercício das competências dos Municípios visando à efetivação dos direitos fundamentais, particularmente dos direitos sociais inseridos no artigo 23.²⁹⁵ [...] a) instrumentos normativos; b) o poder de polícia municipal; c) políticas públicas municipais; d) convênios e consórcios com outros entes políticos; e) ações afirmativas; f) recursos financeiros e orçamentários.²⁹⁶

O princípio da subsidiariedade aplicado ao federalismo brasileiro impõe aos Municípios, dentro dos limites constitucionais, sua atuação efetiva para a realização dos direitos fundamentais e da promoção das capacidades da pessoa. Não só burocraticamente ou como uma obrigação constitucional, mas como ação de promoção da pessoa para atingir a finalidade do Estado Brasileiro como um todo.

A subsidiariedade vertical interfere, portanto, nas relações entre os entes federativos e pode ser, tanto ascendente, como descendente. A primeira espécie implica que as “sociedades inferiores” (Município) colocam à disposição sua estrutura e capacidade organizacional para a realização do bem comum nacional. Na segunda, as “sociedade maiores” (União) oferecem ajuda a todas as sociedades que estão na esfera da sua competência.

O federalismo sob a influência do princípio da subsidiariedade adquire o aspecto da solidariedade. Maior liberdade de atuação aos entes menores (Municípios) exige maior solidariedade de todos os entes, como também maior colaboração na gestão e no relacionamento dos órgãos nas diferentes esferas. A

²⁹⁴ FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. O Município e os direitos fundamentais: uma análise das competências constitucionais do Município em material de direitos fundamentais. In: **Revista Mestrado em Direito**, ano 6, n. 2, Osasco: EDIFIEO, 2006. p. 153.

²⁹⁵ O artigo 23 da Constituição de 1988 trata da competência comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

²⁹⁶ FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. Op. cit. p. 166-174.

solidariedade implica a descentralização de atribuições para cooperação, a busca do resultado comum, a valorização e promoção da pessoa. A solidariedade é uma categoria constitucional²⁹⁷, prevista no artigo 3º, I como objetivo da República Federativa do Brasil. A solidariedade completa a ideia de subsidiariedade no federalismo.

Vejam os alguns dispositivos constitucionais relacionados ao federalismo e suas implicações com o princípio da subsidiariedade. O artigo 23 da Constituição de 1988 determina a “competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.”. Não há uma definição dos limites e responsabilidades na atuação de cada ente federativo, ficando uma aparente lacuna dependente de regulamentação por Lei complementar. O princípio da subsidiariedade e da solidariedade podem servir como uma diretriz na definição da atuação dos entes nos assuntos previstos no artigo 23, impedindo que omissões e intromissões distorçam as vantagens do federalismo.

Outro exemplo está no artigo 241, que trata expressamente da cooperação entre os entes federativos:

Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoa e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

Essa abertura à cooperação regional e colaboração entre os entes pode ser vista como manifestação do federalismo sob influência da subsidiariedade e da solidariedade.

Hely Lopes Meirelles faz uma análise interessante sobre a evolução dos serviços públicos e da colaboração entre os entes federados:

Evoluímos cronologicamente, dos *serviços públicos centralizados* para os *serviços delegados a particulares*, destes, passamos aos *serviços outorgados a autarquias*; daqui defletimos para os *serviços traspassados a entidades paraestatais*, e finalmente chegamos aos serviços de interesse recíproco de entidades públicas e organizações particulares realizados em

²⁹⁷ Cf. MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. A fraternidade como categoria constitucional. In: MOTA, Carlos Aurélio de Souza; CAVALCANTI, Thais Novaes. Op. cit., p. 83-110.

mútua cooperação, sob forma de convênios e consórcios administrativos. E assim se faz porque, em muitos casos, já não basta a só modificação instrumental da prestação de serviço na área de responsabilidade de uma Administração. Necessário se torna a sua ampliação territorial e a conjugação de recursos técnicos e financeiros de outros interessados na sua realização. Desse modo se conseguem serviços de alto custo que jamais estariam ao alcance de uma Administração menos abastada. Daí o surgimento dos *convênios e consórcios administrativos*, como soluções para tais situações.²⁹⁸

A cooperação entre os entes federados é uma forma de obter otimização dos recursos, mas principalmente de obter melhor administração e bons resultados de bens e serviços comuns à diversos municípios, por exemplo. Neste caso, a realização de convênios e consórcios deve buscar a melhoria da qualidade dos serviços em benefício da população, das famílias e da pessoa.

Vale citar ainda, o artigo 165 da Constituição de 1988, que trata da elaboração de orçamentos públicos e determina que a lei que instituir o plano plurianual estabeleça, de forma regionalizada, as diretrizes e metas da administração federal. Assim como, que os planos e programas nacionais, regionais e setoriais, sejam elaborados segundo diretrizes nacionais, porém com ampla autonomia. Evidenciando, desta forma, que a autonomia de cada ente federativo deve ter em vista sua realidade local, àquilo que está mais próximo à pessoa.

O princípio da subsidiariedade e da solidariedade aperfeiçoam as relações entre os entes federados e ressaltam a finalidade comum do Estado, que é o bem comum e o desenvolvimento da pessoa em todas suas dimensões.

No entanto, a subsidiariedade vertical não pode existir sem o seu aspecto horizontal, que interfere nas relações entre o Estado, a iniciativa privada e a pessoa. A subsidiariedade horizontal complementa e equilibra a boa governança e a estrutura do Estado.

A subsidiariedade horizontal refere-se à relação entre Estado, iniciativa privada e pessoas, em modo tal que entre o Estado, sociedade e mercado exista

²⁹⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 21 ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 357-358. *Apud* FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. O Município e os Direitos Fundamentais. op. cit. p., 171.

valorização e não prevaricação. O favorecimento, por parte do Estado, da iniciativa e responsabilidade da pessoa, das associações, da sociedade superando o dualismo público-privado, torna mais eficaz e pertinente o essencial papel do Estado. Porque a definição de “público” não é aquilo que pertence ao Estado, mas aquilo que contribui ao bem comum, ou seja, ao bem de todos.

Neste âmbito, a Constituição de 1988 determina em seu artigo 170, IX, que um dos princípios da ordem econômica é o “tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.”. Este dispositivo é o que autorizou a criação das Leis 9.317/1996 (SIMPLES) e 11.079/2004 (Parcerias Público Privadas), dentre outras. A construção legal de meios para que o pequeno empreendedor possa contribuir para seu crescimento, da sua família e do país, é uma das formas de manifestação da subsidiariedade na estrutura do Estado Brasileiro.

Outra análise refere-se à assistência social, definida pelas disposições constitucionais nos artigos 203 e 204, que também refletem aspectos da subsidiariedade horizontal, expondo formas de concretização de um direito fundamental através da cooperação e parceria com entidades privadas e da sociedade civil. Com destaque para o artigo 204 que determina:

Art. 204. As ações governamentais na área da assistência social serão realizadas com recursos do orçamento da seguridade social, previstos no art. 195, além de outras fontes, e organizadas com base nas seguintes diretrizes:

I- descentralização político-administrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social.

II- Participação da população, por meio de organizações representativas, na formulação das políticas e no controle das ações em todos os níveis. (grifos nossos)

A assistência social está dentro do âmbito da Seguridade Social e define o “pobre como sujeito de direitos, como titular da prestação social devida pelo Estado e pela coletividade. Ela é o veículo pelo qual os ‘necessitados’ são atendidos em suas demandas concretas.”²⁹⁹ Explica ainda Wagner Balera que:

²⁹⁹ BALERA, Wagner. **O Direito dos pobres**. São Paulo: Paulinas, 1982. p. 12 e ss.

Anterior à própria concepção de seguro social é a ideia de um direito, imanente aos necessitados, de contarem com a ajuda do Poder Público em suas aflições e necessidades. Por certo, objetivo tão amplo, implica programas sociais de grande vulto e um compromisso radical, da sociedade e do Estado, para a superação das dificuldades das grandes massas marginalizadas da população.³⁰⁰

Importante destacar que a Constituição identifica dois níveis de descentralização da assistência social, até mesmo em razão do grande contingente da população brasileira que se encontra em situação de pobreza. Propõe um nível político e outro administrativo.³⁰¹ O primeiro sob a coordenação institucional da União e o segundo, propondo esferas diversas para a cumprimento das metas da assistência social.

Esta é a fórmula do princípio da subsidiariedade horizontal, que permite a atuação do privado e das iniciativas da sociedade civil em conjunto com o Estado, sem que este se abstenha de suas responsabilidades.

4.2.2. Políticas Públicas e a efetividade dos direitos sociais

O direito à promoção das capacidades manifesta-se quanto ao seu aspecto formal na concretização por parte do Estado de Políticas Públicas, que promovam o desenvolvimento integral da pessoa. Por isso mesmo, é que este direito incide de forma direta na concretização dos direitos sociais, que são direitos fundamentais em potência e dependem do ato para realizar a pessoa.

Como afirmado anteriormente, a promoção das capacidades implica no reconhecimento da pessoa e de sua dignidade em si mesma, como também no reconhecimento de direitos fundamentais, em sua positivação e em sua concretização. A promoção das capacidades implica na ação positiva do Estado para criar oportunidades para que a pessoa agir e escolher determinados bens que auxiliem em seu crescimento e desenvolvimento.

³⁰⁰ BALERA, Wagner. Previdência e Assistência Social. In: MARTINS, Ives Gandra; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do. (coord.). **Tratado de Direito Constitucional**. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 457.

³⁰¹ Idem. Ibidem. p. 464.

O poder dentro do Estado é uno e divide-se em esferas de atuação diversas: Legislativo, Executivo e Judiciário. É necessário, pois, que o Estado atue nestes três âmbito para a concretização e afirmação de direitos.

