

**UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO – UPF  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO *STRICTO SENSU*  
CURSO DE MESTRADO ACADÊMICO EM DIREITO – PPGDIREITO  
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: NOVOS PARADIGMAS DO DIREITO**

**RECONHECIMENTO CONSTITUCIONAL:  
DESAFIOS À CIDADANIA BRASILEIRA NO ESTADO  
DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

**TIAGO ZILLI**

**Passo Fundo, abril de 2020.**

**UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO – UPF  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO *STRICTO SENSU*  
CURSO DE MESTRADO ACADÊMICO EM DIREITO – PPGDIREITO  
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: NOVOS PARADIGMAS DO DIREITO**

**RECONHECIMENTO CONSTITUCIONAL:  
DESAFIOS À CIDADANIA BRASILEIRA NO ESTADO  
DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

**TIAGO ZILLI**

Dissertação submetida ao Curso de Mestrado em Direito da Universidade de Passo Fundo, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito.

**Orientador: Professor Doutor Marcio Renan Hamel**

**Passo Fundo, abril de 2020.**

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço ao Criador pela possibilidade de aqui estar, a cada manhã que o sol nasce com a saúde renovada.

Agradeço a minha esposa Daniele Corso, quem me dá os motivos para crer nos milagres da vida, por partilhar o Amor comigo e por acreditar no meu melhor.

Agradeço a minha Família nas figuras do meu Pai Danilo, Minha Mãe Maria Dolores, minhas Irmãs Daniela e Lizandra, minha sobrinha Gabriela, minha Tia Mirene e aos meus demais familiares: Taíse, Taline, Lisandro, Felipe, Everaldo e ao Seu Clóvis e a Dona Carmem pelo apoio incondicional nas minhas capacidades e talentos.

Aos meus colegas Advogados, Angelo Coelho e Átila Kogan por me trazerem de volta ao universo jurídico seja pela força da dogmática ou pelo encantamento da academia.

Ao meu Orientador Prof. Dr. Marcio Renan Hamel, pela condução precisa e silenciosa deste trabalho, que por fim, alcança limites além da ciência jurídica, conversando com a realidade de cada brasileiro e de cada brasileira que deposita na cidadania a esperança de dias melhores para nossa Nação.

Por fim, que também pode ser o começo, *Aquele* que não tem início e nem final... agradeço a Exu e a todo Povo da Rua, que me guia pelos caminhos da existência, mostrando que a honra é o caminho do certo pelo certo.

## **DEDICATÓRIA**

A memória de Raymundo Faoro, jurista e Advogado gaúcho,  
natural de Vacaria, radicado no Rio de Janeiro, que em 1958 já  
despontava em sua Tese as problemáticas que se tornam cada vez mais  
reais e contemporâneas no Brasil.

Aos Defensores, aos Guardiões, aos Entusiastas e aos  
Cidadãos da Constituição Federal de 1988 que selou o Estado  
Democrático de Direito.

E nas mandingas que a gente não vê...

Mil coisas que a gente não crê...

Valei-me Meu Pai...

Atoto Obaluaê!

## **TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE**

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Vale do Itajaí, a Coordenação do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Passo Fundo, abril de 2020.

**Tiago Zilli**  
**Mestrando**

## PÁGINA DE APROVAÇÃO

,

## **ROL DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ADCT – Ato das Disposições Constitucionais Transitórias

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

CF – Constituição Federal de 1988

CIMI – Conselho Indigenista Missionário

CLT – Consolidação das Leis Trabalhistas

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

FUNAI – Fundação Nacional do Índio

FUNASA – Fundação Nacional de Saúde

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

IDSUS – Índice de Desempenho do Sistema Único de Saúde

INAJ - Índice Nacional de Acesso à Justiça

IPEA – Instituto de Pesquisa Economia Aplicada

ISA – Instituto Socioambiental

OCDE – Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico

OIT – Organização Internacional do Trabalho

PNA - Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios

SESC – Serviço Social do Comercio

SESI – Serviço Social da Indústria

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal De Justiça

TST – Tribunal Superior Do Trabalho

UNESCO - Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura

UPF – Universidade de Passo Fundo

## SUMÁRIO

<b>RESUMO.....</b>	<b>p.10</b>
<b>ABSTRACT.....</b>	<b>p.11</b>
<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>p.12</b>
<b>1: O CONTEXTO PERIFÉRICO DA CIDADANIA BRASILEIRA.....</b>	<b>p.13</b>
1.1: A gênese cidadã no panorama brasileiro.....	p.13
1.2: Constitucionalismo periférico.....	p.28
1.3: A subcidadania brasileira.....	p.36
<b>2: AXEL HONNETH E A MANIFESTAÇÃO DO RECONHECIMENTO</b>	
<b>CONSTITUCIONAL.....</b>	<b>p.44</b>
2.1: Reconhecimento jurídico na teoria de Axel Honneth.....	p.44
2.2: Reconhecimento constitucional.....	p.52
2.2.1: Art. 1º, II – A cidadania.....	p.53
2.2.2: Art. 7º, XX – A proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos a lei.....	p.54
2.2.3: Art. 37, VIII – A lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiências e definirá os critérios de sua admissão.....	p.58
2.2.4: Art. 226, § 2º – Para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.....	p.61
2.2.5: Art. 230, § 2º – Aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos.....	p.65
2.2.6: Art. 231 – São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.....	p.67
2.2.7: Art. 68 do ADCT – Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado lhes emitir os títulos respectivos.....	p.77



2.3: Reconhecimento da solidariedade.....p.83

**3: DESAFIOS À CIDADANIA BRASILEIRA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....p.94**

3.1: Noções de cidadania brasileira na modernidade tardia.....p.94

3.2: A cidadania presente no Brasil.....p.107

3.3: Desafios ao reconhecimento constitucional.....p.116

**CONSIDERAÇÕES FINAIS.....p.124**

**REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS.....p.128**

## RESUMO

O presente trabalho foi desenvolvido junto à linha de pesquisa de Relações Sociais e Dimensões de Poder que tem como foco divulgar trabalhos que abordem estudos da democracia no paradigma do Estado Constitucional contemporâneo. Neste diapasão a noção de cidadania é examinada desde sua primeira tentativa de positivação, passando pela formação do Estado Brasileiro, e pela sua posição simbólica junto ao constitucionalismo periférico, demonstrando que a cidadania brasileira é reduzida à qualidade de subcidadania. Contando com a leitura da teoria do reconhecimento em Axel Honneth, irá se abrir uma janela discursiva que visa demonstrar os preceitos do reconhecimento jurídico e sua manifestação através da positivação constitucional na Carta de 1988; bem como erigir as delimitações que demonstram o reconhecimento como forma de solidariedade institucional através da manifestação do patriotismo constitucional. Ao término, direcionaremos nossa ótica para os desafios que permeiam a concretude dos pilares da cidadania expostos pela Constituição Federal.

**Palavras-chave:** Cidadania, Constituição e reconhecimento.

## **ABSTRACT**

The present work was developed together with the line of research of Social Relations and Dimensions of Power that focuses on disseminating works that address studies of democracy in the paradigm of the contemporary Constitutional State. In this tuning point, the notion of citizenship is examined since its first attempt at positiveness, through the formation of the Brazilian State, and the symbolic position with peripheral constitutionalism, demonstrating that Brazilian citizenship is reduced to the quality of subcitizenship. Relying on the reading of the theory of recognition in Axel Honneth, a discursive window will be opened that aims to demonstrate the precepts of legal recognition and its manifestation through constitutional positiveness in the 1988 Charter, as well as to erect the delimitations that demonstrate recognition as a form of institutional solidarity through the manifestation of constitutional patriotism. At the end we will direct our perspective to the challenges that permeate the concreteness of the pillars Of citizenship exposed by the Federal Constitution.

**Keywords:** Citizenship, Constitution and recognition.

## INTRODUÇÃO

O objetivo principal da presente pesquisa é produzir uma Dissertação de Mestrado para obtenção do Título de Mestre em Direito pelo Curso de Mestrado Acadêmico em Direito, vinculado ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade de Passo Fundo (UPF), escrevendo sobre os aspectos que estruturam a cidadania brasileira, com suas contrapartidas ofertadas pela teoria do reconhecimento de Axel Honneth frente à Constituição Federal, concluindo com os desafios e obstáculos que separam o projeto constitucional da realidade fática.

Traremos à tona cenários circunscritos pelas análises jurídico-sociológicas acerca do conceito e do exercício da cidadania no Brasil, verificando se este preceito da Constituição de 1988 poderá ser atingido em seu ideal programático por meio dos preceitos do reconhecimento intersubjetivo.

Inicialmente busca-se apontar os posicionamentos jurídico-sociológicos que apontam o desenvolvimento da cidadania no Brasil, para que em seguida possam ser identificadas as manifestações do reconhecimento intersubjetivo e sua incidência constitucional, para que em sede de conclusão possa-se verificar quais são os limites ao reconhecimento constitucional na concretização dos ideais de cidadania.

A seguinte dissertação versará sobre uma investigação fenomenológica que encontra no pesquisador o centro perceptivo do fenômeno a partir da organização de ideias, das suas respectivas materializações no mundo exterior, contando com a técnica e com as influências oriundas dos seminários contidos nas etapas de formação, buscando compreender e expressar conclusões, fazendo uso do método *hermenêutico-fenomenológico*, que irá levar o entendimento rumo às matrizes de reconhecimento do cientista, como um ente sensível.

E sobre sentimento ressoamos ao leitor, na forma de convite, o reconhecimento que depositamos nos potenciais do nosso País, frente às nossas questões mais complexas, ecoando Rui Barbosa<sup>1</sup>: “Vi todas as nações do mundo reunidas, e aprendi a não me envergonhar da minha. Medindo de perto os grandes e os fortes, achei-os menores e mais fracos do que a justiça e o direito”.

---

<sup>1</sup> BARBOSA, Rui. **II Conferência de Paz, Haia, 1907: a correspondência telegráfica entre o Barão do Rio Branco e Rui Barbosa**. Centro de História e Documentação Diplomática. Brasília, FUNAG, 2014. p. 15.

## CAPÍTULO 1

### CONTEXTO PERIFÉRICO DA CIDADANIA BRASILEIRA.

Neste primeiro capítulo a noção de cidadania é examinada desde sua primeira tentativa de positivação na Constituição de 1824, com base no texto de Ruth Gauer; passando pela formação do Estado Brasileiro, contextualizado por Raymundo Faoro. Após, o constitucionalismo simbólico e periférico é exposto por Marcelo Neves com contextualização atual. No encerramento, a opinião de Jessé Souza demonstrando que a cidadania brasileira é reduzida à qualidade de subcidadania.

#### 1.1: A GÊNESE CIDADÃ NO PANORAMA BRASILEIRO

Na concepção da primeira assembleia nacional constituinte realizada em 1823, sob a égide do Império, com o levante da comunidade política nacional através dos processos deliberativos, houve a prolação do primeiro conceito de cidadania dirigida aos brasileiros, com intuito de dar legitimidade e consolidação à edificação estatal. A cidadania defendida naquela ocasião foi construída com a base funcional de efetividade dos direitos civis e da cidadania cívica, atrelada a demais correntes emergentes no século XIX, com vínculo no direito natural, primando pela afirmação do indivíduo, recaindo sobre este a proteção jurídica. Os debates desta constituinte, em referência à pauta da cidadania, foram instituídos sob a consideração de quais indivíduos poderiam ser classificados como legítimos cidadãos<sup>2</sup>.

A evolução gradual do reconhecimento do direito, por meio do triunfo constitucionalista, desencadeou uma “revolução léxica”, levando à promulgação de importantes textos, na Virgínia, na França, na Inglaterra, chegando às Américas Central e do Sul, por meio da Constituição de Cadis<sup>3</sup> em 1812.

As influências europeia e americana se traduzem nos discursos dos constituintes, os quais fizeram uso da linguagem que permeava a seara das elites, tendo forte vinculação com as correntes adeptas do liberalismo, com escopo em

---

<sup>2</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania** – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p. 17.

<sup>3</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 19.

uma estrutura universal do pensamento liberalista de raízes iluministas<sup>4</sup>.

Em uma perspectiva histórica, a ideia inicial de cidadania vincula-se às cidades-estados existentes na Grécia, onde, desde o século VI a.C., existia o direito e o dever de participação dos habitantes na vida política das comunidades. Sendo o termo “cidadão” dirigido apenas aos homens gregos, não se vinculando aos estrangeiros e aos escravos. No século III, a concepção da cidadania construída a partir do direito romano, migra para o panorama de classificação do indivíduo cidadão, como aquele livre de um império e habitante dos limites territoriais de Roma<sup>5</sup>.

Na metrópole portuguesa, desde o princípio do século XIX, encontram-se registros léxicos da distinção entre o termo cidadão (como aquele que detinha a origem portuguesa) e o fidalgo (aquele que detinha privilégios e prerrogativas sociais e junto à Corte), sendo definido por Gauer<sup>6</sup>:

O conceito de cidadão se vincula à ideia de indivíduo politicamente situado face ao estado. Trata-se do indivíduo no gozo dos direitos civis e políticos de um estado ou no desempenho de seus deveres para com este. Tanto que qualquer ação movida juridicamente solicita como prova de cidadania o título eleitoral, o qual revela a ideia de pertencimento. Na modernidade, após a Revolução americana e francesa, a ideia de súdito passou a ser substituída pela ideia de cidadania. A história do sujeito individual reúne dois significados distintos: por um lado, o sujeito é indivisível; por outro, é singular, distintivo e único. Muitos movimentos importantes no ocidente moderno contribuíram para a emergência do individualismo: a Reforma Religiosa e o surgimento do Protestantismo, que libertaram a consciência individual das instituições religiosas; o Humanismo Renascentista, que colocou o homem no centro do universo; as revoluções científicas, que levaram ao Iluminismo centrado na figura do homem racional.

O conceito de cidadania passou a ser confeccionado com base nos preceitos de igualdade, nas garantias constitucionais, nos direitos individuais e nos regramentos pertinentes à nacionalidade, sendo utilizados dois critérios para a aferição da cidadania e também da nacionalidade: *jus soli*, vinculado ao local do nascimento e *jus sanguinis* vinculado à descendência<sup>7</sup>. Na opinião de Sartori<sup>8</sup>, atualmente, os

<sup>4</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 20.

<sup>5</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 21.

<sup>6</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 22.

<sup>7</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 22.

<sup>8</sup> SARTORI, Giovanni. **La carrera hacia ningún lugar - Diez lecciones sobre nuestra sociedad en**

países mais populosos seguem o primeiro critério, enquanto os menos populosos seguem o segundo.

Contudo, os princípios de simetria, liberdade, igualdade, universalidade, autonomia racional, que eclodiram no campo conceitual da teoria filosófica iluminista, não puderam ser aplicados, uma vez que o paradigma criado pela escravidão aliado às matrizes eurocêntricas com resquícios do absolutismo ofereciam uma barreira empírica intransponível para tal feito<sup>9</sup>.

O estado moderno, concebido no século XVIII, estruturado com base no direito natural racionalista, com intuito de pautar demandas de fins econômicos, políticos e sociais por meio das monarquias absolutas, sendo conceituado por Gauer<sup>10</sup>:

[...] o conceito de estado durante o início do século XIX passou a referenciar uma organização, com pretensões universalizantes, com um conjunto complexo de dispositivos institucionais criados para fazer funcionar os governos por meio de atividades contínuas, regulamentadas por indivíduos ocupantes de cargos públicos despatrimonializados e exercendo funções legitimadas pela autossuficiência de uma soberania nacional, que, sendo alienável e não sendo patrimônio de ninguém, tinha no estado a instância que a materializava como poder exercido sobre um território demarcado e uma dada população.

O elemento estrutural para a concretização do estado-nação apoiou-se na centralidade do plano político-jurídico e na concepção da cidadania, sendo esta uma condição de pertencimento a uma localidade comum nacional, enquadrada em uma lógica liberal que buscava inibir novas formas de despotismo por parte do poder estatal<sup>11</sup>.

O panorama brasileiro, respectivo ao reconhecimento da cidadania, assim como em outros Estados que se estruturaram a nível moderno, centralizado e constitucional no século XIX, pairavam sobre a problemática advinda na alocação hierárquica e social das complexas formações populacionais de origem nativa, alforriada, escrava e mestiça. Devido a esta complexidade miscigenada, a opção pela manutenção do Império em detrimento da República, justificou-se pela opinião

---

**perigo.** Editorial Taurus. Barcelona. 2016. p. 13.

<sup>9</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania.** p. 24.

<sup>10</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania.** p. 25.

<sup>11</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania.** p. 25.

das elites em que só a figura do rei seria capaz de sustentar a ordem social<sup>12</sup>.

Inicialmente, por ímpeto de José Bonifácio, com autorização da regência imperial, intendentos brasileiros rumaram para os Estados Unidos, França e Inglaterra, com intuito de galgar conhecimento para a formação constitucional brasileira. Este ato sedimentou as primeiras relações diretas internacionais do Brasil. Após estas visitas, em três de maio de 1823 foi declarada a abertura ordinária da Assembleia Constituinte<sup>13</sup>.

A partir do mês de agosto daquele ano, longos e fervorosos debates pautados na adoção dos princípios de liberdade, igualdade e propriedade, adentraram nos assuntos pertinentes à inserção na categoria de “cidadãos”, de grande parte dos componentes da variada população brasileira, como: índios, alforriados, mestiços, portugueses e escravos<sup>14</sup>.

O primeiro projeto constitucional foi apresentado para votação pelo então presidente da Assembleia Constituinte, Antônio Carlos Ribeiro de Andrada, e contava com duzentos e setenta e dois artigos submetidos individualmente aos debates e votações abruptamente interrompidas em uma atitude autoritária do Imperador Dom Pedro I, que fechou a assembleia<sup>15</sup>.

O reconhecimento da cidadania foi um debate que expôs o pensamento político e social da época, sendo versado em três lastros diversos: “humano, indivíduo e cidadão”, não restando elucidação planificada a respeito das diferenças entre estas categorias bem como sobre quais direitos estariam protegidos os cidadãos<sup>16</sup>.

A ampla maioria dos deputados defendia e aceitava a tese racial de que existia uma superioridade fática da população branca perante os habitantes de origem africana, apoiando seus argumentos nos preceitos individualistas provenientes da corrente liberal (ao contrário do proclamado pelos jovens hegelianos), que declaravam o respeito à humanidade; contudo, não reconheciam os direitos políticos e civis de populações diversas. Frisa-se que a matriz de indivíduo, que permeou a construção teórica da Constituição, tinha forte aporte das noções de individualismo

---

<sup>12</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 29-32.

<sup>13</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 33.

<sup>14</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 34.

<sup>15</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 34-35.

<sup>16</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 36.



liberais advindos da Inglaterra<sup>17</sup>.

Os moldes liberais carregavam de um lado a valorização teórica do sujeito, por outro bradavam o medo causado pela ascensão de revoluções e revoltas radicais, fazendo com que os critérios elitistas, burgueses e proprietistas se prolongassem, diminuindo o alcance das capacidades civis à boa parte dos habitantes constantes do país<sup>18</sup>.

Inicialmente, seguindo os moldes da Constituição Americana, o imperativo semântico que desclassificava mulheres, menores, incapazes (escravos), ou aqueles que não possuíam certo leque de propriedades e rendimentos, como aquém das noções de cidadania, dispostas no desenvolvimento do estado moderno e na consolidação do estado-nação<sup>19</sup>.

Sendo a Constituição a Lei Fundamental que desencadearia a existência da nação brasileira em sua esfera política, materializando-se pelo “pacto social fundante”, era necessário o pronunciamento dos constituintes acerca das quais sujeitos reuniam as condições necessárias para ter reconhecida sua cidadania<sup>20</sup>, que implicava no gozo dos direitos políticos previstos na Carta Constitucional<sup>21</sup>.

Enunciando a doutrina de John Locke, o deputado Francisco Carneiro ao apoiar outro parlamentar, Ferreira França, defendia que crioulos, escravos e indígenas não faziam parte do pacto social, pois não detinham posses, propriedades e rendimentos, devendo receber apenas os direitos de proteção em relação a suas humanidades, mas não o título de cidadãos brasileiros<sup>22</sup>.

Um dos argumentos utilizados para a manutenção da segregação, entre os direitos dos cidadãos e dos demais habitantes (escravos, alforriados e indígenas), fundamentava-se no trauma e no temor provocado pela revolta dos escravos no Haiti<sup>23</sup> em 1791, que ameaçava os pensamentos da ordem social imperial, evidenciando que a adoção de um princípio de igualdade formal, disposto na pauta legal, poderia trazer o caos ao País<sup>24</sup>.

---

<sup>17</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 37

<sup>18</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 49.

<sup>19</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 42.

<sup>20</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 43.

<sup>21</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 50.

<sup>22</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 44.

<sup>23</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 58/75.

<sup>24</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 51.

De outro lado, Araújo Lima acompanhado pelo deputado Vergueiro prolatavam a igualdade para todos aqueles nascidos no Brasil, fundamentando sua opinião na Lei 17 do *statu hominum* do direito romano, valendo-se das constituições da Espanha, da França e de Portugal como exemplo de igualdade e reconhecimento dos direitos dos alforriados, disciplinando a cidadania para todos, cingindo apenas os direitos políticos, vinculando o direito de voto na capacidade de ganho dos indivíduos. Desta forma, a proposta concebia o reconhecimento de duas categorias de cidadão: aqueles que possuíam direitos civis e direitos políticos e aqueles que detinham apenas as prerrogativas civis<sup>25</sup>.

A maioria dos deputados que desenvolveram os debates na primeira constituinte brasileira tinham sua formação acadêmica cursada junto a escola de Canonês ou Leis em Coimbra, Portugal, com ensinamentos de importantes pensadores como Bentham, Beccaria e Burlamarqui, testemunhando as cátedras de grandes juristas da história, transmutando seus ensinamentos nos debates acirrados da constituinte colonial<sup>26</sup>.

Um dos maiores expoentes dos debates constitucionais, Silva Lisboa, ou popularmente conhecido como Visconde de Cairú, intentou a voz mais forte no sentido de prolar e defender a cidadania, desde que aplicada com prudência, pois advertia que a liberdade e o reconhecimento dos direitos plenos àqueles que até então estavam sob a égide do cativo, poderia sim, desencadear revoltas e desordens sociais, sendo a atividade de reconhecimento da cidadania dos escravos um exercício que “mui paulatinamente se pode ir desarraigando”<sup>27</sup>.

Valendo-se de um argumento empírico que se baseava na história da escravidão instituída por diversos regentes portugueses no Brasil, bem como as medidas legislativas que reconheceram a cidadania dos alforriados e o incentivo à libertação dos escravos, e de outro lado o aporte teórico trazido pelas escolas jusnaturalistas cingido pelo princípio da igualdade e seu alcance universal. Silva Lisboa discursou a favor dos desprovidos de bens, posses e rendas como escravos, alforriados e indígenas<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 52.

<sup>26</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 59.

<sup>27</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 67-68.

<sup>28</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 73/76.

Com base no vasto conhecimento jurídico que detinha, Silva Lisboa fez uso do discurso do direito para afirmar que a política não eliminaria as desastrosas condições do regime escravocrata, mas deveria posicionar-se contrária à criação de novas regras que gerassem a exclusão dos indivíduos posicionados nesta esfera social. A persuasão jurídica usada pelo Visconde de Cairú buscava trazer à tona a percepção de justiça para todos os homens, como uma melhoria a ser desenvolvida no gênero humano, inclusive para aqueles que sofriam na mão dos mais fortes<sup>29</sup>.

Fazendo a ponte entre direito e política o jurista procurou defender suas premissas sobre dois pontos: a) os princípios da constituição do estado e da sociedade surgem a partir da autonomia individual e a independência do sujeito de qualquer apego político ou social; b) a condenação da propagação de diferenças entre seres humanos com base na sua natureza. Com isso avança-se para as legitimações do direito moderno, no qual homens individuais são resguardados em uma comunidade munida de poder político<sup>30</sup>.

Apesar de apoiar as premissas argumentativas na defesa da cidadania dos alforriados (uma vez que esta população mestiça superava em número de habitantes os europeus e os escravos), sob os preceitos do direito natural, como direito dos indivíduos, independentemente do contexto social em que estão inseridos, a abolição da escravatura, de forma imediata e constitucional, não foi defendida por nenhum constituinte<sup>31</sup>, haja vista a plenitude do direito de propriedade, tido como absoluto, que assegurou o avanço da escravidão<sup>32</sup>.

O avanço dos debates no dia trinta de setembro soergueu uma maioria de parlamentares que se mostrou favorável à concessão da cidadania brasileira aos índios, aos pobres e aos alforriados<sup>33</sup>. Já no ano de 1823, Silva Lisboa defendeu que as diferenças de cor da pele, provenientes da profunda miscigenação da população brasileira, não oferecia nenhum empecilho ao reconhecimento da cidadania das populações alforriadas, indo de encontro com a tese baseada no universalismo do direito natural<sup>34</sup>.

---

<sup>29</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 77-78.

<sup>30</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 79.

<sup>31</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 81.

<sup>32</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 95.

<sup>33</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 82.

<sup>34</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 92-93.

Na promulgação da Constituição do Império de 1824 constata-se o reconhecimento da cidadania concedido aos libertos (alforriados, tanto de origem crioula, quanto de origem africana), como um avanço da doutrina liberal, adornada pelas singularidades brasileira, que foi defendida pelos deputados dotados de formação jurídica superior<sup>35</sup>. A ausência desta distinção quanto à classificação étnica dos alforriados, foi uma estratégia intentada para evitar possíveis reações populares como nos moldes haitianos. Este receio permeava como um fantasma as concepções das autoridades e populações brancas<sup>36</sup>.

Os adeptos do discurso de Silva Lisboa defenderam o reconhecimento de um modelo de cidadania pautado pela igualdade natural, permeada pela miscigenação populacional que constavam no território brasileiro na época da independência. Os debates pertinentes ao reconhecimento da cidadania tiveram por escopo a resolução de problemas complexos desenvolvidos junto ao seio populacional, de forma que o mesmo fosse encaminhado para uma nova constância comportamental que estivesse de acordo com a proposta do novo estado nacional unitário<sup>37</sup>. Também foi de iniciativa de Lisboa a anulação de assunções verbais e escritas de cunho racista que até então eram usadas comumente por alguns constituintes<sup>38</sup>.

Na opinião de Gauer<sup>39</sup>, a Constituição de 1824 evidenciou as desigualdades e as contradições constantes na época de sua promulgação, sendo uma destas os pressupostos iluministas e liberais que defendiam a proteção da humanidade em geral, haviam de conviver na mesma carta com as exclusões destinadas aos “nativos, escravos, pobres, mulheres, alforriados, entre outros”, estando muito distante da ideia de equiparação de cidadania no princípio do Império brasileiro. Ao concluir a autora define<sup>40</sup>:

Para além das questões acima apontadas, pensar cidadania ligada à nacionalidade é pensar coletivos, em tempos diferentes. O conhecimento consiste mais precisamente na construção de versões de mundo, a cidadania é um dos elementos que constituem o mundo moderno. Nação e nacionalidade foram construções inseridas em tempos históricos

---

<sup>35</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 97.

<sup>36</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 102.

<sup>37</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 99.

<sup>38</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 101.

<sup>39</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 99.

<sup>40</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 102.

diferentes, o primeiro reconhecido como fruto da subjetividade e o segundo como fruto da racionalidade, ambos constituem-se na fonte que possibilitou uma dada compreensão sobre a nacionalidade brasileira durante o período da construção do estado. foram várias as reinvenções da cidadania brasileira desde o início do Império. .

A cidadania, como base estrutural da sociedade, foi pautada como elemento nuclear para a assunção do Império, tendo na retórica do verbete “todos os nascidos em território brasileiro” o símbolo de sua igualdade, vindo a dividir-se posteriormente em várias formas de cidadania. Contudo, a manutenção da escravidão impediu que prerrogativas pertinentes à liberdade de trabalho, à liberdade contratual e à igualdade perante a lei não fossem atingidas<sup>41</sup>.

Superadas as etapas de caracterização textual da constitucionalização do conceito de cidadania no Brasil, cabe, no presente momento, ultrapassar a barreira dogmática do reconhecimento da cidadania para adentrar na seara teórica encontrada na sociedade brasileira através do olhar crítico e fundamentado de Raymundo Faoro.

A origem da realidade estamental e patrimonialista<sup>42</sup> brasileira, impera muito antes destas terras serem adornadas como colônia portuguesa. No remoto século XIV ao ascencionamento da dinastia de Avis<sup>43</sup> em Portugal, implantou um modelo

---

<sup>41</sup> GAUER, Ruth Maria Chittó. **Constituição e cidadania**. p. 101.

<sup>42</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. 5ª edição, São Paulo: Globo, 2012. p. 40-41: **A estrutura patrimonial** levará, porém, à estabilização da economia, embora com maior flexibilidade do que o feudalismo. Ela permitirá a expansão do capitalismo comercial, fará do Estado uma gigantesca empresa de tráfico, mas impedirá o capitalismo industrial. Quando o capitalismo brotar, quebrando com violência a casca exterior do feudalismo, que o prepara no artesanato, não encontrará, no patrimonialismo, as condições propícias de desenvolvimento. O trânsito, a compra e venda, o transporte, o financiamento ensejarão o gigantismo dos órgãos de troca, com o precário enriquecimento da burguesia, reduzida ao papel de intermediária entre as outras nações. A atividade industrial, quando emerge, decorre de estímulos, favores, privilégios, sem que a empresa individual, baseada racionalmente no cálculo, incólume às intervenções governamentais, ganhe incremento autônomo. Comanda a um impulso comercial e uma finalidade especulativa, alheadores das liberdades econômicas, sobre as quais assenta a revolução industrial. Daí se geram consequências econômicas e efeitos políticos, que se prolongam no século XX, nos nossos dias. Os países revolvidos pelo feudalismo, só eles, na Europa e na Ásia, expandiram uma economia capitalista, de molde industrial. A Inglaterra, com seus prolongamentos dos Estados Unidos, Canadá e Austrália, a França, a Alemanha e o Japão lograram, por caminhos diferentes, mas sob o mesmo fundamento, desenvolver e adotar o sistema capitalista, integrando nele a sociedade e o Estado. A Península Ibérica, com suas florações coloniais, os demais países desprovidos de raízes feudais, inclusive os do mundo antigo, não conheceram as relações capitalistas, na sua expressão industrial, íntegra. A coincidência é flagrante e, vista da perspectiva desta última metade do século XX, [...] Entre coincidência e causalidade há, é certo, um caminho a percorrer, longo caminho de muitas pesquisas, laboriosas investigações e hipóteses ousadas.