De fato, as novas tarefas impostas aos Poderes Públicos no Estado Social de Direito não se limitam à produção de leis ou normas gerais (Legislativo), mas abrangem a elaboração e implementação de políticas públicas (executivo), que se tornam eixos orientadores da atividade estatal.³⁰² E que muitas vezes dependem do processo judicial (Judiciário) para sua concretização.³⁰³

Há portanto, uma relação necessária entre os Poderes Públicos para a concretização dos direitos fundamentais, em especial dos direitos sociais. O direito à promoção das capacidades se aplica também no âmbito de atuação do Poder Executivo, que através de Políticas Públicas, busca efetivar as determinações constitucionais e acima de tudo, promover a pessoa e sua dignidade.

Maria Paula Dallari Bucci ensina que:

A importância de se teorizar juridicamente o entendimento das políticas públicas reside no fato de que é sobre o direito que se assenta o quadro institucional no qual atua uma política. Trata-se, assim, da comunicação entre o Poder Legislativo, o governo (direção política) e a Administração Pública (estrutura burocrática), delimitada pelo regramento pertinente.³⁰⁴

Portanto, a concretização do direito à promoção das capacidades se dá através de Políticas Públicas, promovidas pelo Poder Executivo e devem atender, como objetivo principal, a criação de oportunidades para que a pessoa possa se desenvolver. Faz-se importante notar desde já que o Poder Executivo representa diretamente o Governo eleito pelo povo, com uma ideologia determinada, que interfere nos meios utilizados para obtenção dos resultados. Assim, é importante que o direito à promoção das capacidades, como apresentado aqui, possa

³⁰² DUARTE, Clarice Seixas. Op. cit., p. 272.

³⁰³ Sobre a Judicialização dos direito sociais, recomenda-se: LOPES, José Reinaldo de Lima. **Direitos sociais. Teoria e Prática**. São Paulo: editora Método, 2006. SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel. (coord.) **Direitos sociais. Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em espécie**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

³⁰⁴ BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). **Políticas Públicas. Reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 37.

interferir nas Políticas Públicas, justamente para a necessária compreensão do papel do Estado.

As Políticas Públicas são o “como” o Estado atuará para realizar às diretrizes constitucionais, sendo importante para isso que busque a promoção da pessoa em vista das suas exigências como pessoa.

Hugo Assman define políticas públicas como “metas coletivas conscientes”³⁰⁵, ou seja, não basta que sejam de todos (coletivas), é necessário o aspecto da “consciência”. Consciência dos bens humanos necessários para a realização da pessoa em sociedade.

Há controvérsia doutrinária quanto ao conceito de Políticas Públicas³⁰⁶, porém para este trabalho será adotado o conceito elaborado por Maria Paula Dallari Bucci, conforme expresso a seguir:

Políticas públicas são programas de ação governamental que resultam de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados – processo eleitoral, processo de planejamento, processo de governo, processo orçamentário, processo legislativo, processo administrativo, processo judicial - visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados. Como tipo ideal, a política pública deve visar a realização de objetivos definidos, expressando a seleção de prioridades, a reserva de meio necessários à sua consecução e o intervalo de tempo em que se espera o atingimento dos resultados.³⁰⁷

Desta definição, dois aspectos serão destacados: das políticas públicas como programas e como processo. O que equivale afirmar que “ações governamentais” implicam planejamento (art. 174), reserva de recursos, definição de objetivos, em suma, implica em boa governança (*governance*).

³⁰⁵ ASSMAN, Hugo. Carta a Santo Agostinho. **O Estado de São Paulo**, p. D-8, 28.10.1995.

³⁰⁶ Cf. MASSA-ARZABE, Patrícia Helena. Dimensão jurídica das políticas públicas; GONÇALVES, Alcindo. Políticas públicas e a ciência política. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (org.). **Políticas públicas**. Op. cit.; MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Controle judicial das chamadas políticas públicas. In: MILARÉ, Edis (coord.). **Ação Civil Pública: lei 7.347/1985 – 15 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001; COMPARATO, Fábio Konder. Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas, In: **Revista dos Tribunais**, 737/15-17, mar. 1997; BARROS, Sérgio Resende de. A proteção dos direitos pelas políticas. In: **Revista Mestrado em Direito**. Ano 7, n. 2. Osasco: EDIFIEO, 2007.

³⁰⁷ BUCCI, Maria Paula Dallari. O conceito de política pública em direito. Op. cit., p. 39. Cf. **Direito administrativo e políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 239.

Isto é importante porque a concretização do direito à promoção das capacidades não significa exigir do Estado a realização de ações de forma indiscriminada ou não planejadas, sob pena de que o cumprimento dos direitos sociais não seja compatível com os recursos e com o PIB do país.

Justamente essa é a novidade que se pretende afirmar com o direito à promoção das capacidades aqui proposto. Promover as capacidades através de políticas públicas significa que o Estado, em todos os aspectos do processo que envolve a realização da política pública, atue com base na subsidiariedade e vista das capacidades. A concretização não significa a distribuição de bens materiais apenas, mas na promoção de políticas alternativas e criativas para o desenvolvimento das capacidades da pessoa.

O que se pretende afirmar será explicado através do direito à educação previsto nos artigos 6º e 205 da Constituição. Com base nesses dispositivos constitucionais, muitos cidadãos promovem ações judiciais para obtenção de vagas em creches ou escolas públicas. Para essa demanda judicial é possível apresentar duas alternativas: primeiro, aceita o pedido e determina que o Estado cumpra seu dever aceitando as crianças na escolas e conseqüentemente constrói novas escolas para ter mais vagas etc. E segundo, nega o pedido com a justificativa que não possui provisões financeiras, nem previsão orçamentária para o exercício em questão e com base na “reserva do possível”³⁰⁸ afirma que deve buscar o bem de todos e não somente o de alguns.

O direito à promoção das capacidades possibilita uma terceira alternativa: que o Estado se comprometa com todo o processo de efetivação do direito à educação (no exemplo). Que possa ser exigido quanto ao planejamento realizado, à definição dos programas de governo, das contratações que serão realizadas, do orçamento que será definido. Isto porque está implícito que a falta de recursos ou a deficiência na prestação dos direitos sociais, é uma consequência de uma série de equívocos e problemas anteriores, que antecedem a escola.

³⁰⁸ “O princípio da reserva do possível, por si só, não pode ser utilizado como argumento para se afastar qualquer eficácia das normas constitucionais que consubstanciam os direitos sociais e econômicos.” In: PORT, Otávio Henrique Martins. **Os direitos sociais e econômicos e a discricionariedade da administração pública**. São Paulo: RCS, 2005. p. 209

O direito à promoção das capacidades exige que o Estado busque alternativas junto à empresas privadas, associações, cooperativas, para o cumprimento de seu direito. Desta forma, no exemplo proposto, o Estado pode estabelecer parcerias com creches comunitárias, financiando o custo de mais uma criança. Há opções metodológicas que o Estado pode ter para a promoção das pessoas, em primeiro lugar, como direito fundamental baseado na dignidade humana.

Com base nessa mesma problemática é que J.J. Canotilho, recentemente, propôs um “direito directivo-constitucional” [sic!], ou a “direção como reabilitação da força normativa da Constituição Social”. Para compreender o impacto prático dessa afirmação no âmbito da interpretação, Canotilho apresenta algumas dimensões importantes para se ter conta:

- (1) as grandezas de referencia são as instituições (sistemas) ao lado dos esquemas tradicionais das relações jurídicas e dos mecanismos jurídico-processuais e procedimentais;
- (2) relevância dos novos *modelos de direção*, designadamente os modelos de *management* desenvolvidos pela ciência econômica no âmbito do mercado e da economia privada (particularmente importantes para as questões de modernização e eficiência dos mecanismos de direção);
- (3) *pluralidade das regulações jurídicas*, tendo, sobretudo, atenção que a regulação diretora pode convocar complexos normativos diversos como o direito dos contratos, o direito da lei, o direito da constituição, o *direito europeu*, o *direito internacional*; e
- (4) *mecanismos* densificadores (boas práticas, excelência de serviços, standards) de normas de direção constitucionais. [sic]³⁰⁹

Canotilho indica a insuficiência dos parâmetros tradicionais para a efetividade da Constituição. Hoje, segundo ele, o direito constitucional precisa alcançar outros tipos de relações jurídicas, àquelas referentes às instituições, interferindo em sistemas de gestão e boas práticas de administração. Neste sentido, é que o direito à promoção das capacidades auxilia na efetividade dos direitos sociais e das prestações sociais por parte do Estado. Por que atua em todo o processo de elaboração da Política Pública e não somente na relação norma constitucional e recurso financeiro do Estado.

³⁰⁹ CANOTILHO, J. J. Gomes. O direito constitucional como ciência de direcção – o núcleo essencial de prestações sociais ou a localização incerta da socialidade (contributo para a reabilitação da força normativa da ‘Constituição Social’. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; op. cit., p. 25.

Canotilho propõe o “direito como instrumento de direção ao lado de outros instrumentos (financeiros, organizatórios)”³¹⁰, com o objetivo de obter prestações positivas por parte do Estado de promoção das capacidades.

4.2.3. A Educação como realização das potencialidades humanas

A Educação pode ser tratada sob diversos aspectos e assim, faz-se necessário a delimitação do presente estudo, que pretende apresenta-la como manifestação do direito à promoção das capacidades.

Conforme explicado no primeiro capítulo desta tese, a ideia de capacidades está fundamentada no conceito de liberdade substancial, ou seja, nas capacidades que uma pessoa possui para ser algo escolhido por ela mesma e na capacidade de realizar atividades que a ajudem alcançar esse objetivo. O que as pessoas podem fazer e ser, os chamados ‘funcionamentos’ por Amartya Sen e as capacidades de que dispõem (oportunidades de escolher e ter um tipo de vida ou outro) são o ponto principal para o desenvolvimento de um determinado país.