<sup>43</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 834.

central de governo que alçou além-mar suas prerrogativas mandamentais que são condensadas nos ditos do conselheiro Alvaro Paez<sup>44</sup>: “Senhor, fazei por esta guisa: Dai aquilo que vosso não é, e prometei o que não tendes, e perdoai a quem não errou, e ser-vos-á mui grande ajuda para tal negócio em que sois posto.”

Ao organizar a colônia brasileira como polo comercial e extrativista, por volta de 1532, a Coroa Portuguesa decide alocar um novo formato de experiência colonizadora a partir da estabilidade econômica advinda do fomento da monocultura agrícola, movida pelo regime escravagista com o comando social, cultural e político da família patriarcal portuguesa, dona da terra, dos escravos e autoridade máxima em seus territórios<sup>45</sup>.

Ao ter o posicionamento central perante as demais nações da Europa, arrebatado pelo avanço napoleônico, Portugal introjeta-se em um constante processo de servidão às nações que lhe subjugaram, migrando seu reinado para a colônia brasileira implementando seu processo de patriarcalismo através de uma constante modernização, acomodando revoltas e convulsões, até o fim do reinado de dom Pedro II e seus chefes estatais nativos<sup>46</sup>.

O longo período de paralelismo de poder, compartilhado entre Brasil e Portugal, demonstra uma independência proeminente entre o Estado e a nação, não sendo vinculado a períodos específicos, mas sim a uma práxis permanente, cunhada no “estamento burocrático, fundado no sistema patrimonial do capitalismo politicamente orientado, adquiriu o conteúdo aristocrático, da nobreza da toga e do título.”<sup>47</sup> A pressão advinda dos modelos democráticos e liberais não desfez as mecânicas do patronato político, nem mesmo nas transições de regimes modernos. A máquina estatal resiste aos moldes portugueses, municiada de uma casta hipócrita e pesadamente administrativa, elevada à superioridade aristocrática, propagando a existência de instituições dementadas em detrimento do florescimento de novas realidades sendo exposto no seguinte quadro<sup>48</sup>:

---

<sup>44</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 827-828.

<sup>45</sup> FREYRE, Gilberto *apud* SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica**. Belo Horizonte: Editora UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2003. p. 103-104.

<sup>46</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 834-835

<sup>47</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 836.

<sup>48</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 837-838.

O patriarcado, despido de brasões, de vestimentas ornamentais, de casacas ostensivas, governa e impera, tutela e curatela. O poder – a soberania nominalmente popular – tem donos, que não emanam da nação, da sociedade, da plebe ignara e pobre. O chefe não é um delegado, mas um gestor de negócios, gestor de negócios e não mandatário. O Estado, pela cooptação sempre que possível, pela violência se necessário, resiste a todos os assaltos, reduzido, nos seus conflitos, à conquista dos membros graduados de seu estado-maior. E o povo, palavra e não realidade dos contestatários, que quer ele? Este oscila entre o parasitismo, a mobilização das passeatas sem participação política, e a nacionalização do poder, mais preocupado com os novos senhores, filhos do dinheiro e da subversão, do que com os comandantes do alto, paternais e, como bom príncipe, dispensários de justiça e proteção. A lei, retórica e elegante, não interessa. A eleição, mesmo formalmente livre, lhe reserva a escolha entre opções que ele não formulou. [...] Deitou-se remendo de pano novo em vestido velho, vinho novo em odres velhos, sem que o vestido se rompesse nem o odre rebentasse.

Ao analisar os paradoxos que exprimem a formação do estamento brasileiro, Faoro<sup>49</sup> suscita a presença teórica de Hegel ao questionar a existência de um setor autônomo de conteúdo estatal com fomento na disciplina da sociedade, de essência absoluta, capaz de gerar um paradigma que impossibilite o seu reconhecimento perante sociólogos e historiadores, concebido a partir de uma camada que opera acima das classes da sociedade: o aparelhamento das forças políticas que “impera rege e governa em nome próprio, num círculo impermeável de comando”, como uma camada de controle que muda e se renova, forçada pela lei do tempo, sempre imprimindo sua metodologia não para gestar a nação, mas para imprimir seus valores.

Não se referindo ao aparelhamento burocrático, uma vez que este é parte integrante de toda organização estatal, tendo seu comportamento neutro, sendo uma camada profissional que assegura o funcionamento da máquina pública, a referência dá-se a este instituto que propaga suas engrenagens de poder define-se na figura do “estamento”<sup>50</sup>. Este modelo não é capaz de converter-se em um governo de

<sup>49</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 824.

<sup>50</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 60-63: “A REALIDADE DO ESTADO PATRIMONIAL, afastada a situação feudal, que ensejaria uma confederação política, amadureceu num quadro administrativo, de caráter precocemente ministerial. A direção dos negócios da Coroa exigia o trato da empresa econômica, definida em direção ao mar, requeria um grupo de conselheiros e executores, ao lado do rei, sob a incontestável supremacia do soberano. Há não apenas tributos a colher, onde quer que haja movimento de bens, senão receitas a arrecadar, como participação do príncipe em todos os

negócios, senhor ele próprio de todas as transações, lucros e vantagens. [...] De senhor virtual do território eleva-se o Estado, em nome do rei, [...] Para isso, o Estado se aparelha, grau a grau, sempre que a necessidade sugere, com a organização político-administrativa, juridicamente pensada e escrita, racionalizada e sistematizada pelos juristas. Esta corporação de poder se estrutura numa comunidade: **o estamento**. Para a compreensão do fenômeno, observe-se, desde logo, que a ordem social, ao se afirmar nas classes, estamentos e castas, compreende uma distribuição de poder, em sentido amplo — a imposição de uma vontade sobre a conduta alheia. A estratificação social, embora economicamente condicionada, não resulta na absorção do poder pela economia. O grupo que comanda, no qual se instala o núcleo das decisões, não é, nas circunstâncias históricas em exame, uma classe, da qual o Estado seria mero delegado, espécie de comitê executivo. A classe se forma com a agregação de interesses econômicos, determinados, em última instância, pelo mercado. A propriedade e os serviços oferecidos no mercado, redutíveis, propriedade e serviços, a dinheiro, determinam a emergência da classe, com o polo positivamente e o polo negativamente privilegiados. [...] De outra natureza é o estamento — primariamente uma camada social e não econômica, embora possa repousar, em conexão não necessária real e conceitualmente, sobre uma classe. O **estamento político — de que aqui se cogita**, abandonado o estamento profissional, por alheio ao assunto — constitui sempre uma comunidade, embora amorfa: os seus membros pensam e agem conscientes de pertencer a um mesmo grupo, a um círculo elevado, qualificado para o exercício do poder. A situação estamental, a marca do indivíduo que aspira aos privilégios do grupo, se fixa no prestígio da camada, na honra social que ela infunde sobre toda a sociedade. Esta consideração social apura, filtra e sublima um modo ou estilo de vida; reconhece, como próprias, certas maneiras de educação e projeta prestígio sobre a pessoa que a ele pertence; não raro hereditariamente. Para incorporar-se a ele, não há a distinção entre o rico e o pobre, o proprietário e o homem sem bens. Ao contrário da classe, no estamento não vinga a igualdade das pessoas — o estamento é, na realidade, um grupo de membros cuja elevação se calca na desigualdade social. A abertura das classes, para as quais basta a dotação de meios econômicos ou de habilitações profissionais para integrá-las, opõe-se a tendência à exclusão dos recém-vindos, dos parvenus, não raro aceitos na camada senão depois de mais de uma geração. A entrada no estamento depende de qualidades que se impõem, que se cunham na personalidade, estilizando-lhe o perfil. Os estamentos florescem, de modo natural, nas sociedades em que o mercado não domina toda a economia, a sociedade feudal ou patrimonial. [...] **O estamento supõe** distância social e se esforça pela conquista de vantagens materiais e espirituais exclusivas. As convenções, e não a ordem legal, determinam as sanções para a desqualificação estamental, bem como asseguram privilégios materiais e de maneiras. O fechamento da comunidade leva à apropriação de oportunidades econômicas, que desembocam, no ponto extremo, nos monopólios de atividades lucrativas e de cargos públicos. [...] De outro lado, a estabilidade econômica favorece a sociedade de estamentos, assim como as transformações bruscas, da técnica ou das relações de interesses, os enfraquecem. Daí que representem eles um freio conservador, preocupados em assegurar a base de seu poder. Há estamentos que se transformam em classes e classes que evoluem para o estamento — sem negar seu conteúdo diverso. Os estamentos governam, as classes negociam. "Os estamentos são órgãos do Estado, as classes são categorias sociais" (econômicas). Significa esta realidade — o Estado patrimonial de estamento — que a forma de domínio, ao contrário da dinâmica da sociedade de classes, se projeta de cima para baixo. Todas as camadas, os artesãos e os jornaleiros, os lavradores e os senhores de terras, os comerciantes e os armadores, orientam suas atividades dentro das raias permitidas, respeitam os campos subtraídos ao controle superior, submetem-se a regras convencionalmente fixadas. Junto ao rei, livremente recrutada, uma comunidade — patronato, parceria, oligarquia, como quer que a denomine a censura pública — manda, governa, dirige, orienta, determinando, não apenas formalmente, o curso da economia e as expressões da sociedade, sociedade tolhida, impedida, amordaçada. [...] Há, com a emergência do fenômeno, um tipo de Estado que não se confunde com o Estado absoluto, bem como com um tipo de comunidade dirigente do grupo de funcionários. As duas realidades, absolutismo e funcionalismo, estão em germe no Estado patrimonial de estamento, sem com elas se identificar. Reduzido o estamento a uma comunidade de dependentes do tesouro da Coroa, haverá a sua degradação à burocracia — embora uma burocracia de caráter aristocrático, com uma ética e um estilo de vida particularizados, impregnado do espírito pré-capitalista. No Estado



soberania popular, apenas opera a autocracia das técnicas democráticas, mantendo na sua cúpula uma classe de interesses políticos e econômicos, dirigidos a um teor particular, mercantilista e estatal<sup>51</sup>.

A operacionalização da nação ocorre a partir de uma matriz centralizadora com mecanismos de controle e regulamentação específicos. O estamento alicerça-se na burocracia dirigida e passa a comandar o ramo civil, militar e administrativo, e a partir deste ponto consegue deter o domínio sobre os aspectos econômicos, sociais e políticos<sup>52</sup>.

No campo da economia, o estamento dispõe de medidas práticas de cunho posto, com ações diretas ou mediante incentivos que estão além das ideologias liberais alçando seus braços desde as predileções monetárias e financeiras até o açoitamento direto nas ações empresariais, passando pelo controle de concessões estatais e as ordenações sobre os serviços do trabalho e da mão de obra<sup>53</sup>.

Nas relações sociais o estamento direciona suas ações para promover as oportunidades de ascensão social e política, delegando atos de prestígio ou, ao contrário, suprimindo e reprimindo tendências que geram transtorno aos esquemas de controle<sup>54</sup>.

A dimensão política acaba por ser dotada de formas de controle que remetem a correntes monolíticas de coesão centralizadora, com comportamento homogêneo de consciência, sempre procurando manter as forças de sustentação do sistema estamental, mesmo que for a custa de tensões, crises e conflitos. Os reflexos destas ações se materializam em práticas capazes de deteriorar a sociedade, condicionando a promulgação de constituições dotadas de

---

absoluto, resíduo do patrimonialismo, viverão, atuantes, submersos mas vivos, os privilégios, condicionamento da vontade do soberano. O estamento — estado maior da autoridade pública — apressa, consolidando-a, a separação entre a coisa pública e os bens do príncipe. O reino não é mais o domínio do rei: o soberano é o domínio da nação. Os delegados do rei, com direitos próprios que o estamento prestigia, não representam sua casa, senão o país. Quem delimita as fronteiras, que o Estado patrimonial não lograra firmar, são os juristas, agora com o primeiro lugar nos conselhos da Coroa. A tradição, que o direito romano derramara, em resíduos sem coerência, ganha caráter racional, consciente, concertado — graças à palavra, acatada, respeitada, dos juristas.

<sup>51</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 825.

<sup>52</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 826.

<sup>53</sup> Idem.

<sup>54</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 826.

semântica nominal sem correspondência com a realidade que regulam<sup>55</sup>.

A origem do estamento seja no centrifuguismo colonial, sucedido pelo federalismo republicano, suscita o levante de grupos, classes, elites, organizações, associações, sindicatos entre outros que tentam repelir seu “abraço sufocador da ordem imposta de cima”. Estes soerguimentos sociais arredam os efeitos estamentais, mas não conseguem fixar-se de maneira institucional. O estamento opera de forma pendular, por exemplo: ora bradando o apoio à classe média em desfavor dos fazendeiros, ora favorecendo o proletariado em detrimento das classes abastadas e seu retorno se dá sempre no sentido inverso, enganando seus observadores e fornecendo retóricas de esperança e mudança. Caracterizam-se como ilusões de ótica, fomentadas pelas ideologias modernas que se engendram em mecanismos fluidos possuindo uma historicidade consciente dos seus alcances. O patrionalismo estamental tem suas bases de apoio condicionadas de forma móvel focado na obtenção de recursos em meios especulativos e lucrativos<sup>56</sup>.

A figura do Presidente da República, antecedida pelo Imperador e antes dele pelo Rei é moldada pelo conteúdo limitador e perimetral que o Estado carrega, cabendo ao regente, ou “primeiro magistrado”, regular a máquina pública e as relações sociais a ela vinculadas, através da burocratização que impõe um sistema monocrático de enfraquecimento dos outros polos de poder. Ao chefe do Estado são depositadas as esperanças de pobres e ricos, esperando as concessões de benefícios e incentivos, a distribuição de cargos e a execução da justiça, mesmo que esta opere sem a observância das normas que a regem. O chefe de estado fala ao povo, “não como mito carismático, nem como herói, nem como governo constitucional e legal, mas como o bom príncipe” focado em operar uma política social que assegure a adesão das massas. Em casos extremos adotará uma postura de ditador socialista, desviando e anestesiando as aspirações sociais com a concessão de políticas de pão e circo<sup>57</sup>.

A população, configurada como súdita no sistema estamental, busca a proteção e não a manifestação da vontade coletiva, sendo que o escopo que a defende tem uma rota ambígua e pendular, vinculada ao tipo de domínio que mantenha a

---

<sup>55</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 826-827.

<sup>56</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 826.

<sup>57</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 827.

essência do sistema. Quando o levante popular ganha as ruas mobilizando-se em manifestações, revelam-se somente a passagem de palavras inconsequentes. Enquanto os manipuladores do poder auferem suas tangentes no topo da pirâmide, “o povo espera, pede e venera” as formulações e o atendimento de suas políticas: as políticas de salvação, delegadas ao providencialismo do aparelho estatal, esperando que o poder político opere algum milagre que transforme “pedras em pães, o pobre em rico”<sup>58</sup>.

O estamento patrimonialista não é o mesmo que a elite, ou a classe política ou as camadas empresariais, trata-se de uma organização oligárquica que se coaduna entre eleitos, cooperados demais órgãos estatais, assembleias e tribunais de forma a institucionalizar um conceito autoritário, juridicamente formal de monopólio do poder, que impeça a inferência e “a participação real na formação da vontade estatal”. O regime estamental convive com o mandamento constitucional, mas a Carta de Direitos não tem capacidade normativa de imperar, frente às alterações semânticas promovidas por agentes políticos consanguíneos da “autocracia autoritária” que opera sem que o povo perceba, escamoteando e tornando a soberania popular um engodo<sup>59</sup>.

A divisão entre sociedade e estamento pode ser retratada em duas realidades avessas uma da outra: de um lado uma camada desarticulada, analfabeta, desprovida de terras, desconhecadora das realidades do mundo que não toma parte dos nuances da administração pública, chamada de “povo” galgado a carregar consigo a insígnia da “decepção” e de outro lado uma classe extremamente bem articulada, letrada, portadora de moradias bem arejadas, conhecedora dos quatro cantos do globo (melhor que o seu próprio País) que acredita ter nascido para gerir as questões de governo delegadas à insígnia do “engodo”. Na conclusão de Faoro: “o povo quer a proteção do Estado, parasitando-o, enquanto o Estado mantém a minoridade popular, sobre ela imperando. No plano psicológico, a dualidade oscila entre decepção e engodo”<sup>60</sup>.

Nesta dimensão dual, a vida social é amparada por reformismos na legislação dotados de uma estética sedutora e inebriante, tendo a atividade econômica

---

<sup>58</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 827-828.

<sup>59</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 829.

<sup>60</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 832.

concebida a partir do papel para a realidade, sendo definido por Joaquim Nabuco<sup>61</sup>: “É uma pura arte de construção no vácuo. A base são teses, e não fatos; o material, ideias, e não homens; a situação, o mundo e não o país; os habitantes, as gerações futuras, e não as atuais.”

O estamento burocrático opera com padrões próprios de conduta, que condiciona mudanças interna aos ajustamentos perante as ordens providas do exterior, ao invés de integrar, procura comandar, não conduz as relações sociais, mas as governa de forma condicionada. Possui uma órbita própria, desacoplada das camadas de classes sociais que se posicionam paralelamente abaixo. Traz para seu serviço as gerações necessárias através de ferramentas pedagógicas aportando em seus quadros os perfis individuais julgados coesos com os fins estamentais. O cidadão brasileiro que alcança distinção, o faz mediante a prestação do serviço público ao aparelho estatal, não na esfera particular de gestão de negócios, ou na propagação da cultura, o destaque é delegado a quem opera junto às métricas estatais com carreira administrativa e currículo aprovado das camadas superiores de poder<sup>62</sup>.

## 1.2: CONSTITUCIONALISMO PERIFÉRICO

Alocaremos nosso raciocínio nas verberações contemporâneas de Marcelo Neves<sup>63</sup>, a fim de criar um caminho comunicativo entre as prerrogativas constitucionais, estratificadas na espécie legal dos direitos fundamentais, e sua atuação junto a países periféricos como o Brasil.

Inicialmente pauta-se a conceituação da “normatividade constitucional” que irá elaborar-se a partir do prazo temporal de concretização programática da norma, localizado entre o texto constitucional e a realidade social contida nas relações humanas regradas pela constituição<sup>64</sup>. Para a explicação desta conceituação, Neves

---

<sup>61</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 833.

<sup>62</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 831.

<sup>63</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. Tradução do original alemão por Antonio Luiz Costa; revisão técnica jurídica de Edvaldo Moita; com a colaboração de Agnes Macedo; prefácio de Niklas Luhmann. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2018.

<sup>64</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e**

aponta o parecer teórico dos juristas alemães Friedrich Müller e Petrer Häberle.

Müller afeere, no aspecto material, que a norma jurídica é composta pelo elemento contido no programa normativo, tal sendo os dados linguísticos que compõe a semântica constitucional, e o âmbito normativo que se traduz nos dados advindos da realidade social. A ligação destes elementos forma o cerne conceitual da estrutura normativa. A aplicação da constituição não se traduz como sua concretização, sendo este, apenas um dos vários reflexos do programa normativo. A comunicação entre a constituição e a sociedade se dará de duas formas: através da “normatividade concreta” (que é capacidade de influenciar a realidade) e da “normatividade materialmente determinada” (que é a influência absorvida pela constituição a partir da mesma realidade)<sup>65</sup>.

Häberle, por sua vez, comenta o aspecto que dita a relação entre indivíduos e grupos sociais e o texto constitucional, conceituando como “a sociedade aberta dos interpretes da Constituição”. Neste âmbito o autor refere que nos processos de interpretação constitucional estão envolvidos todos os órgãos vinculados ao Estado, todos os poderes regentes da *res pública* e da totalidade dos cidadãos e seus respectivos grupos<sup>66</sup>.

A multiplicidade contida nas interpretações constitucionais, municiada de diversos interesses e várias funções resulta em uma diversificação prática do direito constitucional material que alcança ao texto magno uma penetração pluralista na esfera pública, com característica semântica pragmática, dotada de um discurso ideológico, muitas vezes conflituoso, com “ambiguidade e vagueza da linguagem constitucional” podendo acarretar no surgimento de realidades normativas contraditórias perante os demais textos normativos, fortificando a variabilidade e a significação da Constituição<sup>67</sup>.

A vigência constitucional não logrará sua totalidade apenas na atividade do constituinte, neste momento as normas são submetidas ao primeiro processo de

**interpretação do caso brasileiro.** p. 75.

<sup>65</sup> MÜLLER, Friedrich *apud* NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 76.

<sup>66</sup> HÄBERLE, Peter *apud* NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 77-78.

<sup>67</sup> HÄBERLE, Peter *apud* NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 78-79.

“filtragem” junto ao legislativo. Por ter uma larga abrangência semântica e interpretativa, aliada à crescente complexidade social contida no ambiente do “mundo da vida”, gerando diversas e contraditórias expectativas em relação às normas constitucionais, a concretização de sua vigência torna-se efetiva apenas no âmbito das decisões judiciais concretizadoras, que aplicarão a norma de acordo com a interpretação da Constituição<sup>68</sup>.

O referencial jurídico da Constituição, neste sentido estrito de vigência, mediante interpretação judicial, acaba cedendo lugar a um abrangente referencial social que o texto constitucional adquire, com intuito de propagar expectativas comportamentais ante a realização fática de suas prerrogativas normativas. A este conjunto conceitual, dá-se o nome de “constitucionalismo simbólico” que buscará através do direito positivo o emprego de elementos semânticos com relativo simbolismo, a fim de cumprir as garantias pertinentes ao controle comportamental e orientação de expectativas advindas da massa social<sup>69</sup>, sendo a Constituição a concepção de maior valor na instância reflexiva do direito positivo, fornecendo a expressão fundamental da reflexividade do sistema social<sup>70</sup>.

Com as colaborações de Kindermann<sup>71</sup>, Neves propõe que a legislação simbólica tem como pautas principais: o adensamento dos valores da sociedade, a exposição demonstrativa da capacidade de gestão do Estado e a dilação de compromissos referentes aos conflitos sociais mediante a proposição programática normativa.

Estas prerrogativas simbólicas, quando submetidas ao enlace social democrático institucionalizado, constante nos países periféricos como o Brasil, nutrem o intento de gerar um quadro de confiança e eficácia nos atos de governo ou nas políticas de Estado, a fim de dar convicção e aspectos verossímeis dos modelos democráticos “importados”, vindo a normatizar as possíveis soluções ou regramentos, referentes às problemáticas sociais, através de proposição legislativa constitucional, dando um caráter ideológico ao texto magno em detrimento de sua eficácia jurídico-

---

<sup>68</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 80-81.

<sup>69</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 82-83.

<sup>70</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 282.

<sup>71</sup> KINDERMANN, Harald *apud* NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 83

normativa<sup>72</sup>.

No constitucionalismo simbólico a ideologia aludida não se traveste de uma deformação da verdade ou uma representatividade falaciosa, mas sim como a transmissão de um modelo social, que só seria perfectível no contexto social das sociedades periféricas, mediante uma completa e radical metamorfose das práticas sociais vivenciadas pelas populações submetidas a estas realidades<sup>73</sup>.

A manutenção do *status* constante no modelo de constitucionalismo simbólico delega temporalmente uma planificação ideal de sociedade que seria atingível programaticamente. Desta forma, justifica-se a manutenção dos núcleos de poder sob a égide dos grupos privilegiados<sup>74</sup>, tornando o sistema político imune e intocável frente a alternativas institucionais, obstacularizando as bradadas mudanças sociais, rumo a um Estado Constitucional<sup>75</sup>. No caso brasileiro, dificulta-se a vigência da Constituição Coragem<sup>76</sup> propagada por Ulysses Guimarães com intuito de combater “os bolsões de miséria que envergonham o País”.

Com base nestas aferições, Marcelo Neves conclui que o conteúdo do texto constitucional, a *prima facie* serve aos intentos do sistema político, traçando um perfil de efetividade político-ideológico, no qual as instituições pétreas como os direitos fundamentais, a tripartição dos poderes e a alternância de governo por meio dos pleitos eleitorais sazonais mostram-se como uma “bela fachada de uma frágil construção”, uma vez que a normatividade da constituição não atinge sua efetividade, gerando uma falha do direito quanto à manutenção das expectativas comportamentais dos agentes políticos e jurídicos além da postergação das transformações sociais e sua respectiva administração de conflitos<sup>77</sup>.

O perfazimento do constitucionalismo simbólico adere-se a um perfil periférico de construção nacional, possuindo sua origem teórica atrelada a “teoria da modernização” difundida após a segunda metade do século XX, com referência

<sup>72</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. p.84.

<sup>73</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. p.85.

<sup>74</sup> Ver p. 21.

<sup>75</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. p.85-86.

<sup>76</sup> BRASIL. **Constituição (1988). Constituição: República Federativa do Brasil**. p. VII.

<sup>77</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. p. 86-87

exponencial ao modelo norte americano de desenvolvimento, dotado de indicadores, critérios técnicos e “mecânicas gerais de desenvolvimento” (conceito que visava ocultar a aplicação de técnicas de imperialismo, colonialismo, propagação de guerras e conflitos, ocultados por meio da política internacional) voltadas ao fomento do desenvolvimento e modernização dos países chancelados pela alcunha de “subdesenvolvidos”. Neste ínterim, cria-se uma dicotomia entre os países “desenvolvidos” e os países “subdesenvolvidos”, representada pela “cisão da modernidade entre centro e periferia” que possui sua matriz atrelada a diferenciações econômicas<sup>78</sup>.

Esta divisão funcional imperativa na sociedade mundial que marca a cisão da modernidade entre centro/periferia ou desenvolvido/subdesenvolvido molda-se primariamente por fatores de ordem econômica, tendo seu perfil sub-rogado através das mecânicas sistêmicas constantes na política, no direito e nos sistemas de justiça<sup>79</sup>.

O atingimento de realidades sociais subdesenvolvidas, embasados no conceito de “modernidade periférica” demonstra o alto grau de contingência abarcada nestas sociedades regionais, que são adornadas por níveis mais elevados de diferenciação e “supercomplexidade” em relação às sociedades contidas no designado centro do desenvolvimento<sup>80</sup>. No sentido de pontuar o raciocínio social montado no presente tópico, recorreremos aos ditos de Marcelo Neves<sup>81</sup>:

Associado a essa perspectiva, encontra-se o problema da “heterogeneidade estrutural”, cuja discussão remete às abordagens sobre desenvolvimento das teorias da dependência e periferia elaboradas nos anos 1960 e 1970. Nessa constelação, apontou-se, sobretudo, que essa questão não pode ser compreendida precisamente nos termos da noção de sociedades dualísticas ou de modernização parcial: uma vez que os diferentes setores “pseudotradicionais” estão integrados na sociedade capitalista e em determinado grau atual funcionalmente para os “setores modernos dominantes”, reorientando-se, portanto, para as condições da sociedade moderna, a abordagem

<sup>78</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. p. 99-102.

<sup>79</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. p.104-105.

<sup>80</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. p. 106-107.

<sup>81</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. p.108.



“dualística” mostra-se muito questionável; embora, possam surgir alguns problemas secundários do tradicionalismo, quanto mais forte a inserção periférica na sociedade mundial, tanto mais insignificante se torna a questão da tradição como impedimento da “modernização”.

Um das conjunturas que merece destaque no aspecto legal da formação da modernidade periférica se perfaz na apropriação dos conceitos democráticos constitucionais de origem liberal emanados dos países centrais (que operam sua realidade constitucional em regime de cumprimento legal), e sua implantação *ad hoc* nas sociedades periféricas (que operam sua realidade constitucional em regimes de violação e nominalismo da Constituição), acarretando uma disparidade na estrutura disposta na norma constitucional e a realidade presenciada pelas populações contidas nos países subdesenvolvidos<sup>82</sup>.

Como um exemplo desta apropriação, Raymundo Faoro expõe que quase cem anos após a promulgação constitucional norte-americana, no final dos anos 1860, o progresso desenvolvimentista daquele país, que doutrinava a liberdade e a emancipação econômica frente ao controle estatal, identificava na matriz federalista uma possibilidade de implementação no Brasil<sup>83</sup>. Corroborando este pensamento, Leonam Liziero atesta que em um ato único modificou-se a forma de organização política brasileira<sup>84</sup>, instituindo-se o estado federal com o Decreto n.º 1, de 15 de novembro de 1889, na Proclamação da República, sendo constitucionalizado na CF/1891. As antigas províncias alcançaram o status de Estados federados<sup>85</sup>.

A efetivação do Estado Federal ocorre<sup>86</sup> com a promulgação de uma constituição de caráter rígido com textualização escrita, que dificulte ou impeça mudanças momentâneas e repentinas na Federação. O federalismo consubstancia-se como uma metodologia de organizar formas problemáticas de convivência política, através das atribuições específicas delegadas às suas instituições. No aspecto sociológico, pacifica-se que a federação não atinge o patamar: efetividade e perfeição. Porém,

---

<sup>82</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. p.127-129.