A promoção das capacidades de uma pessoa significa essencialmente, auxiliar esta pessoa em suas escolhas, a realizar atividades que contribuam para sua vida e sua comunidade. Formar, instruir e treinar essa pessoa a exercitar melhor sua liberdade na “escolha do tipo de vida que quer ter”. Por isso, é que a educação está no cerne do conceito da promoção das capacidades, considerada o aspecto material deste direito. A Educação, sob este ponto de vista, contribui para que a pessoa encontre “as razões para agir” e que saiba definir os “bens humanos básicos”, nos dizeres de John Finnis.

A educação no âmbito do direito à promoção das capacidades não se limita ao acesso a escola, mas ao direito de ser e de ter levada à sério a sua

³¹⁰ CANOTILHO, J. J. Gomes. op. cit., p. 23.

humanidade. Gisele Câmara Groeninga denomina isto de “Direito a ser humano”, em outras palavras “direito à ter uma personalidade humana”.³¹¹

Segundo a autora, personalidade é “a condição ou maneira de ser da pessoa. É a organização, mais ou menos estável, que a pessoa imprime à multiplicidade de relações que a constituem. O aspecto físico e os psíquicos como a vontade, a emoção, a inteligência são aspectos da personalidade.”³¹²

Para a Psicanálise e Psicologia o “desenvolvimento da personalidade baseia-se primeiramente no físico – como disse Freud: o ego é, antes de mais nada, um ego corporal. [...] e vai se formando por meio de exemplos significativos – as identificações são resultados destas experiências emocionais com os adultos, pais ou substitutos. Como disse Freud, o ego é um precipitado de identificações.”

Não é novidade que a educação seja considerada com esta amplitude e importância. O Relatório produzido pela UNESCO para a discussão da Educação no século XXI apontava já em 1999, quatro pilares para o início do Milênio:

Aprender a conhecer combinando uma cultura geral, suficientemente vasta com a possibilidade de trabalhar em profundidade um pequeno número de matérias. O que também significa: aprender a aprender, para beneficiar-se das oportunidades oferecidas pela educação ao longo de toda a vida.

Aprender a fazer, a fim de adquirir, não somente uma qualificação profissional, mas de uma maneira mais ampla, competências que tornem a pessoa apta a enfrentar numerosas situações e a trabalhar em equipe. Mas também aprender a fazer no âmbito das diversas experiências sociais ou de trabalho que se oferecem aos jovens e adolescentes, quer espontaneamente, fruto do contexto local ou nacional, quer formalmente graças ao desenvolvimento do ensino alternado com o trabalho.

Aprender a viver juntos, desenvolvendo a compreensão do outro e a percepção das interdependências – realizar projetos comuns e preparar-se para gerir conflitos – no respeito pelos valores do pluralismo, da compreensão mútua e da paz.

Aprender a ser, para melhor desenvolver a sua personalidade e estar à altura de agir com cada vez mais capacidade de autonomia, de discernimento e de responsabilidade pessoal. Para isso não negligenciar na educação nenhuma das potencialidades de cada indivíduo: memória, raciocínio, sentido estético, capacidades físicas, aptidão para comunicar-se.

Numa altura em que os sistemas educativos formais tendem a privilegiar o acesso ao conhecimento, em detrimento de outras formas de

³¹¹ GROENINGA, Gisela Câmara. Os Direitos da Personalidade e o Direito a ter uma personalidade. In: ZIMERMANN, David; COLTRO, Antônio Carlos Mathias. **Aspectos Psicológicos na prática jurídica**. 2. ed. Campinas: Millenium, 2008. p. 99

³¹² Idem. Ibidem. p. 109.

aprendizagem, importa conceber a educação como um todo. Esta perspectiva deve, no futuro inspirar e orientar as reformas educativas tanto em nível da elaboração de programas como da definição de novas políticas pedagógicas. (grifos nossos)³¹³

Aprender a conhecer, a fazer, a viver juntos e a ser, conceber a educação como um todo, aspectos fundamentais para elaboração dos sistemas educativos, para a promoção da pessoa e seu desenvolvimento como um todo. É importante ter em conta as “potencialidades de cada indivíduo: memória, raciocínio, sentido estético, capacidades físicas, aptidão para comunicar-se”, como aponta Delors.

Jacques Maritain já apontava a personalidade como algo maior que a individualidade, sendo que os ambos aspectos compõe a sua totalidade. “A alma e a matéria são dois co-princípios substanciais dum mesmo ser, duma só e única realidade que se chama homem”.³¹⁴ Assim, para ele, o problema crucial da educação do ser humano é conseguir desenvolver esses dois aspectos de forma complementar (moral e espiritual, natureza e graça).³¹⁵

a personalidade é a subsistência da alma espiritual comunicada ao composto humano [...] assim a personalidade significa interioridade a si mesmo; mas precisamente porque é o espírito que faz passar o homem, com diferença da planta e do animal, o limiar da independência propriamente dita e da interioridade a si mesmo [...] pelo simples fato de ser uma pessoa e de dizer eu próprio a mim, exijo comunicar com o outro e com os outros na ordem do conhecimento e do amor.³¹⁶

Este é o problema da educação, formar a pessoa em todos os seus aspectos, primeiramente o “conhecer-se” para conseguir identificar suas capacidades e desenvolve-las a partir de um processo de crítica, juízo e escolha.

Seguindo a linha apontada nesta tese, vale a pena citar o método educativo apresentado por Luigi Giussani, em seu livro *Educar é um risco*, em que destaca a importância da Educação do Humano:

De tudo o que se deve dizer sobre a educação, para nós importam sobretudo estes pontos:

³¹³ DELORS, Jacques (org.). **Educação: um tesouro a descobrir**. Relatório para Unesco da Comissão Internacional sobre Educação para o século XXI. 2. ed. Brasília: Cortez, Unesco, 1999. p. 101.

³¹⁴ MARITAIN, Jacques. A pessoa e o bem comum. Op. Cit., p. 38

³¹⁵ Idem, ibidem, p. 45-46.

³¹⁶ Idem, ibidem, p. 39.

1. Para educar, é preciso propor adequadamente o passado. Sem essa proposta do passado, do conhecimento do passado, da tradição, o jovem cresce problemático ou cético.
2. Segunda urgência: o passado só pode ser proposto aos jovens, se for apresentado dentro de uma vida vivida no presente que ressalte a correspondência desse passado com as exigências últimas do coração, que dê as razões de si.
3. A verdadeira educação deve ser uma educação para a crítica.³¹⁷

Giussani utiliza o exemplo da criança com a mochila em suas costas. Até os 10 anos (ou menos) a criança repete “quem disse isso foi a professora, quem disse isso foi minha mãe”, porque estas pessoas (que amam a criança) foram colocando dentro de sua ‘mochila’ aquilo que de melhor experimentaram na vida, aquilo que escolheram e que viveram. A um certo ponto, é instintivo que a criança pegue a mochila e coloque-a diante dos olhos, “em grego se diz *pro-ballo*, do qual deriva problema”. É fundamental que se torne problema aquilo que foi colocado na mochila! Após isso, é importante remexer dentro da mochila, “do grego ‘remexer dentro’, *Krinein, Krísis*, do qual deriva a palavra crítica. A crítica consiste, então, em dar-se a razão das coisas.”³¹⁸

Educação crítica que proponha à pessoa o enfrentamento do passado, do presente e do futuro, da “realidade total”, que auxilie a pessoa a descobrir os critérios e as exigências do seu coração, para confrontar com a realidade, “exigência de verdadeiro, de belo, de bom”.³¹⁹

A escolha de colocar a realidade como origem e fim da educação representa um passo fundamental na perspectiva da ‘libertação dos jovens’- dos preconceitos, da homologação, da submissão ideológica, das ‘conveniências’ servis – e abre a horizontes de sentido que suscitam e empenham a sua liberdade, que é condição de uma autêntica educação.³²⁰

E conclui, Grassi, de forma emblemática:

Num período de reformas substanciais que investem os sistemas educativos formativos, em particular a escola e a universidade, em nível nacional e internacional, as escolhas feitas na direção de uma formação integral da pessoa – em primeiro lugar das suas capacidades conceituais

³¹⁷ GIUSSANI, Luigi. **Educar é um risco**. São Paulo: EDUSC, 2004. p. 14.

³¹⁸ idem, ibidem, p. 15.

³¹⁹ Idem, ibidem. P. 16.

³²⁰ ONORATO, Grassi. Educação, instrução e capital humano. In: OLIVEIRA, Neófito; CAPITANIO, Giorgio. **O trabalho é expressão da pessoa**. Belo Horizonte: AVSI, 2009. p. 270.

e das suas dimensões existenciais – ou então na direção de uma preparação exclusivamente funcional para o desempenho de tarefas e funções poderão condicionar, em grande medida, não só a “qualidade” das futuras gerações, mas também a sobrevivência de uma cultura e dos traços de uma civilização arduamente conquistados no tempo.³²¹

A educação a que o direito à promoção das capacidades se refere não é “exclusivamente funcional”, mas a formação da pessoa em todas as suas dimensões, corpo e alma, educar para a realidade é educar para a liberdade.

A concretização desse aspecto do direito na Constituição de 1988 se dá inicialmente com o artigo 205 que determina “a educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.”

Pleno desenvolvimento da pessoa envolve a pessoa como um todo e portanto, demonstra que os dispositivos constitucionais concebem o “dever do Estado” como algo mais amplo que o acesso à educação. A norma constitucional determina uma educação de qualidade, que desenvolva a personalidade da pessoa e suas capacidades.

Juntamente com isso, o artigo 214, V, que determina que o plano nacional de educação (que é um programa, uma Política Pública do Estado), tenha como objetivo: “a promoção humanística, científica e tecnológica do País.” Portanto, o Estado, em seu planejamento administrativo e financeiro, tem o compromisso de alcançar este objetivo, ou seja, a formação humanística, o desenvolvimento da personalidade e da humanidade do ser.