<sup>83</sup> FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. p. 510.

<sup>84</sup> LIZIERO, Leonam Baesso da Silva. **Estado Federal no Brasil: o federalismo na constituinte de 1987/1988 e a descentralização pela assimetria**. Tese (Doutorado). UERJ, Faculdade de Direito. 2017.p. 97.

<sup>85</sup> LIZIERO, Leonam Baesso da Silva. **Estado Federal no Brasil: o federalismo na constituinte de 1987/1988 e a descentralização pela assimetria**. p. 14.

<sup>86</sup> LIVINGSTON, William S. **A Note on the Nature of Federalism**. Political Science Quarterly, Vol. 67, No. 1, 1992. p. 82-86.

intui a execução e organização de procedimentos que geram uma rede de proteção institucional. Desta forma, o federalismo não se mostra apenas como um mandamento constitucional, mas sim como uma prerrogativa contida na própria sociedade<sup>87</sup>.

Neste predicado, cabe fazer um adendo a respeito da atual formação constitucional brasileira, desencadeada após a transição do regime autoritário para o novo governo redemocratizado, com a convocação da Assembleia Nacional Constituinte e 1º de fevereiro de 1987 de formação heterogênea, pluripartidária e ideológica; porém, sob a batuta das forças conservadoras do Congresso da época. Agrega-se ao processo de reconstitucionalização a participação das emendas populares, enunciando um conflito de classes que delegou às parcelas de trabalhadores importantes conquistas, que não chegaram a abalar o predomínio conservador, delegando ao futuro programático da norma a realização plena do Estado democrático de bem estar social<sup>88</sup>.

A promulgação da nova Constituição em 05 de outubro de 1988 pôs fim aos dispositivos autoritários constantes no regime ditatorial e abriu um leque de direitos fundamentais agregados a suas respectivas garantias (Título II, art. 5º a 17) e os remédios jurídicos que administram sua aplicabilidade como o mandato de segurança coletivo (art. 5º, LXX) com intuito de assegurar o exercício do direito constitucional; o mandado de injunção (art. 5º, LXXXI) que é concedido na ausência de norma regulamentar que inviabilize o exercício dos direitos e liberdades constitucionais condizentes com a soberania, nacionalidade e cidadania; e o *habeas data* (art. 5º, LXXXII) que permite o acesso a registros e retificação de dados individuais constantes nos assentamentos públicos e oficiais<sup>89</sup>.

Em virtude das “heterogeneidades estruturais” contidas nos países periféricos, o processo de imitação constitucional absorvido dos países centrais, mostra-se como inapropriado, uma vez que gera um paradigma de nominalismo constitucional, que acaba por incidir nos processos de “marginalização das massas”, fazendo com que as discrepantes desigualdades econômicas e as estratificações sociais que adornam

---

<sup>87</sup> LIVINGSTON, William S. **A Note on the Nature of Federalism**. P. 88.

<sup>88</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. p.204-205.

<sup>89</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro**. p. 205-206.

a modernidade periférica, retirem o significado prático dos preceitos contidos nos pilares da democracia como os direitos fundamentais, a divisão de poderes e as eleições livres<sup>90</sup>.

Desta forma, no Brasil não ocorre a incisão de uma Constituição normativa, na mesma linha das democracias europeias ou norte-americanas, nas quais a Carta Magna no sentido moderno funciona como uma “instância reflexiva fundamental do sistema jurídico”, dotando o direito de capacidade autodeterminativa. Sob os trópicos o sistema jurídico subordina-se aos códigos de poder devido a dois caracteres: o “instrumentalismo”, que se manifesta através das legitimidades dispostas na Constituição para a promulgação de emendas, modificações e produção legislativa; e do “nominalismo” que é a ausência de capacidade de concretização dos preceitos constitucionais<sup>91</sup>.

O atingimento do status de Estado de bem-estar social depende da concretização das funções de compensação e distribuição contidas nos direitos fundamentais liberais clássicos, que por sua vez só perfazem-se através da realização prévia dos direitos fundamentais sociais. De acordo com Luhmann<sup>92</sup> a realização teórica deste panorama, encontra reverberação teórica no princípio de “inclusão”, disposto como uma inserção de todas as parcelas da população aos proventos gerados pelos sistemas funcionais contidos na sociedade, sendo através do acesso a tais prestações, atrelado à dependência de uma esperada conduta por parte dos indivíduos. Na medida em que a inclusão é desenvolvida, gradativamente são findados os processos de marginalização. Em contraste com esta assertiva<sup>93</sup>: “no Brasil não ocorreu uma neutralização das desigualdades econômicas no plano do direito e da política, nesse contexto, poder falar, paradoxalmente, em cidadão de primeira, segunda e terceira classe”.

O nominalismo constitucional, endossado pela instrumentalidade, desencadeia em um quadro de violação direta e gradativa dos direitos fundamentais, presenciada

---

<sup>90</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p.130-131.

<sup>91</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 210.

<sup>92</sup> LUHMANN, Niklas *apud* NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 226.

<sup>93</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 227.

de inúmeras formas na complexidade social brasileira. Seu expoente mais maciço está contextualizado na propagação da violência e da criminalidade (também praticada por agentes estatais) que desembocam em violações indiscriminadas dos direitos humanos, criando a categoria de “subcidadãos” que frequentemente são torturados, assassinados ou presos de forma arbitral e ilegal<sup>94</sup>.

O exercício da cidadania por parte desta camada “subintegrada” de “subcidadãos”, finda por ser classificada institucionalmente, como subversão, evidenciando a ausência de integração das camadas pobres e miseráveis do amplo setor populacional brasileiro, ao sistema constitucional de direitos fundamentais vigente<sup>95</sup>.

### 1.3: A SUBCIDADANIA BRASILEIRA

A ponte final para o presente capítulo adentrará nos alinhamentos tocantes a ideia da cidadania (e “subcidadania”) a partir dos parâmetros traçados por Jessé Souza. Ao traçar um panorama de padrões dominantes na sociedade contemporânea, valendo-se dos preceitos do comunitarismo idealizados em Charles Taylor, identifica-se um dos marcos sociais: a hegemonia da lógica liberal, tida como universal nas relações sociais, encontrando seu ponto de contrabalanço nas redenções provocadas pelas políticas de reconhecimento das diferenças, erigidas no século XIX, que passam a validar-se em dinâmicas voltadas à promoção da dignidade do indivíduo na sociedade moderna. O embate entre essas duas concepções (liberalismo x reconhecimento) passa a orientar os comportamentos exigidos pelo mundo, sendo cogitado por Taylor que a métrica de avaliação das instituições democráticas modernas deveria regrar-se pela forma com que estas dispensam o tratamento às minorias<sup>96</sup>.

O enfrentamento conceptivo acima descrito, leva ao plano prático sociológico a aceitação das diferenças sociais, tidas como materiais, legítimas e naturais, frente às

---

<sup>94</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 222-223.

<sup>95</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 220-221.

<sup>96</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 67.

noções de dignidades prolatadas pela igualdade universal disciplinada nas garantias fundamentais, vinculadas à cidadania. Ao assimilar este conflito, o pensamento antes germinado apenas na mente de pensadores isolados passa a ganhar vinculação social em um grande número de agentes, sendo este fenômeno conceituado como “ancoramento institucional”<sup>97</sup>.

A tese que assegura este conceito provém da obra tayloriana, “As fontes do self”, que distingue dois momentos pertinentes a esta concepção: em um primeiro estágio *latu sensu* na vinculação da matriz ocidental como hegemônica e predominante nas hierarquias morais de interesses, traduzido na salvação religiosa pós-morte; e em um segundo estágio *strictu sensu*, na “afirmação da vida cotidiana” advinda da revolução protestante com base do “reconhecimento social e da autoestima individual” que tende a romper com uma figura de ser humano manipulável através da autodisciplina e do autocontrole<sup>98</sup>.

Com a derrocada da moral religiosa na pós-reforma, ocasiona-se o surgimento de novas condições institucionais através de medidas disciplinadoras e coercitivas em um complexo conjunto municiado pelas lógicas do Estado e do mercado<sup>99</sup>, vinculando os fins à justificativa instrumental dos meios, ocorrendo uma “naturalização” espontânea às ideologias do capitalismo. Neste sentido, recorre-se à definição de Michel Foucault<sup>100</sup>, que conceitua o “poder disciplinar” como um instrumento forjado ao longo do século XVIII, que tem como intuito a regência, a segurança e a governança sobre a espécie humana em suas populações coletivas, em um primeiro momento, e em um segundo estágio, sobre o indivíduo particular. Objetiva-se o uso do poder disciplinar como ferramenta de manutenção da rotina de trabalho e da vida dos indivíduos em seu *status quo* inerte e constante. A materialização se manifesta nas instituições que disciplinam as massas populacionais modernas, como escolas, quartéis, hospitais, fóruns, prefeituras entre outros.

---

<sup>97</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 67-68.

<sup>98</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 68-69.

<sup>99</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 70.

<sup>100</sup> FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir.** Tradução: Raquel Ramalhete. 23ª edição: Petropolis: Editora Vozes, 2000. ps. 149-154.

A realidade prática e social gestada pelo vórtice disciplinador do Estado/mercado amparada no ancoramento institucional expõe à existência de um modelo, implícito, velado e imparcial de comportamento condicionado a qualificação de exemplar, tendo por objeto a diferenciação dos seres humanos em escalas hierárquicas dotadas de premiações pecuniárias e de status aos indivíduos que nela se encaixam e privações e castigos aos “desviantes”. Os indivíduos já nascem sobre as prerrogativas presentes nas instituições, através de um modelo de vida contingente, naturalizado que dispensa justificações, tendo nos atos de interação junto ao Estado e ao mercado atitudes tão implícitas e necessárias quanto à respiração e ao caminhar. Interagir e responder às prerrogativas institucionais são mandamentos primevos da infância do indivíduo e irrecorríveis como a lei da gravidade<sup>101</sup>, sendo condensado por Jessé Souza<sup>102</sup>:

Recapitularemos, ainda que brevemente, as linhas centrais da reconstrução tayloriana da hierarquia valorativa implícita na formação do self pontual: controle da razão sobre emoções e pulsões irracionais, interiorização progressiva de todas as fontes de moralidade e significado e entronização concomitante das virtudes do autocontrole, auto-responsabilidade, vontade livre e descontextualizada e liberdade concebida como auto-remodelação em relação a fins heterônomos. Esse conjunto articulado e referido mutuamente de virtudes passa a ser, com seu crescente ancoramento institucional, o alfa e o ômega da atribuição de respeito e reconhecimento social, por um lado, e pressuposto objetivo da própria auto-estima individual, por outro. No seu conjunto, essas precondições constituem a “dignidade” específica da agência racional, ou seja, passa a ser o fundamento da percepção diferencial de cada qual como digno ou não de valor a partir dessa pré-compreensão social produzida por meio intersubjetivos e de visões compartilhadas.

A sublimação destes princípios ancorados traduz-se na produção normativa inócua e peticional que de maneira implícita finda por condenar um vasto leque populacional à ausência de reconhecimento social e a permanência de ambientações promoventes da baixa autoestima, através da ausência de meios materiais de acesso aos bens e serviços básicos a mercê de panoramas mínimos de cidadania<sup>103</sup>, sintetizando-se na realidade de uma sociedade permeada por

---

<sup>101</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 72.

<sup>102</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 73.

<sup>103</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da**

desigualdades, preconceitos de toda ordem, apesar da sua formação genealógica multicultural traduzindo-se no perfil periférico do brasileiro<sup>104</sup>.

Originalmente, as matrizes iniciais desta “periferização” da cidadania alocam-se no posicionamento piramidal concebido na sociedade brasileira em seu plumo pós-abolicionista: na parte superior encontra-se um espaço de competitividade diminuto, adornado pelas antigas famílias proprietárias. Abaixo a presença era constituída pela figura do homem empresarial com sua índole individualista. No alicerce, introduziu-se a figura do imigrante estrangeiro, em especial o de origem italiana, mostrando-se como esperança do progresso rápido e modernização social. Neste ínterim de elitização, delegou-se ao negro recém-liberto as bases piramidais sociais, nas quais as possibilidades de afirmação traduziam-se nos vieses de inadaptação social, marginalidade e mergulho profundo no proletariado paupérrimo<sup>105</sup>. Ao definir o processo piramidal da estratificação social brasileira, aloca-se às bases recém-libertas a implantação de uma escravidão interna, que impede os indivíduos ali adensados a pensar conforme os mandamentos da nova ordem social<sup>106</sup>.

A construção do perfil periférico brasileiro alcança um novo andar a partir da modernização conduzida pelo Estado reformador, autoritário e industrializador a partir de 1930, superando o paradigma comercial e urbanizador do século XIX. Com o incentivo galgado na indústria primária como a siderurgia e o petróleo, aliado aos investimentos em infraestrutura o viés agrícola acaba por deixar sua proeminência, convertendo-se as cidades nos núcleos de captação de trabalhadores, adensamento demográfico e destinação do êxodo rural. Este expansionismo de cunho capitalista de grande escala tem um contínuo crescimento de cinquenta anos, fazendo com que um dos países mais atrasados do planeta, na década de trinta, atingisse a marca da oitava maior economia do mundo no final deste ciclo por volta dos anos 1980. No plano político ao longo desta escalada estrutural, houve a alternância de períodos democráticos e meio a governos de cunho profundamente autoritários<sup>107</sup>.

---

**modernidade periférica.** p. 76.

<sup>104</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 78.

<sup>105</sup> FERNANDES, Florestan *apud* SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 155-156.

<sup>106</sup> FERNANDES, Florestan *apud* SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 159.

<sup>107</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da**

Com o transcorrer evolutivo do contexto estamental na sociedade escravocrata ao novo patamar urbano e industrial, denota-se a mesma estrutura social que perfaz a exclusão e estratifica as bases sociais à marginalidade e à periferia, atribuindo a esta um caráter temporário e mutável graças às altas taxas de crescimento econômico que de alguma forma obscura incluiria todos os segmentos marginalizados<sup>108</sup>.

A perpetuação de caracteres marginalizantes a grandes camadas populacionais tem ligação com a “disseminação efetiva de concepções morais e políticas” que conceituam nestes grupos marginalizados o perfil residual humano, que deverão receber oportunidades de melhoramento condicional na medida em que as variáveis econômicas apresentem resultados positivos. Esta concepção impõe uma “ordem competitiva” detentora de uma “hierarquia implícita, opaca e intransparente” que trata de desclassificar e marginalizar aqueles sujeitos que não se enquadrem nos seus padrões<sup>109</sup>.

A fim de ampliar a análise sobre as concepções que geram a marginalização e a exclusão Souza, vale-se dos enunciados de Reinhard Kreckel que atribui à “ideologia do desempenho” e sua estrutura tripartite em “qualificação, posição e salário” através da insígnia do trabalho, como uma condição de estímulo, premiação e legitimação ao indivíduo para caracterização de seu perfil como “cidadão completo”. Esta qualificação auferirá o acesso perpétuo às melhores oportunidades de vivência e a obtenção de bens escassos, assegurando o reconhecimento social. Em sentido contrário aqueles que não forem dotados dos pressupostos existentes na ideologia do desempenho, estarão fadados à ausência de autoestima e o não reconhecimento de suas demandas. Neste sentido, a ideologia do desempenho seria uma subpolítica ancorada de forma opaca (no sentido de que se mostra em nível de consciência) que naturaliza as desigualdades nos princípios funcionais do mercado e do Estado<sup>110</sup>.

---

**modernidade periférica.** p. 155.

<sup>108</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 160.

<sup>109</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 161-162.

<sup>110</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 169-170.



Com a exclusão e marginalização criada a partir das prerrogativas históricas, estamentais, patrimonialistas aliadas ao ancoramento institucional do mercado e do Estado, vinculadas à ideologia do desempenho, acarreta-se um abismo concebido no limiar do século XIX, intensificado pelos fluxos migratórios europeus, convalidados a partir da industrialização da década de 1930, traça-se perfiz de cidadãos “europeizados” e “não-europeizados” ou, na classificação de Jessé Souza<sup>111</sup>: a “ralé estrutural”, que se qualifica como “uma classe de pessoas excluídas e desclassificadas”, ausente do contexto valorativo da dignidade e por consequência desprovida da dimensão fundamental de igualdade, concretizando nas sociedades periféricas, como a brasileira, um fenômeno de massa convencionando um terço da população ao termo de “subcidadania”<sup>112</sup>.

Uma das consequências da vinculação da subcidadania no cotidiano empírico periférico brasileiro incide na ausência de reconhecimento social, responsável pela falta de respeito e o fomento do autodesprezo às parcelas populacionais que se localizam à margem da cidadania. Acarretando uma situação tácita de aceitabilidade, merecimento e justiça da situação de miserabilidade, vinculando um quadro de “naturalização da desigualdade” conforme testemunha-se empiricamente no contexto brasileiro<sup>113</sup>, sendo definido por Souza<sup>114</sup>:

É apenas a partir da percepção da existência dessa dominação simbólica subpolítica, que traz de forma inarticulada uma concepção acerca do valor diferencial dos seres humanos e cujo ancoramento institucional, no cerne de instituições fundamentais como mercado e Estado, permite, por meio dos prêmios e castigos empíricos associados ao funcionamento destas instituições – sob forma de salários, lucro, emprego, repressão policial, imposto etc – a imposição objetiva, independentemente de qualquer intencionalidade individual, de toda uma concepção de mundo e de vida contingente e historicamente produzida sob a máscara da neutralidade e da objetividade inexorável. Essa hierarquia valorativa implícita e ancorada institucionalmente de forma invisível enquanto tal é que define quem é ou não “gente”, sempre segundo seus critérios contingentes e culturalmente determinados e, por consequência, quem é ou não cidadão, na medida em que a eficácia da

<sup>111</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 170-171/177.

<sup>112</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 177/178.

<sup>113</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 179.

<sup>114</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 180.

regra da igualdade, que constitui a noção de cidadania, precisa esta efetivamente internalizada e incorporada pré-reflexivamente, também nesta dimensão subpolítica da opacidade cotidiana, para ter validade efetiva.

Nas críticas de Souza, estão presentes argumentos voltados para a interpretação da realidade, frente ao enfrentamento das problemáticas políticas e empíricas, definindo-se que existe um foco distorcido e exagerado em questões como: combate a corrupção (como se este fosse um problema exclusivo do Brasil), recorrentes ênfases nas reformas administrativas (como se os problemas fossem gestados apenas na administração dos recursos), regulação dos desníveis regionais (como se as regiões mais desenvolvidas não sorvessem das mesmas dinâmicas de desigualdade) e por fim como grau de maior importância a “crença fetichista” no poder econômico e solucionar todos os problemas já expostos (como se o crescimento econômico testemunhado no século XX não tivesse ampliado o grau de desigualdade social)<sup>115</sup>.

A atuação na correção dos fatores deficientes, relatados acima, apresenta uma melhoria nas condições do País, porém passam longe da principal contradição que se apresenta na sociedade periférica: a presença de uma imensa massa populacional que está completamente à margem das necessidades produtivas da vida social moderna, configurando-se como “imprestáveis” frente às prerrogativas necessárias para um enquadramento social diverso e proveitoso. O não reconhecimento deste fator de miserabilidade condena dezenas de milhões a condições de vida degradantes, trágicas, violentas e insalubres, muito distante do ideal de cidadania<sup>116</sup>.

Neste processo de enxergar como latentes às condições institucionais máximas disciplinadoras e limitantes da heterogeneidade humana surge o traço figurativo do “retorno do reprimido” com sentido contingencial e normativo, no centro dessas instituições, a fim de auferir os patamares de reconhecimento buscando, de acordo com a assepsia tayloriana “re-culturalizar”, “re-significar” para da então “re-construir”

---

<sup>115</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 183.

<sup>116</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 184.

e “re-socializar”<sup>117</sup>. Esta concepção de reconhecimento na qual se busca focar no indivíduo a partir de sua dignidade, mostra-se mais profunda que a dimensão do reconhecimento jurídico, que aufer a proteção legal às individualidades<sup>118</sup>. Também se agrega os pressupostos de Axel Honneth que roga o estímulo aos laços de “valorização social”<sup>119</sup>.

Este pensamento emerge a partir do século XVIII, quando os indivíduos adquirem a percepção de que as diferenças existenciais no meio social adquirem uma importância significativa, que desencadeia em um “modo próprio e original de ser”, através da legitimidade de uma fonte de reconhecimento social, capaz de requerer igualdade e direitos universais a todos. No prosseguimento temporal destas “lutas sociais” evidencia-se durante todo o século XIX e na primeira parte do século XX, o exponencial crescimento de levantes populares requerendo para suas particularidades individuais e coletivas a “expansão e a consolidação do princípio da dignidade”<sup>120</sup>.

Já na segunda parte do século XX, as demandas que passam a reger a requisição pleiteada através das lutas sociais em suas dimensões políticas e públicas, concentram-se nos assuntos respectivos às “políticas da diferença”, buscando visibilidade para as especificidades suportadas por determinados grupos em relação ao padrão de domínio cultural existente<sup>121</sup>. Neste encontro teórico engendra-se a figura da formação multicultural brasileira, que adorna o país como campeão do “hibridismo cultural” capaz de tornar dificultosa a injeção de qualquer corrente ideológica. Esta singularidade deveria ser usada para condensar a unidade múltipla contida na nossa gênese nacional, reconhecendo através de um sentimento de orgulho e não de negatividade e vergonha<sup>122</sup>.

---

<sup>117</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 70/72.

<sup>118</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 168..

<sup>119</sup> HONNETH, Axel *apud* SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 171.

<sup>120</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 74.

<sup>121</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 74-74.

<sup>122</sup> SOUZA, Jessé. **A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica.** p. 188.

## CAPÍTULO 2

### AXEL HONNETH E A MANIFESTAÇÃO DO RECONHECIMENTO CONSTITUCIONAL

A partir da leitura da teoria do reconhecimento em Axel Honneth, irá se abrir uma janela discursiva que visa demonstrar os preceitos do reconhecimento jurídico e sua manifestação através da posituação constitucional na Carta de 1988, bem como erigir as delimitações que demonstram o reconhecimento como forma de solidariedade institucional através da manifestação do patriotismo constitucional.

#### 2.1: RECONHECIMENTO JURÍDICO NA TEORIA DE AXEL HONNETH

A fim de posicionar a perspectiva teórica que esboça a concepção da cidadania, faz-se necessário recorrer, inicialmente, ao panorama histórico que adornou o caminhar cognitivo do reconhecimento de determinados padrões intersubjetivos relacionais. Tendo por referencial a teoria de Axel Honneth<sup>123</sup>, dispomos que nas relações humanas intersubjetivas existe a ascensão de três elementos constitutivos capazes de cimentar a reciprocidade interpessoal dos indivíduos, constituindo o reconhecimento recíproco: o amor, o direito e a solidariedade.

Neste linear, o autor aludido dispõe as possibilidades de concretização da liberdade e da autorrealização do ser humano, estão conectadas à necessidade presencial de outro indivíduo que desenvolva a interação dual entre os sujeitos, sendo os padrões de reconhecimento recíproco os agentes condicionantes do bom desenvolvimento da vida<sup>124</sup>. Os padrões de reconhecimento intersubjetivo defendidos acima se mostram como ferramentas de proteção a fim de garantir as liberdades interna e externa do sujeito, não como instituições dispostas na sociedade, mas sim como elementos que estruturam os comportamentos universais desejáveis<sup>125</sup>.

---

<sup>123</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. Tradução de Luiz Repa. São Paulo: Editora 34, 2003. p. 159.

<sup>124</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 273.

<sup>125</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 274.

Conforme a presente ênfase metodológica, expandiremos neste momento a segunda esfera de reconhecimento honnethiniana que se vincula ao direito, rebuscando as origens históricas que conferiram aos homens as capacidades mínimas de reciprocidade através da positivação normativa.

Ao traçar as origens da teoria do reconhecimento Honneth recorre a Hegel, dispondo que o conceito de totalidade ética do organismo social está sedimentada na “liberdade universal e individual”, isto é, a possibilidade de realização da liberdade de todos os indivíduos em particular. Em segundo lugar, costumes (*Sitte*) e usos comunicativos como *médium* social. A fusão das leis e dos costumes individuais no Estado é a base do exercício da liberdade ampliada; por fim, as atividades individuais criam uma zona negativa, mas ainda assim constitutiva do todo ético<sup>126</sup>.

A estrutura do reconhecimento recíproco baseia-se na capacidade em comum dos sujeitos estabelecerem uma relação ética. A alternância de reconciliação e conflito cria uma tensão construtiva interna e constante que perfaz a relação ética entre sujeitos, ensejando o reconhecimento na cadeia social<sup>127</sup>.

As primeiras relações sociais estabelecem-se em duas etapas de reconhecimento específico: a) a partir da dependência existente na relação familiar entre pai e filho; b) no limiar da universalização jurídica que sai da particularidade familiar, transformando-se em pretensão de direito, garantindo em contrato. Com as relações jurídicas, marcadas pelo princípio da singularidade, cria-se o Estado social, que inclui os sujeitos mediante liberdades negativas, concebendo assim a forma natural da eticidade<sup>128</sup>.

O conceito de luta por reconhecimento, cunhado originalmente nas matrizes hegelianas a partir da fenomenologia da consciência denota-se pela gênese de uma “unidade imediata de singularidade e universalidade” sendo uma consciência reconhecida e respeitada a partir da manifestação do agir do outro, existindo a garantia ao reconhecimento mediante a existência da reação prática a respostas de um desafio deliberado ou uma provocação. A luta por reconhecimento é concebida por Hegel como um processo social que eleva a comunitarização a fim de descentrar

---

<sup>126</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 41.

<sup>127</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 46.

<sup>128</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 49-50.

as consciências individuais<sup>129</sup>.

Reorganizar a relação social como um processo de realização do direito, primando pelo respeito mútuo à lei, o relacionamento social se isenta de conflitos e a solução das tarefas sociais se dá de forma cooperada. O reconhecimento recíproco como pessoas de direito edifica os preceitos da sociedade civil na qual a relação jurídica se concretiza<sup>130</sup>. Neste sentido, cabe a conceituação do direito em Hegel<sup>131</sup>:

O Direito é a relação da pessoa em seu procedimento para com o outro, o elemento universal de seu ser livre ou determinação, limitação de sua liberdade vazia. Essa relação ou limitação, eu não tenho por minha parte de maquiná-la ou introduzi-la de fora, o próprio objeto é esse produzir do direito.

O espírito da objetividade da realização social atinge seu limiar, com a criação do poder legislativo e os órgãos institucionais do Estado, liberando o elemento social do arbítrio do subjetivismo. O processo de formação do Estado é a constituição da eticidade. A interação social é exitosa quando existem afinidades culturais dos indivíduos, quando este patamar não é alcançado, o Estado, através da relação jurídica, vai aparar as arestas e nivelar os sujeitos como habito cultural das relações de autoridade<sup>132</sup>.

Com a adoção das normas sociais que regulamentam as relações de cooperação da coletividade, o indivíduo adquire em seu crescimento um saber sobre os direitos que são de certa maneira as pretensões individuais das quais possa estar seguro que a sociedade irá satisfazer. O sujeito é dotado de dignidade, a partir do momento em que ele recebe a concessão dos direitos e é reconhecido como membro da comunidade na qual está inserido<sup>133</sup>. A tarefa jurídica supõe a existência de regras básicas, numa incumbência na qual os participantes afirmarão ou negarão proposições de direito, apenas se o legislador afirmou ou negou estas proposições<sup>134</sup>.

<sup>129</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 62-64.

<sup>130</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 95-97.

<sup>131</sup> HEGEL *apud* HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 84-85.

<sup>132</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 106-109.

<sup>133</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 137.

<sup>134</sup> DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. Tradução de Luís Carlos Borges. 3.ed. São

Neste ponto o direito é permeado como uma relação de reconhecimento recíproco<sup>135</sup> dotado de um elemento que experiênciava a autorrealização individual, fornecendo uma base mais sólida para o autorrespeito. Através da assimilação generalizada de um conjunto abrangente de normas sociais, o sujeito adquire a capacidade abstrata de participação nas interações normativas do meio em que está inserido<sup>136</sup>. A definição de autorrespeito, permeada por Mead<sup>137</sup>, retrata o fundamento prático alicerçado pelo direito:

É muito interessante recorrer à própria consciência mais íntima e buscar aquilo de que depende a preservação de nosso auto respeito. Naturalmente, há fundamentos profundos e sólidos. Manter a palavra, cumprir as obrigações. Isso já dá uma base para o auto respeito. Mas trata-se aqui de propriedades que devem ser atribuídas à maioria dos membros de nossa comunidade. Todos nós falhamos às vezes, mas no geral respondemos por nossa palavra. Pertencemos a uma comunidade, e nosso auto respeito depende de que nós nos vejamos como cidadãos seguros de si.

A ampliação do reconhecimento jurídico concebe-se de acordo com a evolução da sociedade. A luta pela maximização de direitos intersubjetivamente garantidos gera uma libertação histórica da individualidade, sendo uma luta por reconhecimento de longo alcance<sup>138</sup>, denotando que todo membro da coletividade ganha autonomia pessoal, quando seus direitos são estendidos. O sentido social da comunidade se amplia quando são incluídos nela um número crescente de titulares de direito<sup>139</sup>, tendo nesta esfera de concessão o reconhecimento recíproco a fim de confirmar as particularidades<sup>140</sup>.

Com os aportes de Hegel, consubstanciados por Mead, Honneth vai definir que somente nos tornamos portadores de direitos, quando possuímos um saber inverso a respeito de quais obrigações devemos observar em face dos demais indivíduos, sob a perspectiva do “outro generalizado” ou coletivo, como iguais portadores de

---

Paulo: Martins Fontes, 2019. p. 203.

<sup>135</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 105.

<sup>136</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 135.