A Constituição de 1988 determina ainda o direito à educação como um direito público subjetivo, proclamando como “dever do Estado” o acesso obrigatório e gratuito, no artigo 208, §1º. A legislação brasileira infraconstitucional também segue o mesmo entendimento e determina no artigo 5º da Lei 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional – LDB):

Art. 5º. O acesso ao ensino fundamental é direito público subjetivo, podendo qualquer cidadão, grupo de cidadãos, associação comunitária,

³²¹ ONORATO, Grassi. Op. cit., p. 271.

organização sindical, entidade de classe ou outra legalmente constituída, e, ainda, o Ministério Público, acionar o Poder Público para exigí-lo.

A partir dessas disposições constitucionais e legais, a doutrina tem demonstrado o direito à educação como direito social, alterando o foco da problemática jurídica, de sua fundamentação e reconhecimento, para sua aplicabilidade e exigibilidade. Cabe então, ao Poder Judiciário, através de suas decisões, a definição da extensão e da efetividade desses direitos.

Interessante notar, com base no estudo da jurisprudência dos Tribunais, conforme aponta José Reinaldo de Lima Lopes, que quase a totalidade das ações propostas com base no direito à educação referem-se à acesso e gratuidade escolar. Apenas uma porcentagem mínima questiona a qualidade da educação e o conteúdo dos programas governamentais.

Além disso em seu estudo, fica evidente também a inadequação dos institutos jurídicos (natureza, objeto) para o tratamento do direito à educação em específico e dos direitos sociais em geral. As conclusões apresentadas por ele são as seguintes:

De 1989 a 1996 foram encontradas, na publicação do TJSP, cinco ações sobre direito à educação. Todos os casos diziam respeito às relações contratuais entre alunos e escola, notadamente o valor das mensalidades. [...] Das cinco decisões, uma (20%) enfrenta o mérito, enquanto 80% decidem sobre a legitimidade e na maioria dos casos a legitimidade do Ministério Público foi reconhecida. Todas discutem mensalidades, de modo que em 100% dos casos o enfoque privilegiado foi o direito do consumidor, não o do direito social. De 1996 a 2003, o TJSP publicou dezesseis decisões de ações civis públicas sobre a educação. Apenas 4 (25%) ainda diziam respeito às mensalidades escolares, tendo a maioria sido proposta pelo MP. Dois dos três casos o assunto discutido pelo TJ era a legitimidade e a decisão foi pela ilegitimidade. O restante dos casos (75%) era dirigido aos sistema escolar público, com variadas demandas (número de vagas, idade de matrícula, fechamento de escolas etc). De maneira geral o Tribunal inclinou-se a preservar as decisões do Poder Executivo.³²²

O que se evidencia é que não há uma compreensão adequada, nem por parte do cidadão, nem do Ministério Público e nem dos Magistrados, do conteúdo, natureza e objeto dos direitos sociais. O sistema educacional brasileiro tem a

³²² LOPES, José Reinaldo de Lima. Op. cit., p. 242-243.

base constitucional e legislativa para a melhoria da qualidade do ensino, porém não há uma compreensão de como torna-lo exigível.

O direito à promoção das capacidades ao evidenciar a importância da pessoa em sua totalidade, principalmente destacando a educação como formação da personalidade, pretende interferir na forma com que o Estado busca realizar seu planejamento e seus programas na área da educação. Este é o ponto central da concretização deste direito.

4.3. Observações finais

Neste capítulo foram apresentados os três aspectos do direito à promoção das capacidades em vista de sua concretização frente aos dispositivos constitucionais brasileiros.

Todos eles demonstraram que faz-se necessário repensar o papel do Estado, tanto como estrutura e atuação, quanto efetividade dos direitos sociais, em especial da educação. O princípio da subsidiariedade incide na harmonização do federalismo, destacando critérios mais solidários da relação entre seus entes. As Políticas Públicas, como ações governamentais, devem e podem atender à critérios destacados pelas dimensões da pessoa, buscando a promoção de suas capacidades (oportunidades, liberdade). A educação, necessária para que a pessoa saiba escolher melhor e definir seus objetivos, enfim exercer sua liberdade com mais consciência.

A Constituição de 1988 permite que o Estado tenha esse novo papel, essa nova postura. A dignidade da pessoa, o federalismo subsidiário e solidário, as aberturas para integração do público com o privado, a Políticas Públicas com responsabilidade compartilhadas, a educação compreendida de forma mais ampla. Todas essas são determinações constitucionais, delimitadas pelo direito à promoção das capacidades.

Este direito atua, então, como uma forma de interpretação das normas constitucionais para a realização de um Estado mais próximo à pessoa, que busque seu desenvolvimento integral para atingir uma vida mais digna.

CONCLUSÃO

Nesta tese, pretendeu-se formular o direito à promoção das capacidades da pessoa com o objetivo de (propor) estabelecer critérios para uma necessária compreensão do papel do Estado. Ao estudar e apresentar a teoria econômica de Amartya Sen foi possível perceber o quanto seu pensamento modificou certos paradigmas para a questão do desenvolvimento. Através do enfoque das capacidades [*capabilities approach*] estabeleceu que os governos (o Estado, em última análise) têm o dever de atuar para ‘expandir as capacidades’ da pessoa para que ela possa *fazer e ser* o que ela escolher para sua vida.

O tema do desenvolvimento humano tem sido objeto de estudo de vários autores de diversas áreas, cada um deles apresenta um enfoque próprio à ideia das dimensões do desenvolvimento humano: necessidades básicas, necessidades humanas, necessidades universais e instintos, áreas de preocupação, dimensões de privações, domínios da vida, valores humanos básicos, áreas de valor, categorias axiológicas, valores prudenciais, bens primários, bens humanos básicos, capacidades.

A escolha do pensamento de Amartya Sen e do ‘enfoque das capacidades’ explica-se principalmente por estar fundamentada no conceito de liberdade substancial da pessoa. O que devemos igualar em uma sociedade para alcançar uma vida digna ou o bem-estar? Responde Amartya Sen: as capacidades, através da igualdade de oportunidades para ampliar as escolhas. Disto, a conclusão da qual compartilhamos do *Desenvolvimento como liberdade*.

Justamente por este aspecto que não é imprescindível a elaboração de uma lista fechada das capacidades ou das necessidades ou dos valores. Pelo fato de estar intrinsecamente ligado à ideia de liberdade, o processo de definição por parte dos Estados das capacidades que serão promovidas deve ser aberto e participativo.

Por este caráter aberto e ligado às escolhas da pessoa (liberdade substancial) que foi apresentado o pensamento de John Finnis sobre os 'bens humanos básicos'. Estes, diferentemente das demais teorias, atuam nas razões para agir, ou seja, fundamentando e explicando o porquê das escolhas. Finnis não pretende determinar os resultados das ações humanas, mas o processo que fundamenta a escolha. Assim, os 'bens humanos básico' complementam a ideia das capacidades, dando à razão prática princípios de ação.

Portanto, a promoção das capacidades como um direito deverá ter em conta os aspectos éticos (agir humano) da ideia de capacidades e liberdade. Assim, a análise jurídica deve ter como interlocutor a pessoa como agente moral, a partir de uma perspectiva ética, ligada ao humano.

Como conclusão, no âmbito da dogmática jurídica, o direito à promoção das capacidades é fundamental em sentido material (Canotilho), considerado como direito público subjetivo (Jellinek). Porém, parece-nos necessário passar da dogmática para a ética para compreender este direito como anterior e superior ao Estado, como os demais direitos fundamentais originados na pessoa.

Diante desta conclusão, torna-se mais clara a escolha dos pressupostos filosóficos e políticos deste direito. A tradição filosófica clássica de Aristóteles e Tomás de Aquino que definem pessoa como 'aquilo que subsiste em uma natureza racional', com identidade e personalidade, única, de onde deriva sua dignidade e as características de sua natureza.

Sendo esta pessoa, com natureza social e política, que origina e fundamenta o Estado e não um acordo artificial de vontades e interesses entre pessoas incapazes de se reconhecerem como pessoas, transferindo para o Estado não somente suas 'liberdades' como também possibilidade de orientar a própria vida.

Tendo como base estes pressupostos como também o pensamento de Amartya Sen sobre as capacidades, foi apresentado uma proposta de conteúdo jurídico para o direito à promoção das capacidades, dividido em três aspectos necessários para sua concretização: instrumental, formal e material.

O aspecto instrumental, propõe a concretização desse direito na forma que o Estado se organiza e estrutura, através do princípio da subsidiariedade. A este aspecto foi dedicado o capítulo 3, justamente para demonstrar que o fundamento deste princípio é a pessoa. Portanto, a proposta é repensar a estrutura federativa do Estado, bem como as relações entre o público e o privado, para melhor promover as capacidades das pessoas, através de maior descentralização, da cooperação e da solidariedade.

O aspecto formal, refere-se às Políticas Públicas, como ações governamentais do Poder Executivo que promovam as capacidades e não apenas forneçam bens materiais. As Políticas Públicas estão relacionadas com a efetividade dos direitos sociais, pois estes, muitas vezes, necessitam de planejamento a longo prazo e investimento, para se tornarem efetivos. Assim, o direito à promoção das capacidades interfere na exigência de Políticas Públicas que reconheçam a pessoa como ser capaz de agir, de pensar, de participar, de cooperar e de realizar sua própria vida.

E o aspecto material, estabelecendo a Educação como ponto central da concretização do direito à promoção das capacidades. A Educação é que poderá desenvolver e promover as potencialidades de cada pessoa, reconhecendo sua personalidade, formando sua humanidade. A educação do humano propõe a realidade em todos seus aspectos e estimula que a pessoa busque as razões para o seu agir. A educação é que pode auxiliar a pessoa a reconhecer os 'bens humanos básicos' apontados por Finnis. As capacidades, desta forma, tornam-se articulações entre a consciência da pessoa e os hábitos, que vincula a experiência aos valores.

No capítulo IV foi feita uma análise desses aspectos frente aos dispositivos Constitucionais Brasileiros de 1988, de onde se conclui que, o direito à promoção das capacidades da pessoa possibilita uma interpretação nova do papel do Estado Brasileiro, tanto com relação à sua estrutura e organização, como quanto à efetividade dos direitos sociais, em especial da educação.

A Constituição de 1988 permite que o Estado assuma um novo papel, uma nova postura. A dignidade da pessoa, o federalismo subsidiário e solidário, as

aberturas para integração do público com o privado, a Políticas Públicas com responsabilidade compartilhadas, a educação compreendida de forma mais ampla. Todas essas são determinações constitucionais, delimitadas pelo direito à promoção das capacidades.

Por fim, a tese aqui defendida possibilita, como afirma Canotilho, a “reabilitação da força normativa da Constituição Social”.

REFERÊNCIAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Trad. Ivone Castillo Benedetti, 5.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

AGOSTINHO, Santo. **Da Trindade**, VII, 7. São Paulo: Paulus, 1994.

ALEXY, Robert. **El concepto y la validez del derecho**. Trad. Jorge M. Seña, Barcelona: Gedisa Editorial, 2008.

ALIANÇA DE CIDADES. CITIES WITHOUT SLUMS. **A vez dos Alagados: A construção de um programa integrado de urbanização de favelas em Salvador**. São Paulo: Aliança de Cidades, fevereiro de 2008.

ALKIRE, Sabine. **Valuing Freedoms. Sen' capabilities approach and poverty reduction**. Queen Elizabeth House series in development studies. Oxford: Oxford University Press, 2008.

_____. **Dimensions of human development**. World development, vol. 30, n. 2. Great Britain: Elsevier Science Ltda., 2002.

ALTHUSIUS, Johannes. **Política**. Trad. Jubert de Oliveira Brízida. Rio de Janeiro: Topbooks, 2003.

ANTONINI, Luca. **Sussidiarietà Fiscale. La frontiera della democrazia**. Milano: Guerini e Associati, 2005.

ANTONINI, Luca; VITTADINI, Giorgio. **Il principio di sussidiarietà tra storia e prospettiva**. Milano: Guerini e Associati, 2004.

AQUINO, Tomás de. **Suma Teológica**. Vol I, II, III, IV e VI. São Paulo: Editora Loyola, 1991.

ARENDT, Hannah. **La condición humana**. Buenos Aires: Paidós, 2010.

_____. **Sobre a revolução**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

ARISTOTELES. **Política**. Trad. Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

_____. **Ética a Nicômaco**. Trad. Pietro Nassetti. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. **Metafísica**. São Paulo: Edipro, 2006.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Pessoa, Direitos Fundamentais e Direito da Personalidade**. Revista Mestrado em Direito, ano 6, n.1. Osasco: EDIFIEO, 2006.

ASSMAN, Hugo. Carta a Santo Agostinho. **O Estado de São Paulo**. p.D-8, 28 de outubro de 2005.

AXELROD, Robert. **The evolution of cooperation**. Cambridge, USA: Basic Books, 2006.

BAGGIO, Antônio Maria (org.). **O princípio esquecido**. São Paulo: Cidade Nova, 2008.

BALERA, Wagner. Humanismo e Desenvolvimento. In: **Princípios Humanistas Constitucionais**. In: SOUZA, Carlos Aurélio Mota; CAVALCANTI, Thais Novaes. São Paulo: Ed. Letras Jurídicas, 2010.

_____. **O Direito dos pobres**. São Paulo: Paulinas, 1982.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **O princípio de subsidiariedade: conceito e evolução**. Belo Horizonte: Movimento Editorial da Faculdade de Direito da UFMG, 1995.

BARROS, Sérgio Rezende. A proteção dos Direitos pelas políticas. In: **Revista Mestrado em Direito**. Osasco: EDIFIEO, ano 7, n. 2, jul-dez, 2007.

BARZOTTO, Luis Fernando. **Filosofia do Direito. Os conceitos fundamentais e a tradição jusnaturalista**. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2010.

_____. **O positivismo jurídico contemporâneo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2007.

_____. **Justiça Social – Gênese, estrutura e aplicação de um conceito**. Disponível em: <
[http://www.planalto.gov.br/ccvil_03/revista/Rev_48/artigos\)ART_LUIS.htm](http://www.planalto.gov.br/ccvil_03/revista/Rev_48/artigos)ART_LUIS.htm)>.
 Acesso em: 30/01/2012.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de direito constitucional**. 22.ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

BELTRAME, Bruno. **O debate de Amartya Sen com Kenneth Arrow e John Rawls e a abordagem das capacidades**. 2009. Dissertação (Mestrado) -PUC-SP, São Paulo, 2009.

BENTO XVI. Encíclica *Caritas in veritate*, de 2009.

BERLOFFA, Gabriella; FOLLONI, Giuseppe; SCHNYDER, Ilaria. **Alla radice dello sviluppo: L'importanza del fattore umano**. Colezione Studi e Ricerche Fondazione Sussidiarietà. Milano:Guerini e associati, 2010.

BITTAR, Eduardo C. B. **A Justiça em Aristóteles**. 3. ed. São Paulo: Forense Universitária, 2005.

_____. **O Direito na pós-modernidade**. São Paulo: Forense Universitária, 2005.

BLACKBURN, Simon. **Dicionário Oxford de Filosofia**. Trad. Desidério Murcho et al. Rio de Janeiro: Jorge Zahar editora, 1997.

BOBBIO, Norberto. **Thomas Hobbes**. Rio de Janeiro: Ed. Campus, 1987.

_____. **Locke e o Direito Natural**. Brasília: Ed. Universidade de Brasília, 1997.

_____. **A era dos direitos**. São Paulo: Ed. Elsevier, 2004.

_____. **Estado, governo e sociedade: para uma teoria geral da política**. Trad. De Marco Aurélio Nogueira. 11. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2004.

BOMPIANI. **Enciclopedia Filosofica**. Vol. 2, Fondazione Centro Studi Filosofici di Gallarate, 2006.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado Liberal ao Estado Social**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BRUGNOLI, Alberto; VITTADINI, Giorgio. **La sussidiarietà in Lombardia. I soggetti, le esperienze, le policy**. Milano: Edizione Angelo Guerini e Associati, 2008.

BRUNI, Luigino; ZAMAGNI, Stefano. **Economia Civil. Eficiência, Equidade e Felicidade Pública**. São Paulo: Ed. Cidade Nova, 2010.

BRUNI, Luigino. COMIN, Flavio; PUGNO, Maurizio. **Capabilities and Happiness**. Oxford: Oxford University Press, 2008.

BUCCI, Maria Paula Dallari. (org.) **Políticas Públicas: Reflexões sobre o conceito jurídico**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2006.

_____. **Direito Administrativo e Políticas Públicas**. São Paulo: Saraiva, 2002.

BURGOS, Juan Manuel. **La filosofia personalista de Karol Wojtyla**. "Notes et documents", n. 6, 2006.

COMPARATO, Fábio Konder. Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas. In: **Revista dos Tribunais**. São Paulo: RT. 737/15-17, março/1997

COMPÊNDIO DA DOCTRINA SOCIAL DA IGREJA. São Paulo: Ed. Paulinas, 2004.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição.** Coimbra: Almedina, 1999.

_____; CORREA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha (coord.). **Direitos Fundamentais Sociais.** São Paulo: Saraiva, 2010.

CASSIRER, Ernst. **O mito do Estado.** Trad. Álvaro Cabral. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1976.

CAVALCANTI, Thais Novaes. O princípio da subsidiariedade e a dignidade da pessoa: bases para o novo federalismo. **Doutrinas Essenciais de Direitos Humanos**, vol. I. São Paulo: Ed. RT, 2011.

CHEVALLIER, Jacques. **O Estado pós-moderno.** Trad. Marçal Justen Filho. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2009.

CLARK, Meghan J. **Integrating Human Rights: Participation in John Paul II, Catholic Social Thought and Amartya Sen. Political Theology.** USA: Boston College, 2007.

CLERGERIE, Jean-Louis. **Le principe de subsidiariedadé.** Paris: Ellipses, 1997.

CURZIO, Alberto Quadrio. **Sussidiarietà e sviluppo econômico.** Sala della Regina, Palazzo di Montecitorio, Scuola di Sussidiarietà nel Parlamento italiano, 23 settembre de 2003.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado.** 29.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DE CICCIO, Claudio. **História do pensamento jurídico e da filosofia do direito.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

DELORS, Jacques (org). **Educação: um tesouro a descobrir.** Relatório para Unesco da Comissão Internacional sobre Educação para o século XXI. 2.ed. Brasília: Cortez, Unesco, 1999.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico.** Vol. 1. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

D'OLIVEIRA MARTINS, Margarida Salema. **O princípio da subsidiariedade em perspectiva jurídico-política.** Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

DONATI, Pierpaolo. **Il welfare in una società post-hobessiana.** Revista Atlantide 2, ano II, Milano: Fondazione per la Sussidiarietà, jun. 2006.

_____. **I fondamenti della sussidiarietà**. Revista Atlantide 21, ano VI, Milano: Fondazione per la Sussidiarietà, mar. 2010.

Enciclopedia del Diritto. Volumes VI e XIII. Italia: Giuffrè editore, 1960.

Enciclopédia Saraiva de Direito. Volumes 12 e 71. Coord. Limongi França. São Paulo: Saraiva, 1977.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito**. 5. ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2007.

FERRAZ, Anna Cândida da Cunha; BITTAR, Eduardo C.B. **Direitos Humanos Fundamentais: posituação e concretização**. Osasco: EDIFIEO, 2006.

_____. O Município e os Direitos Fundamentais: uma análise das competências constitucionais do município em matéria de direitos fundamentais. In: **Revista Mestrado em Direito**. Ano 6, n. 2, Osasco: EDIFIEO, Jul-Dez, 2006.

FERREIRA NETO, Arthur Maria. **Justiça como realização das capacidades humanas básicas: é viável uma teoria de justiça aristotélica-rawlsiana?** Porto Alegre: EDIPUCRS, 2009.

FINNIS, John. **Ley Natural y Derechos Naturales**. Trad. Cristóbal Orrego S. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2000.