<sup>137</sup> MEAD, George Herbert *apud* HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 138.

<sup>138</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 144-145.

<sup>139</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 146.

<sup>140</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 150.

direitos, devendo cumprir com as pretensões sociais. Hegel aponta que as constituições das relações jurídicas modernas, são permeadas por princípios de igualdade e liberdade, dotados de autonomia individual e singular, sendo reconhecidos de um modo particular no direito positivo<sup>141</sup>.

O direito assume um caráter de reciprocidade jurídica, construída a partir da evolução histórica do homem. Inicialmente, o reconhecimento jurídico não era concebido na forma universalista, e sim como as atribuições que um membro social deveria portar em forma de *status* perante seu coletivo, possuindo um caráter normativo reduzido, no qual o sujeito adquire o reconhecimento não de uma maneira intersubjetiva, mas somente como membro de uma divisão de trabalho, sendo a sua dignidade humana medida somente pela dimensão social, fundida ao seu aspecto laborativo dentro da sociedade<sup>142</sup>.

A obediência à norma jurídica só pode ser esperada por parte de todos os parceiros de interação quando todos são tidos como livres e iguais, migrando para o direito uma nova relação de reconhecimento na forma de uma reciprocidade exigente, neste sentido, Honneth<sup>143</sup> define: “[...] obedecendo à mesma lei, os sujeitos de direito se reconhecem reciprocamente como pessoas capazes de decidir com autonomia individual sobre normas morais.”.

Inicialmente, a titularidade de direito só era reconhecida aos indivíduos ocupantes de tarefas ou imbuções de caráter social elevado ou relevante ao *status* do grupo. Ao passo que a historicidade avança e a civilidade aumenta como senso de igualdade e liberdade, ocorre o desacoplamento entre o reconhecimento jurídico e a estima social. Este desacoplamento se deve ao conceito de “respeito”. Com a passagem para a modernidade, os direitos individuais se desligam das expectativas constantes nos papéis sociais e se comprometem de agora em diante a salvaguardar as liberdades iguais para todos os homens, sendo este o novo caráter do reconhecimento jurídico<sup>144</sup>.

Contando com a contribuição de Rudolph Von Ihering, Honneth dispõe que o respeito contribuiu para a integração ética de uma sociedade. O reconhecimento

---

<sup>141</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 179.

<sup>142</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 180-181.

<sup>143</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 182.

<sup>144</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 183.



jurídico expressa que todo o ser humano deve ser considerado, sem distinção, “um fim em si”, fazendo uso das formulas kantianas do respeito universal, visando a “liberdade da vontade da pessoa”. Já no “respeito social”, se salienta o “valor” do indivíduo ao passo de suas realizações pessoais<sup>145</sup>.

Neste ponto conflui a diferenciação entre o reconhecimento jurídico e a estima social: no reconhecimento jurídico trata-se o respeito às propriedades e direitos universais que constituem os indivíduos como iguais; no segundo versa-se sobre propriedades particulares que caracteriza o diferencial das demais pessoas, atribuindo uma escala de “valor social”<sup>146</sup>.

Cenário desenvolvido em uma comunidade de direito, que institui uma ordem jurídica legítima através de componentes de validade, nos quais as questões jurídicas se separam das questões morais e éticas. Em termos de institucionalização, é quando o direito positivo se separa dos usos e costumes, que passam a figurar como meras convenções<sup>147</sup>.

Com o adensamento do reconhecimento jurídico promovido pelo respeito e a universalidade de abrangência, as características deste fenômeno tornam-se ampliadas, conforme segue<sup>148</sup>:

[...] a estrutura do reconhecimento jurídico tornou-se um pouco mais transparente: confluem nela, por assim dizer, duas operações da consciência, uma vez que, por um lado, ela pressupõe um saber moral sobre as obrigações jurídicas que temos de observar perante pessoas autônomas, ao passo que, por outro, só uma interpretação empírica da situação nos informa sobre se se trata, quanto a um de frente concreto, de um ser com a propriedade que faz aplicar aquelas obrigações.

Reconhecer-se mutuamente como pessoa de direito significa obter o reconhecimento jurídico não só na capacidade abstrata de orientar-se por normas morais, mas também na propriedade concreta de merecer o nível de vida necessário para isso. A reflexão que embutiu o princípio da igualdade no direito moderno nutriu a capacidade de ampliar o *status* dos membros sociais a novas atribuições,

<sup>145</sup> IHERING, Rudolf Von. *apud* HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 184.

<sup>146</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 187.

<sup>147</sup> HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade, volume I**. 2 ed. Tradução de Flavio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003. p. 140-141.

<sup>148</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 186.

respectivas aos indivíduos portadores de direitos<sup>149</sup>.

Anteriormente a ordem jurídica compunha-se como a expressão institucionalizada e positivada, que visava coibir comportamentos humanos vinculados como “sentimentos de desrespeito social” vivenciados pela classe dominante, ascencionada pelo poder político. Porém, a mudança promovida pelas passagens temporais leva os indivíduos regidos por um conjunto dominante de normas a organizarem seus sentimentos de injustiça social (que podem alcançar situações de manifestação coletiva, submetidas a um círculo inteiro de indivíduos constantes na mesma esfera social<sup>150</sup>) a fim de eclodir em um confronto com a sistemática normativa dominante, buscando romper a barreira de um direito “reduzido a técnicas de poder” para alcançar o potencial universalista do reconhecimento jurídico, transformando “sentimentos ardentes de indignação” em princípios jurídicos positivos que guiam para um futuro indeterminado, todavia em curso<sup>151</sup>.

Na medida em que as diferenças na realização das liberdades socialmente garantidas encontram uma crescente consideração jurídica universalizada, acabam sendo adjudicados novos grupos até então excluídos ou desfavorecidos na sociedade. Neste sentido ocorre o fenômeno da “luta por reconhecimento” no interior da esfera jurídica<sup>152</sup>.

A relação jurídica passa a ser adornada pelas possibilidades advindas da “universalização e materialização, e na comunidade de valores”, da concretização de possibilidades em que a individualidade e a igualdade, possam tornar-se acessíveis na estrutura normativa, facultando serem reclamadas frente aos possíveis desrespeitos. Demonstrando-se como etapas de um conflito que conduz a uma ampliação gradativa das relações de reconhecimento<sup>153</sup>.

A crescente ampliação de pretensões jurídicas individuais (inflação judicial), como ocorre nas sociedades modernas, pode ser entendida como um processo em

---

<sup>149</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 193.

<sup>150</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 260.

<sup>151</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 243-244.

<sup>152</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 194.

<sup>153</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 267-268.

que a extensão da luta por reconhecimento ganha novos pressupostos de participação na formação racional da vontade. Como exemplo, podemos citar: direitos subjetivos e direitos liberais de liberdade (direitos negativos que protegem os indivíduos de intervenções estatais); direitos políticos de participação (direitos positivos que asseguram a participação em processos de formação pública da vontade); e direitos de bem estar (direitos positivos que dizem respeito à distribuição de bens básicos) <sup>154</sup>.

Com a atividade facultativa de reclamar direitos, é dado ao indivíduo um meio de expressão simbólica com efetividade social em que se possibilita o reconhecimento universal como indivíduo moralmente imputável, com participação numa formação discursiva da vontade, sendo assim configurado o autorrespeito. A ausência ou falta de cumprimento aos preceitos do autorrespeito, simbolizam a configuração da violação do direito<sup>155</sup>.

Retornando a Hegel<sup>156</sup>, é disposto que o direito só assume sua forma de reconhecimento quando recebe historicamente as premissas dos princípios universalistas, que penetram na esfera jurídica e são positivados, entendendo que todos os membros da sociedade são titulares, protegidos e amparados por este universalismo, não se admitindo mais pretensões, exclusões ou privilégios. Tornando a comunidade jurídica moderna legítima em função do acordo racional entre indivíduos, dotados das premissas de igualdade, fundada na imputabilidade moral de todos seus membros<sup>157</sup>, sendo diagnosticado que a diferença entre o direito e a moral é mensurada pelas diferenças existentes entre as reações emocionais negativas e a proclamação positiva das normas<sup>158</sup>.

A ascensão dos valores éticos<sup>159</sup> abre a formação da sociedade e as ordenações hierárquicas cedem espaço a uma concorrência horizontal maior torna-se a estima social, denegando a presença de traços individualizantes, em detrimento do levante das relações simétricas.

---

<sup>154</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 189.

<sup>155</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 197.

<sup>156</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 181.

<sup>157</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 188.

<sup>158</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 243.

<sup>159</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 200.

Simetria social<sup>160</sup> significa o recebimento igualitário de oportunidades do sujeito experienciar a si mesmo em suas próprias realizações e capacidades, como valores importantes para todo o conjunto social, fazendo com que as concorrências individuais por estima social assumam uma forma isenta de dor e desrespeito.

Dispostos os elementos nucleares que permeiam a construção conceitual do reconhecimento jurídico, avançaremos ao próximo nível, finalizando com as contribuições Thomas Humphrey Marshall<sup>161</sup> que estabelece as constituições dos direitos liberais a partir do século XVIII, o soerguimento dos direitos políticos no século XIX e finalmente a criação dos direitos de bem estar no século XX, corroborando a tese de crescente histórica dos direitos.

A autonomia jurídica entregue ao sujeito através de suas liberdades individuais de decisão, constantes originalmente no direito civil, demanda um aumento suscetível de desenvolvimento, buscando atingir um nível mais amplo na escala individual, ao mesmo passo que mantém seu padrão universalista de alcance coletivo. O direito concebido desta forma finda por lançar limitações à esfera de reconhecimento recíproco do amor e da própria solidariedade, uma vez que as relações jurídicas penetram internamente nas relações primárias, impondo limitações e proteções contra a violência e a agressão, e sobre as relações solidárias impõe limitações normativas referentes à formação da comunidade, entrelaçando todas as relações elencadas nas condições da modernidade sob o julgo dos princípios jurídicos<sup>162</sup>.

## 2.2: RECONHECIMENTO CONSTITUCIONAL

Superadas as etapas de reconhecimento intersubjetivo, nas esferas do direito, avançaremos para um exame detalhado de sete dispositivos constitucionais que enunciam o reconhecimento recíproco enaltecido como ferramentas de cidadania, na forma de norma vigente e vinculante junto à Constituição Federal de 1988. Reportaremos nossos apontamentos na ordem de positivação, de acordo com

---

<sup>160</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 211.

<sup>161</sup> MARSHALL, Thomas Humphrey. *apud* HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 190.

<sup>162</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 277-278.

compêndio de comentários<sup>163</sup> constitucionais.

### 2.2.1: Art. 1º, II – A cidadania

Instituída como um preceito fundamental da República Federativa do Brasil, a cidadania com derivação do latim *civis*, *civitas* e *activa civitatis* é usada para a designação semântica dos laços que unem o indivíduo a uma determinada organização política, imbuindo aquele de prerrogativas que permitem a participação nas decisões políticas da sociedade, bem como vinculá-lo às instâncias legais, configurando-se como cidadãos os membros de certa comunidade política organizada, sendo autores e destinatários do ordenamento jurídico<sup>164</sup>.

Historicamente a cidadania está enraizada na “polis” grega, em especial na cidade-estado de Atenas, com profunda reverberação na *civitas* romana, onde os preceitos republicanos tornavam-se invioláveis e sublimes. Na idade média, este princípio declinou vindo a ser retomado na renascença, posteriormente teorizado pelos contratualistas que incidiram ideologicamente na Revolução Francesa e na Revolução Norte-Americana. Atualmente, o exercício da cidadania não é restrito ao sufrágio, sendo estendida a toda e qualquer posição que o cidadão execute seus direitos políticos no sentido de apoiar ou criticar as movimentações estatais a partir da tomada de consciência dos deveres e obrigações perante a sociedade<sup>165</sup>.

Cabe salientar, de acordo com Giuseppe Vergottini a diferença entre “cidadania”, “povo” e “população”. O primeiro refere-se ao portador de direitos políticos e eleitorais que participa das decisões do corpo político; o segundo simboliza uma figura jurídica coletiva, dotada da titularidade da soberania popular. Por fim, “população” vincula-se ao conceito dos habitantes de um território, sem o direcionamento de titularidade dos direitos políticos<sup>166</sup>.

Durante um longo período histórico, o conceito de cidadania esteve vinculado ao

---

<sup>163</sup> CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2º ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

<sup>164</sup> AGRA, Walber de Moura. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 120.

<sup>165</sup> AGRA, Walber de Moura. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 121.

<sup>166</sup> AGRA, Walber de Moura. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 121.

preceito democrático, sendo que a partir da segunda metade do século XX, o conceito de dignidade da pessoa humana, passa a vigorar conjuntamente como uma pilastra do conceito de cidadania, fazendo com que os direitos fundamentais, em todas as suas dimensões alicercesem-se como elementos indispensáveis do ordenamento jurídico. Isto demanda por parte dos entes estatais a promoção de uma larga gama de condições materiais básicas voltadas à concretização da cidadania. A definição clássica de cidadão, sendo aquele que manifesta sua vontade através da escolha dos representantes, não enquadra mais as necessidades cogentes do povo, sendo que este requisita uma maior participação com intuito de promover uma cidadania ativa, material e digna, fornecendo a todos uma consciência dos deveres sociais de cada indivíduo<sup>167</sup>.

### **2.2.2: Art. 7º, XX – A proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos a lei;**

Sendo uma norma inédita na ordem constitucional brasileira, com fontes no direito internacional, merecendo destaque as manifestações do art. 2º da Declaração Universal dos Direitos Humanos<sup>168</sup>; art. 6º e art. 2º, § 2º, e art. 3º do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais<sup>169</sup>; art. 11 da Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher<sup>170</sup>; art. 2º da Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem<sup>171</sup> e da Convenção n.º 100 da OIT<sup>172</sup> (1951) sobre Igualdade de Remuneração de Homens e Mulheres

<sup>167</sup> AGRA, Walber de Moura. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. ps. 121-122.

<sup>168</sup> NAÇÕES UNIDAS BRASIL. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>169</sup> BRASIL. **Decreto n.º 591, de 06 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0591.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>170</sup> BRASIL. **Decreto n.º 4.377, de 13 de setembro de 2002. Promulga a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979, e revoga o Decreto n.º 89.460, de 20 de março de 1984**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2002/D4377.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4377.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>171</sup> MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948)**. Disponível em: <[http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar\\_dir\\_dev\\_homem.pdf](http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_dev_homem.pdf)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>172</sup> ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. **C100 – Igualdade de Remuneração de**

Trabalhadores por Trabalho de Igual Valor, ratificada pelo Brasil em 1957, o presente mandamento constitucional enunciado em 1988 reconhece a igualdade e confere mandamento de proteção sobre as iniciativas laborais femininas<sup>173</sup>.