FOLLONI, Giuseppe. Relatório de Avaliação de Resultado: Projeto de Apoio Técnico. Salvador: AVSI, 2004.

FONTANA, Sandro. **I grandi protagonisti del popolarismo italiano**. Barletta: Rotas editrice, 2005.

FONTOLAN, Roberto. (org). **Lo Sviluppo Ha Un Volto – Riflessioni su un'esperienza**. Milão: Guerini e Associati, 2008.

FUKUDA-PARR, Sakiko. **Operacionalizando as ideias de Amartya Sen sobre capacidades**. Setembro de 2002. Disponível em <http://sso.sdr.sc.gov.br>

GARCIA, Maria. **Desobediência civil. Direito Fundamental**. São Paulo: Editora RT, 1994.

_____. Mas, quais são os direitos fundamentais? In: **Doutrinas Essenciais – Direitos Humanos**, vol. 1. São Paulo: Ed. RT, 2011.

_____. Proudhon hoje. Uma retomada de ideias. A Federação, a autogestão comunitária e o Município no Brasil. In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, n. 74, jan-mar, 2011.

GIDDENS, Anthony. **A terceira via. Reflexões sobre o impasse político atual e o futuro da social-democracia.** Rio de Janeiro: Ed. Record, 2005.

GIUSSANI, Luigi. **Educar é um risco.** Bauru: EDUSC, 2004.

GONÇALVES, Vânia Mara Nascimento. **Estado, Sociedade Civil e Princípio da Subsidiariedade na Era da Globalização.** Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2003.

GONELLA, Guido. **Bases de uma ordem social.** Petrópolis: Ed. Vozes, 1947.

HAQ, Mahbud ul. **Reflections on Human Development,** Oxford: Oxford University Press, 1995.

HOBBS, Thomas. **O Leviatã. Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico.** Trad. Rosina D'Angina. São Paulo: Ícone, 2008.

_____. **Diálogo entre um filósofo e um jurista.** Trad. Maria Cristina Guimarães Cupertino. 2. ed. São Paulo: Lady Editora, 2004.

HÖFFE, Otfried. **Aristotle.** Estados Unidos da América: State University of New York Press, 2003.

HORTA, Raul Machado. **Federalismo e o princípio da subsidiariedade.** Disponível em: <<http://www.grupos.com.br/blog/dbcaxanga/permalink/19187.html>>. Acesso em: 30/01/2012.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da língua portuguesa.** Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, 2009.

IMPARATO, Ivo; RUSTER, Jeff. **Slum Upgrading and Participation – Lessons from Latin America.** Washington: World Bank, 2003.

JELLINEK, Georg. **Teoria General del Estado.** México: Fondo de Cultura Economica, 2004.

JOÃO XIII, Encíclica *Mater et Magistra*, de 1961.

_____. *Pacem in Terris*, de 1963.

_____. *Populorum Progressio*, de 1967.

_____. Carta Apostólica *Octagesima Adveniens*, de 1971.

JOÃO PAULO II. Encíclica *Laborem Excersens*, de 1981.

_____. Encíclica *Sollicitudo Rei Socialis* de 1987.

_____. Encíclica *Centesimus annus* de 1991.

JOLLY, Richard. **Human development and Neo-liberalism – paradigms compared.** In: FUKUDA-PARR, Sakiko. **Operacionalizando as ideias de Amartya Sen sobre capacidades.**

KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado.** Trad. Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

KRELL, Andreas Joachim. **O município no Brasil e na Alemanha.** São Paulo: Oficina Municipal, 2003.

LAYARD, Richard. **Happiness: lessons from a new science.** Londres: Penguin, 2005.

LEÃO XIII, Encíclica *Rerum Novarum*, de 1891.

LITTLE OXFORD English Dictionary. 19.ed. Oxford: Oxford University Press, 2006.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **Direitos Sociais.** Teoria e Prática. São Paulo: Método, 2006.

LUMIA, Giuseppe. **Lineamenti di teoria e ideologia del diritto.** 3. ed. Milano: Giufre, 1981.

MADERO, Miguel Carlos. **O princípio da subsidiariedade e o federalismo brasileiro.** 2010. Dissertação (Mestrado) - PUC-SP, São Paulo, 2010.

MALBERG, Carrè de. **Teoria General del Estado.** Mexico: Fondo de Cultura Economica, 1998.

MARCÍLIO, Maria Luiza (org.). **A Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Sessenta anos. São Paulo: EDUSP, 2008.

MARITAIN, Jacques. **Cristianismo e Democracia.** Trad. Alceu Amoroso Lima. 4. ed. Rio de Janeiro: Livraria Agir Editora, 1957.

_____. **Princípios de uma política humanística.** Trad. Nelson de Melo e Sousa. Rio de Janeiro: Livraria Agir Editora, 1946.

_____. **A pessoa e o bem comum.** Lisboa: Livraria Moraes Editora, 1962.

MARTINS, Ives Gandra; MENDES, Gilmar Ferreira; NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Tratado de Direito Constitucional,** Vol. 1 e 2. São Paulo: Ed. Saraiva, 2010.

MARTINS FILHO, Ives Gandra. **Princípio Ético do Bem comum e a concepção jurídica de interesse público.** Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/11/o-principio-etico-do-bem-comum-e-a-concepcao-juridica-do-interesse-publico>

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

MILARÉ, Edis (coord). **Ação Civil Pública: lei 7347/85 – 15 anos**. São Paulo: RT, 2001.

MILLER JR., Fred D. **Nature, Justice and Rights in Aristotle's Politics**. Oxford: Clarendon Press, 1995

MILLON-DELSOL, Chantal. **Le principe de subsidiarité**. Paris: Presses Universitaires de France, 1993.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Tomo IV, 3. ed. Coimbra: Coimbra editora, 2000.

MOHN E SOUZA, Paulo Fernando. **A subsidiariedade como princípio de organização do Estado e sua aplicação no federalismo**. 2007. Dissertação (Mestrado) - Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2007.

MONTORO, André Franco. **Introdução à Ciência do Direito**. 26.ed. São Paulo: Editora RT, 2006.

_____. **Federalismo e o fortalecimento do poder local no Brasil e na Alemanha**. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2002.

MORAES, Walter. **Concepção tomista de pessoa. Um contributo para a teoria do direito da personalidade**. Revista de Direito Privado, vol. 2. São Paulo: Editora RT.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Mutações do Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

_____. A desmonopolização do poder. **Revista de direito da Associação de Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, v. 6, 2000.

NERY, Rosa Maria de Andrade. **Introdução ao pensamento jurídico e à teoria geral do direito privado**. São Paulo: Ed. RT, 2008.

_____. **Noções Preliminares de Direito Civil**. São Paulo: Ed. RT, 2002.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Comentado**. 7. ed. São Paulo: Ed. RT, 2009.

NICHOLLS, Anthony James. **Freedom with Responsibility: the Social Market Economy in Germany, 1918-1963**. Oxford: Oxford University Press, 1994.

NOZICK, Robert. **Anarquia, Estado e Utopia**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

NUSSBAUM, Martha C. **Nature, Function and capability: Aristotle on political distribution.** Oxford Studies in Ancient Philosophy, Vol. Suplementar, 1998.

_____. **Women and Human Development: the capabilities approach.** Cambridge: Cambridge University Press, 2000.

_____. **Frontiers of Justice.** USA: Harvard Colledge, 2006.

_____. **Creating Capabilities. The Human Development Approach.** Cambridge, USA: The Belknap of Harvard University Press, 2011.

OLIVEIRA, Neófita e CAPITANIO, Giorgio. **O trabalho é expressão da pessoa.** Belo Horizonte: AVSI, 2009.

OSTROM, Elinor. **El gobierno de los bienes comunes. Evolución de las instituciones de acción colectiva.** Trad. Letícia Merino Pérez. 2.ed. Cidade do México: FCE, 2011.

OXFORD DICTIONARY AND THESAURUS. Oxford: Oxford University Press, 1996.

PASQUARELLI, Maria Luiza Rigo. **Normas para apresentação de trabalhos acadêmicos.** 3. ed. Osasco: EDIFIEO, 2006.

PEDROSO, Antonio Carlos Campos. A justificação dos Direitos Fundamentais. **Revista Mestrado em Direito**, ano 7, n. 1. Osasco: EDIFIEO, 2007.

PEREZ LUÑO, Antonio E. **Los derechos fundamentales.** Madrid: Tecnos, 1993.

PICCO DELLA MIRANDOLA. **Discurso sobre a dignidade do homem.** Trad. Luiz Feracini. São Paulo: Edições GRD, 1988.

PIO XI, Encíclica *Quadragesimo anno*, de 1931.

PIO XII, Radio Mensagem, de 1941.

PORT, Otávio Henrique Martins. **Os Direitos sociais e econômicos e a discricionariedade da administração pública.** São Paulo: RCS, 2005.

QUADROS, Fausto de. **O princípio da subsidiariedade no direito comunitário após o tratado da união europeia.** Coimbra: Almedina, 1995.

RAPPORTO sulla sussidiarietà 2006 – Sussidiarietà Ed Educazione. Milano: Mondadori Università, 2007.

RAPPORTO sulla sussidiarietà 2008 – Sussidiarietà E... Piccole e Medie Imprese. Milano: Mondadori Università, 2009.

RAPPORTO sulla sussidiarietà 2009 – Sussidiarietà E... Pubblica Amministrazione Locale. Milano: Mondadori Università, 2010.

RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça.** São Paulo: Martins Fontes, 1997.

REALE, Miguel. **Direito Natural/Direito Positivo.** São Paulo: Editora Saraiva, 1984.

RESICO, Marcelo F. Economia Social de Mercado: uma opção de organização para América Latina. In: **Sair da crise: ESM e justiça social.** Cadernos Adenauer n. 3, Rio de Janeiro, 2009.

RIBEIRO, Lauro Luiz Gomes. **Direito Educacional.** Educação Básica e Federalismo. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

RICKEN, Friedo. (org). **Dicionário de Teoria do Conhecimento e metafísica.** Rio Grande do Sul: Editora da Universidade do Vale do Rio dos Sinos, 2005.

ROBEYNS, Ingrid. The Capability approach: a theoretical survey. **Journal of Human Development**, Vol. 6, n.1, March 2005.

RODRIGUEZ DE CEPEDA, Rafael. **Elementos de Derecho Natural.** 7. ed. Valencia: Establecimiento tipográfico Domenech, 1918.

ROMANO, Jorge O. ; ANTUNES, Marta. (org.) **Empoderamento e direitos no combate à pobreza.** Rio de Janeiro: ActionAid Brasil, 2002.

SALDANHA, Cezar Souza Jr. **A supremacia do Direito no Estado Democrático e seus modelos básicos.** Tese (Doutorado) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.

_____. **O Tribunal Constitucional como Poder. Uma nova teoria da divisão dos poderes.** São Paulo: Memória Jurídica Editora, 2002.

SANTOS, Aloysio Vilarino dos. Políticas educacionais nas cidades. In: **Revista de Direito Educacional.** Julho-dezembro, 2010.

_____. **Federalismo do século XXI: Paradigmas e Desafios. O redesenho do Estado Federal Brasileiro.** Tese (Doutorado em Direito) – PUC/SP, São Paulo, 2009.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SAYEG, Ricardo; BALERA, Wagner. **O capitalismo humanista.** Petrópolis: Petrópolis KBR, 2001.

SEN, Amartya K. **Equality of what?** The Tanner Lecture on Human Value. Standford University, 1979.

_____. **Rights and Agency.** *Philosophy and Public Affairs*, vol.11, n.1, pp.3-39, 1982.

_____. **Choice, Welfare and Measurement.** Oxford: Oxford Basil Blackwell, 1982.

SEN, Amartya K.; WILLIAMS, B. **Utilitarianism and Beyond.** Cambridge: Cambridge University Press, 1982.

_____. Well-being, agency and freedom: the Dewey Lectures 1984. **Journal of Philosophy**, v.82, 1985.

SEN, Amartya K.; NUSSBAUM, M. (org). **Capability and Well-Being.** *The Quality of Life.* Oxford: Oxford University Press, pp.30-53, 1993.

_____. Estado, Reformas e Desenvolvimento. **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, 1993. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0102-64451993000100016>>. Acesso em: 18/01/2012.

SEN, Amartya K.; NUSSBAUM, Martha C. (comp.). **La calidad de vida.** Trad. Roberto Ramon Reyes Mazzoni. México: FCE, 1996.

_____. **Commodities and Capabilities.** Nova Delhi: Oxford University Press, 1999.

_____. **Desenvolvimento como liberdade.** São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

_____. **The possibility of social choice.** Nobel Lectures, 1998. Republicado em **Rationality and Freedom**, Cambridge, MA: Harvard University Press, 2000.

_____. Rationality and Social Choice. **Rationality and Freedom.** Cambridge, MA: Harvard University Press, 2002.

_____. **Desigualdade reexaminada.** Trad. Ricardo Doninelli Mendes. Rio de Janeiro: Ed. Record, 2008.

_____. The economics of hapiness and capability. In: BRUNI, Luigino; COMIN, Flavio; PUGNO, Maurizio. (org.). **Capabilities and Hapiness.** Oxford: Oxford University Press, 2008.

_____. **A ideia de Justiça.** São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

_____. **As pessoas em primeiro lugar.** São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

_____. **Development as Capability Expansion**. Lamont University. Disponível em: http://www.economia.unimore.it/Picchio_Antonella/Sviluppo%20umano/sviluppo%20umano/Sen%20development.pdf>.

SILVA, José Afonso da. **Direito Constitucional Positivo**. 34.ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2010.

SOUZA, Carlos Aurélio Motta de.; CAVALCANTI, Thais Novaes. **Princípios Humanistas Constitucionais**. São Paulo: Ed. Letras Jurídicas e Cidade Nova, 2010.

SOUZA, José Pedro Galvão de. **O positivismo jurídico e o Direito Natural**. São Paulo: Empreza Graphica da Revista dos Tribunais, 1940.

_____. **Direito Natural, Direito Positivo e Estado de Direito**. São Paulo: Ed. RT, 1977.

_____. **O totalitarismo nas origens da moderna Teoria do Estado**. São Paulo: Saraiva, 1972.

_____. **Iniciação à Teoria do Estado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1976.

_____. GARCIA, Clovis Lema; CARVALHO, José Fraga Teixeira de **Dicionário de política**. São Paulo: T.A Queiroz Editor, 1998.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (coord.). **Direitos Sociais**. Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

SPAEMANN, Robert. **Persone**. Sulla differenza tra 'qualcosa' e 'qualcuno'. Bologna: Editori Laterza, 2005.

STIER, María Liliana Lukac de. **El fundamento antropológico de la filosofía política y moral en Thomas Hobbes**. Argentina, Buenos Aires: Ediciones de la Universidad Católica, 1999.

_____. (comp.) **Perspectivas latino-americanas sobre Hobbes**. Buenos Aires: Educa, 2008.

STORK, Ricardo Yepes; ECHEVARRÍA, Javier Aranguren. **Fundamentos de Antropología**. Madrid: EUNSA, 1999.

TOCQUEVILLE, Alexis de. **A democracia na América**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

TORRES, Sílvia Faber. **O princípio da subsidiariedade no direito público contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

TOSO, Mario. **Welfare Society**. Roma: Las editrice, 2003.

UNGARO, Gustavo Gonçalves. **Responsabilidade do Estado e Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2011.

VITTADINI, Giorgio. (coord.) **Che cosa è la sussidiarietà**. Milano: Ed. Guerini e Associati, 2007.

_____. (coord.) **Liberi de scegliere. Dal Welfare state ala welfare society**. Parma: ETAS, 2002.

VITTADINI, Giorgio; BRUGNOLI, Alberto. (coord.) **La sussidiarietà in Lombardia – I soggetti, le esperienze, le policy**. Milano: Guerini e Associati, 2008.

ZIMERMAN, David; COLTRO, Antônio Carlos Mathias (org.). **Aspectos psicológicos na prática jurídica**. 2.ed. Campinas: Millenium editora, 2008.

WOJTYLA, Karol. The person: subject and community. **The Review of Metaphysics**. Vol. 33, n.2, 1979. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/20127345><http://www.jstor.org/stable/20127345>>. Acesso em: 30/01/2012.

_____. **Persona e atto**. A cura di Giovanni Reale e Tadeus Styczeń. Milano: RCS Libri, 2001.

WOODS JR., Thomas E. **Como a Igreja católica construiu a civilização ocidental**. São Paulo: Ed. Quadrante, 2009.

RELATÓRIO de Desenvolvimento Humano, 2011 – UNDP. Disponível em: <http://mirror.undp.org/angola/LinkRtf/HDR_2011_PT.pdf>. Acesso em: 05/01/2012.

Conferências

Conferece on “The Principle of Subsidiarity in the modern state”, in University of Villanova, Philadelphia, PA – Prof. Lorenza Violini, University of Milan, College of Law – “Subsidiarity and Modern Public Administration: the state of the art in matters related to the implementation of the principle in italian regions”.

Aula Magna, Università di Milano – ‘Libertà vó cercando ch’è si cara’ Il problema de una democrazia sostanziale in Italia - Francesco Botturi – “Soggetto e politica della sussidiarietà”, 8/2/2003.

Aula Magna, Università di Milano – ‘Libertà vó cercando ch’è si cara’ Il problema de una democrazia sostanziale in Italia – Giorgio Lombardi e Luca Antonini – “Principio di sussidiarietà e democrazia sostanziale: profili costituzionali della liberta di sceita”, 8/2/2003.

Scuola di Sussidiarietà Parlamento Italiano, Sala della Regina, Palazzo de Montecitorio – Alberto Quadrio Curzio – “Sussidiarietà e sviluppo econômico, 23/09/2003.

ANEXO - Tabela 1 - Trinta e nove listas de dimensões do desenvolvimento humano em diferentes disciplinas

Agenda 21 – Dimensões do Desenvolvimento	Allardt (1993) – Estudo comparativo do bem-estar escandinavo	Andrew e Withey (1976) – Áreas de preocupação	Argyle (1991) – Causas de Felicidade	Braybrooke (1987) - Necessidades	Brentano (1973) – Necessidades	Chambers (1995) – Dimensões de privações	Cummins (1996) – Domínios de satisfação da vida
<ul style="list-style-type: none"> * Paz como fundamento * A economia como ferramenta do progresso * O meio ambiente como a base da sustentabilidade * Justiça como pilar da sociedade * Democracia como boa governança 	<ul style="list-style-type: none"> * Posses * Recursos Econômicos * Moradia * Emprego * Condições de Trabalho * Saúde * Educação * Afeições * Envolvimento/Contato com a comunidade local, família e amigos * Associações de colegas de trabalho * Ser * Autodeterminação * Atividade Política * Lazer * Trabalho Voluntário * Oportunidades para desfrutar da natureza 	<ul style="list-style-type: none"> * Mídia * Parâmetros Sociais * Clima * Governo * Segurança * Comunidade * Casa * Dinheiro * Trabalho * Serviços * Facilidades Recreativas * Tradições * Casamento * Relações Familiares * Tratamento * Imaginação * Aceitação * Autoajuste * Virtudes * Conquista de metas * Amigos * Religião * Saúde * Educação * Beneficência * Independência * Mobilidade * Beleza 	<ul style="list-style-type: none"> * contatos sociais com amigos e outros em relações próximas * atividade sexual * sucessos, realizações * atividade física, exercícios e esportes * natureza, leitura, música * comida e bebida * álcool 	<ul style="list-style-type: none"> * Qualidade de vida relacionada ao meio ambiente * comida e água * recreação * exercício * descanso periódico, incluindo sono * o que for indispensável para preservar o corpo íntegro * companheirismo * educação * aceitação social e reconhecimento * atividade sexual * liberdade de assédio * recreação 	<ul style="list-style-type: none"> * Manutenção da vida – comida, roupas, descanso ou recreação * Necessidades sexuais * Reconhecimento pelos outros * Provisões para o bem-estar após a morte * Surpreender-se * Provisões para o futuro * relacionamento * Limpeza * Educação científica e artística * Necessidade de criar 	<ul style="list-style-type: none"> * Pobreza * Inferioridade Social * Isolamento * Fraqueza física * Vulnerabilidade * Oscilações de condição * Impotência (sem força) * Humilhação 	<ul style="list-style-type: none"> * Bem-estar material * Saúde * Produtividade * Intimidade/amizade * Segurança * Comunidade * Bem-estar emocional

<p>Davitt (1968) – Áreas de Valor</p> <ul style="list-style-type: none"> * Vida e Reprodução * Proteção e Segurança * Title (propriedade) * União sexual * Tomada de decisão * Responsabilidade * Conhecimento * Arte * Comunicação * Significados 	<p>Diener e Biswas (2000) – 20 domínios de vida</p> <ul style="list-style-type: none"> * Moralidade * Comida * Família * Amizade * Recursos materiais * Inteligência * Relações amorosas * Aparência Física * Pessoa/Ser * Renda * Moradia * Vida social Não tem 20 	<p>Doyal e Gough (1993) – Necessidades Intermediárias</p> <ul style="list-style-type: none"> * Comida nutricional/ Água * Moradia Protetiva * Trabalho * Meio-Ambiente Físico * Cuidados com saúde * Segurança na infância * Relações primárias significativas * Segurança Física * Segurança econômica * Controle de natalidade seguro * Educação Básica 	<p>Grisez, Finnis, Boyle (1987) – Valores Humanos Básicos</p> <ul style="list-style-type: none"> * Vida corporal – saúde vigorosa e segura * Conhecimento * Habilidade <i>performance</i> no trabalho e no lazer * Amizade * racionalidade prática * Autointegração * Harmonia com fontes últimas da realidade 	<p>Fromm (1956) – Necessidades Humanas</p> <ul style="list-style-type: none"> * Abandono * criatividade transcendente * Sem raízes * Sentido de identidade e individualidade * A necessidade de um sentido de orientação e devoção 	<p>Galtung (1980)</p> <ul style="list-style-type: none"> * Input-output (nutrição, água, ar) * Balanço climatizado com a natureza * Saúde * Comunidade * Interações simbólicas e reflexão (educação) 	<p>Galtung (1994) – Necessidades Humanas</p> <p>*necessidades/ sobrevivência: para evitar violências (individuais e coletivas)</p> <p>*Necessidades de bem-estar: para evitar a miséria (nutrição, água, movimento do ar, excreção, sono, sexo, proteção contra o clima, contra doenças, contra trabalho pesado, degradante, auto-expressão, diálogo, educação).</p> <p>*necessidades de identidade: para evitar alienação (criatividade, práxis, trabalho, potencialidades realizadas, bem-estar, felicidade, desafios, experiências, pertencimento, afeição, amor, sexo, amigos, férias, relações sociais transparentes, parceria com a natureza, proximidade com o transcendental).</p> <p>Necessidades de liberdade: escolha (receber e enviar informações, opinião, lugares para visitar, formação da consciência, confrontação, trabalho, modo de viver, bens e serviços).</p>
---	---	---	--	--	--	---

<p>Goulet (1995) – Valores buscados por todos</p> <ul style="list-style-type: none"> * Manutenção da vida * grande respeito * Liberdade 	<p>Griffin (1996) – Valores Prudenciais</p> <ul style="list-style-type: none"> * Realização * Componentes da existência humana * Decidir por si mesmo/ agência * Bens materiais mínimos * Membros e sentidos que funcionam * liberdade para dor e ansiedade * Liberdade * Compreensão * Alegrias * Relações pessoais profundas 	<p>Krech, Crutchfield and Livson (1969) – Motivações Humanas</p> <ul style="list-style-type: none"> *Sobrevivência, segurança, satisfação e estímulos necessários: - apropriação do corpo - apropriação de relações com o meio ambiente - apropriação de relações com outras pessoas - apropriação de si mesmo * * * * 	<p>Lane (1980) Necessidades com comportamento político informal</p> <ul style="list-style-type: none"> * necessidades cognitivas (curiosidade, aprendizado, compreensão) * Necessidades consistentes (emocional, lógico, verídico) * Necessidades sociais (afiliação, estar associado a redes sociais?) * necessidades morais * necessidades de respeito * Personalidade (necessidade de integração e identidade) * Necessidade de expressão * Necessidades de autonomia * autoatualização Necessidade de guias para realidade/ objeto 	<p>Lasswell (1969) – Valores Humanos</p> <ul style="list-style-type: none"> * Habilidade * Afeição * Respeito * Retidão * Poder * Iluminação * Riqueza * Bem-estar 	<p>Maslow (1943) – Necessidades universais e instintos</p> <ul style="list-style-type: none"> * Necessidades físicas * Necessidades de segurança * Necessidades de afeição * Respeito * Autoatualização 	<p>Max-Neef (1993) – Categorias axiológicas</p> <ul style="list-style-type: none"> * Subsistência * Proteção * Afeição * Compreensão * Participação * Tempo livre * Criação * Identidade * Liberdade
---	---	--	---	---	---	--

<p>Murray (1938) – Necessidades</p> <ul style="list-style-type: none"> * Conquistas * Pertencimento * Sexo * Agressão * Dominância * Succourance 	<p>Myers and Diener (1995) – Padrões de bem-estar subjetivo</p> <p>Certos traços:</p> <ul style="list-style-type: none"> * autorrespeito * controle pessoal * otimismo * Extroversão <p>Relações de suporte forte</p> <p>Trabalho desafiador</p> <p>Fé religiosa</p>	<p>Narayan (2000) – Dimensões do bem-estar</p> <ul style="list-style-type: none"> * Material * corporal * social * Segurança psicológica * Liberdade de escolha e ação 	<p>Nielsen (1977) Elementos centrais das necessidades humanas</p> <ul style="list-style-type: none"> * Amor * coleguismo * Segurança * Proteção * Sentido de comunidade * Trabalho com significado * Subsistência adequada * Teto * Gratificação sexual * Diversão * Descanso * Recreação * Reconhecimento * Respeito à pessoa 	<p>Nussbaum (2000) – Capacidades funcionais centrais humanas</p> <ul style="list-style-type: none"> * Vida * Saúde corporal * Integridade corporal * Sentidos, imaginação, pensamentos * Emoções * Outras espécies * Lúdico * Controle sobre o meio ambiente 	<p>Packard (1960) – Oito necessidades escondidas sob as quais o mercado é orientado</p> <ul style="list-style-type: none"> * Segurança emocional * Autorrespeito * Ego (gratificação) * Reconhecimento e status * Criatividades * Amor * Sentido de pertencimento * Poder * Sentido de imortalidade 	<p>Qizilbash (1996) – Valores prudentes para o desenvolvimento</p> <ul style="list-style-type: none"> * Saúde/ Nutrição/ saneamento/ descanso/ teto segurança * Alfabetização/ capacidades básicas físicas e intelectuais * Autorrespeito e aspiração * Liberdade positiva, autonomia ou autodeterminação * Liberdade negativa ou liberdade * Diversão * Compreensão e conhecimento * Relações significativas com outros e alguma participação na vida social * Realização
---	---	--	---	---	---	--

<p>Ramsay (1992) – Necessidades humanas</p> <ul style="list-style-type: none"> * Sobrevivência física * Necessidades sexuais * Segurança * Amor e relacionamentos * Respeito e identidade * auto-realização 	<p>Rawls (1971) – Bens primários</p> <ul style="list-style-type: none"> * Direitos * Liberdades * Oportunidades * Receitas e riquezas * Liberdade de movimento e escolha da ocupação * Bases sociais do auto-respeito * Poderes e prerrogativas de profissão e posições de responsabilidade 	<p>Rawls (1993) – Bens primários (Liberalismo político)</p> <p>As liberdades básicas</p> <p>Liberdade de movimento, de associação</p> <p>Liberdade de escolha profissional em face um padrão de oportunidades diversificadas</p> <p>Poderes e prerrogativas de profissão e posição de responsabilidade em instituições políticas e econômicas</p> <p>Receitas e riquezas</p> <p>Bases sociais do autorrespeito</p>	<p>Rokeach (1973) Valores terminais</p> <ul style="list-style-type: none"> * Vida confortável (próspera) * Vida excitante (estimulante, vida ativa) * Sentido de realização (contribuição para o mundo) * Paz no mundo (livre de guerra e conflitos) * Mundo de belezas (beleza da natureza e das artes) * Igualdade (vizinhança, oportunidade para todos) * Segurança familiar (tomar conta dos que amamos) * Liberdade (independência e livre escolha) * Felicidade (<i>contentedness</i>) * Harmonia interna (liberdade de conflitos íntimos) * Amor maduro (intimidade sexual e espiritual) * Segurança nacional (proteção contra ataques) * Prazer (agradável vida prazerosa) * 	<p>Ryff (1989) – Dimensões de bem-estar</p> <ul style="list-style-type: none"> * Ter uma atitude positiva para consigo mesmo e a vida passada (autoaceitação) * Ter metas e objetivos que tragam sentido para vida (propósito de vida) * Saber lidar com complexas solicitações diárias * Ter sentido de desenvolvimento contínuo (crescimento pessoal) * Possuir cuidados e confiança com outros (relações positivas com outros) * saber seguir suas próprias convicções (autonomia) 	<p>Schwartz (1994) Diener (1995, 1997) Valores-base – Index de qualidade de vida</p> <ul style="list-style-type: none"> * Autonomia afetiva * Autonomia intelectual * Chefia * Harmonia * Hierarquia, conservacionismo * Comprometimento igualitário
--	---	---	---	--	---