Com intuito de proteger o ingresso e a permanência da mulher nos fenômenos jurídicos, sociais, econômicos, políticos e culturais envoltos nas relações de trabalho e emprego, a norma constitucional aludida, alcança *status* de direito fundamental da mulher ao reconhecer a sua aptidão na recepção de tratamentos igualitários e decentes nas condições laborais e na liberdade de escolha de função, sendo garantidas as situações equiparadas aos homens de condição salarial, de saúde e segurança e de dignidade humana. Sendo expressamente vedada toda e qualquer discriminação de gênero ou baseada em diferenciação biológica, que condicionem discrepâncias na divisão sexual de trabalho e emprego<sup>174</sup>.

Tais garantias devem ser operacionalizadas em lei para que estabeleçam condições materiais em que quaisquer diferenciações ou objeções entre homens e mulheres sejam superadas. Tais diferenciações, na maioria das vezes, são produzidas a partir do próprio modelo de organização social, que imputa à mulher as obrigações familiares, sepultando seu compromisso laboral a jornadas parciais ou intermitentes, geralmente informais e mal remuneradas<sup>175</sup>.

Alcançar uma ocupação laboral decente implica na regulação do direito de acesso à mulher ao mercado de trabalho, neste Íterim o legislador infraconstitucional promoveu a Lei n. 9029 de 13 de abril de 1995<sup>176</sup> que positivou as proibições de quaisquer práticas discriminatórias que limitem ou condicionem o acesso e a manutenção da mulher no trabalho, coibindo, por exemplo, a exigência de atestado ou de qualquer outro meio procedimental que confirme estado de

---

**Homens e Mulheres Trabalhadores por Trabalho de Igual Valor.** Disponível em: <[https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS\\_235190/lang--pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235190/lang--pt/index.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>173</sup> THEODORO, Maria Cecília. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil.** ps. 634-635.

<sup>174</sup> THEODORO, Maria Cecília. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil.** p. 635.

<sup>175</sup> THEODORO, Maria Cecília. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil.** p. 636.

<sup>176</sup> BRASIL. **Lei n.º 9029 de 13 de abril de 1995. Proíbe a exigência de atestado de gravidez ou de esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais e de permanência da relação jurídica de trabalho, e da outras providências.** Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9029.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

gravidez ou de esterilidade<sup>177</sup>.

Outra normatização que merece referência está contida no art. 9º, § 2º, II da Lei n.º 11.340 de 07 de agosto de 2006<sup>178</sup>, denominada Lei Maria da Penha, que assegura à mulher em situação de violência doméstica ou familiar a manutenção do vínculo trabalhista por até seis meses, em caso de afastamento do local de trabalho, mediante ordem judicial, a fim de preservar sua integridade física e psicológica<sup>179</sup>.

As ferramentas legais do art. 373-A da CLT<sup>180</sup> c/c arts. 5º, caput e I, e 7º, XX e XXX da CF/88, em âmbito nacional além do art. 7º do Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e da convenção n.º 100 da OIT, na esfera do direito internacional, são enunciadas barreiras legislativas que reconhecem a condição feminina frente a atos discriminatórios que desconstituam a dignidade da pessoa humana, sendo um alforje protetivo contra manifestações pautadas por diferença de sexo e gênero, buscando garantir a posição da mulher no mercado de trabalho<sup>181</sup>.

De outra banda, presenciamos recentemente introdução da Lei n.º 13.467, de 13 de julho de 2017<sup>182</sup>, nominada como Reforma Trabalhista, que trouxe mudanças claramente limitadoras deste direito fundamental da mulher, quando revogou o art. 384 da CLT, extinguindo o direito da mulher ao intervalo mínimo de quinze minutos para descanso, entre o fim do horário normal e o início do período de horas

<sup>177</sup> THEODORO, Maria Cecília. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 636.

<sup>178</sup> BRASIL. **Lei n.º 11.340 de 07 de agosto de 2006. Cria mecanismos para prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; Altera o Código de Processo Penal, O Código Penal e a Lei de Execução Penal, e da outras providências.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>179</sup> THEODORO, Maria Cecília. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 637.

<sup>180</sup> BRASIL. **Decreto Lei n.º 5.452 de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>181</sup> THEODORO, Maria Cecília. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 636.

<sup>182</sup> BRASIL. **Lei n.º 13.467 de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto 5.542, de 1º de maio de 1943 e as Leis n.º 6.019 de 3 de janeiro de 1974, 8.036 de 11 de maio de 1990, 8.212 de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.



extras<sup>183</sup>.

A revogação de tal dispositivo, mediante promulgação de lei nova, emitida em efeito *backlash* (quando o poder político rompe bruscamente as decisões do poder judiciário, visando fugir de seu controle), não se mostra justificada, uma vez que tanto o TST quanto o STF já haviam se manifestado no sentido de dar recepção ao art. 384 da CLT junto a CF/88, conforme jurisprudência<sup>184</sup>:

INTERVALO DO ART. 384 DA CLT – TRATAMENTO ESPECIAL PARA MULHERES – INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA – RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. O Tribunal Pleno desta Corte, ao julgar o IIN-RR-1.540/2005-046-12-00.5, decidiu rejeitar o Incidente de Inconstitucionalidade do art. 384 da CLT, ao fundamento de que o princípio da isonomia, segundo o qual, desiguais devem ser tratados desigualmente, na medida de suas desigualdades, possibilita tratamento privilegiado as mulheres no tocante ao intervalo para descanso. Encerrou assim a conclusão de que o art. 384 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, não havendo de se cogitar sua revogação. 2. Estando a decisão recorrida em concordância com o entendimento manifestado pelo TST, não só no IIN, como também em precedentes rejeitados, o recurso de revista não alcança conhecimento, por óbice da Súmula 333 desta corte. Recurso de revista não conhecido. (TST – RR: 1404000720095120029140400-07.2009.5.12.2009, Relator: Ives Gandra Martins Filho, Data de Julgamento: 30-8-2011, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 2-9-2011.

Entende-se que o inciso XX do art.7º da CF/88 sofre movimentos de reconhecimento e expansão, ao mesmo tempo em que é atingido por retrocessos, o que demanda uma constante vigilância pela parte jurídica, social e política da sociedade, a fim de preservar não só a normatividade essencial, mas também as legislações decorrentes que agregam procedimento e materialização às aspirações protetivas à mulher nas relações de trabalho<sup>185</sup>.

Partindo da perspectiva multifuncional, o direito fundamental previsto no art. 7º, XX da CF/88, cumpre: i) função de defesa (exercendo uma liberdade positiva quando garante as boas condições de trabalho às mulheres, ao mesmo tempo em que impele uma liberdade negativa vedando a violação destes preceitos tanto na esfera pública quanto particular); ii) função de prestação social (fruição material do

<sup>183</sup> THEODORO, Maria Cecília. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 637.

<sup>184</sup> THEODORO, Maria Cecília. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 637.

<sup>185</sup> THEODORO, Maria Cecília. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 637.

direito fundamental, como por exemplo, a proteção alcançada pela seguridade social à mulher) iii) função de proteção contra terceiros (impõe ao Estado medidas de proteção do mercado de trabalho, garantindo o exercício do direito frente ao próprio poder público e os particulares, às suas titulares, que no caso configuram-se todas as mulheres trabalhadoras, urbanas ou rurais, brasileiras e estrangeiras que tenham o pleno exercício de sus direitos, em qualquer profissão ou ofício, dentro do território brasileiro) iv) função antidiscriminatória (exige do Estado a afirmação de políticas afirmativas para a promoção do emprego e suas condições igualitárias)<sup>186</sup>.

A disposição constitucional busca alcançar às mulheres além do acesso ao emprego à equiparação de proventos, evitando a criação de distinções salariais em função de discriminação por conta de sexo e gênero. Tal política normativa busca coibir casos, por exemplo, em que a mulher é prontamente qualificada, muitas vezes em níveis maiores que os colegas do sexo masculino, porém findam a cadeia produtiva por receber um valor pecuniário menor que os homens, ou ainda quando se constata a ocorrência de uma queda brusca da faixa salarial de determinada função, que passa a ser ocupada preponderantemente por mulheres<sup>187</sup>.

A não observância destas normas jurídicas e seus mandamentos implica no descumprimento de regras infraconstitucionais, violação do texto da Constituição, e desprezo pelos tratados e convenções internacionais aos quais o Brasil é signatário<sup>188</sup>, ocasionando privação de direitos e exclusão na esfera de imputabilidade moral do público feminino que almeja relações de autorrespeito no ambiente laboral<sup>189</sup>.

### **2.2.3: Art. 37, VIII – A lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiências e definirá os critérios de sua admissão;**

---

<sup>186</sup> THEODORO, Maria Cecilia. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. ps. 636-637.

<sup>187</sup> THEODORO, Maria Cecilia. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 636.

<sup>188</sup> THEODORO, Maria Cecilia. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 636.

<sup>189</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 211.

Em mais uma norma inédita no âmbito constitucional, a carta promulgada em 1988 passa a estabelecer uma série de dispositivos voltados à proteção dos portadores de deficiência. O fundamento maior da Constituição Brasileira versa-se na dignidade da pessoa humana em seus aspectos objetivos e subjetivos, significando mais que o respeito estatal, a promoção dos alicerces de desenvolvimento do ser humanos, respeitando as limitações e possibilidades de cada indivíduo<sup>190</sup>.

Em função de suas circunstâncias especiais, os portadores de deficiência são aplacados por um leque de dificuldades adicionais em vários aspectos de sua vida corriqueira. Neste ínterim, os direitos fundamentais constitucionalmente previstos, coadunam-se para gerar ações afirmativas por parte da sociedade civil e do Estado no intuito de superar o isolamento e a diminuição social que estas minorias são submetidas<sup>191</sup>.

Na busca dos objetivos republicanos emanados da constituição cidadã, sob o lume dos princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana, a Constituição trouxe aos portadores de deficiência uma série de direitos, buscando assegurar a inclusão social, por meio dos seguintes artigos: art. 23, III (determina a competência comum dos entes da Federação no cuidado e proteção das pessoas portadoras de deficiências); art. 24, XIV (competência concorrente para legislação tocante a este assunto); art. 203, IV e V (estabelece e garante o objetivo da assistência social em promover a habilitação e a integração do portador de deficiência à vida comunitária); art. 208, III (impõe o dever do Estado em propiciar os meios para educação adequada dos portadores de deficiência); art. 244 (determina a adaptação de edifícios públicos e do transporte público às necessidade especiais). Além da legislação infraconstitucional como a Lei n.º 7853 de 24 de outubro de 1989<sup>192</sup> que regulamenta a Política Nacional de integração da Pessoa Portadora de Deficiência,

---

<sup>190</sup> MOTTA, Fabricio Macedo. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. ps. 915-916.

<sup>191</sup> MOTTA, Fabricio Macedo. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 916.

<sup>192</sup> BRASIL. **Lei n.º 7.853 de 24 de outubro de 1989. Dispõe sobre apoio as pessoas com deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa com Deficiência – Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos destas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes e da outras providencias**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7853.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7853.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

com sua regulação no Decreto n.º 3298/99 e em especial, em referência à temática aludida no presente tópico, o § 2º do art. 5º da Lei 8.112 de 11 de dezembro de 1990<sup>193</sup> que estabelece o percentual mínimo de vagas<sup>194</sup>.

A expressão “portador de deficiência” recebe o reconhecimento legal a partir das definições provenientes da medicina, as quais impliquem em dificuldade ou inferioridade nos meios de integração social, sendo tipificado no art. 3º, inciso I do Decreto n.º 3298/99<sup>195</sup>, que regulamentou a lei n.º 7853/89, sendo nele disposto que a deficiência é “toda perda ou anormalidade de uma estrutura ou função psicológica, fisiológica, ou anatômica, que gere incapacidade para o desempenho de atividade, dentro do padrão considerado normal pelo ser humano”. Posteriormente, o Decreto n.º 5296/04<sup>196</sup> enquadrou os portadores de deficiência física, visual, mental ou múltipla, como uma situação intermediária entre a plena capacidade e a invalidez, na categoria amparada legalmente<sup>197</sup>.

O dispositivo constitucional analisado, dispõe que a realização do concurso público deverá contar com uma equipe multiprofissional dotada três agentes capacitados para verificar as deficiências em questão, sendo um médico além de três profissionais que integrem os quadros da carreira almejada a fim de validar a avaliação do candidato.

O art. 5º, § 2º da Lei n.º 8112/90, dispõe que a deficiência deve ser compatível com o cargo disputado pelo candidato, sendo facultada a reserva de vagas na administração pública federal no percentual mínimo de 5% ao máximo de 20% de

---

<sup>193</sup> BRASIL. **Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8112cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>194</sup> MOTTA, Fabricio Macedo. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil.** ps. 915-916.

<sup>195</sup> BRASIL. **Decreto n.º 3.298, de 20 de dezembro de 1999. Regulamenta a Lei nº 7.853 de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e da outras providencias.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3298.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>196</sup> BRASIL. **Decreto n.º 5.296 de 2 de dezembro de 2004. Regulamenta as Leis nº 10.048, de 08 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e da outras providencias.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>197</sup> MOTTA, Fabricio Macedo. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil.** p. 917.

acordo com os critérios do Decreto n. 3298/99 aliados à discricionariedade da administração, dependendo de cada situação concreta, recebendo o seguinte comentário jurisprudencial<sup>198</sup>:

Não se mostra justo, ou, no mínimo, razoável, que o candidato portador de deficiência física, na maioria das vezes limitado pela sua deficiência esteja em aparente desvantagem em relação aos demais candidatos, devendo a ele ser garantida a observância do princípio da isonomia/igualdade. O STF, buscando garantir razoabilidade à aplicação do disposto no Decreto 3.298/1999; entendeu que o referido diploma legal deve ser interpretado em conjunto com a Lei 8.122/1990. Assim, as frações mencionadas no art. 37, § 2º do Decreto 3.298/1999 deverão ser arredondadas para o primeiro número subsequente, desde que respeitado o limite máximo de 20% das vagas oferecidas no certame” (STF, RMS 27.710 AgR, rel. Min. Dias Toffoli, j. 28/5/2015, P, *Dje* de 1º-7-2015).

Desta forma, foram evocadas políticas, ações afirmativas, como uma forma de apoiar e promover os coletivos sociais mais fragilizados, buscando promover sua integração e igualdade material, alcançando um tratamento prioritário a estes indivíduos, proporcionando condições competitivas que possam superar os fatores históricos de exclusão, no caso aqui narrado, na forma de reserva de vagas para inclusão de portadores de deficiência nos cargos da Administração<sup>199</sup>, recebendo uma confirmação de um padrão de reconhecimento recíproco atrelado à confirmação de particularidades<sup>200</sup>.

#### **2.2.4: Art. 226, § 2º – Para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.**

As transformações das relações familiares adornadas a partir da segunda metade de século XX compeliram os ordenamentos jurídicos a modificarem-se para dar vazão às novas realidades advindas da modernidade. Novos papéis assegurados à mulher, pela nova divisão social do trabalho e a popularização dos

---

<sup>198</sup> MOTTA, Fabricio Macedo. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. ps. 917-918.

<sup>199</sup> MOTTA, Fabricio Macedo. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 916.

<sup>200</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 150.

métodos contraceptivos deram início a uma longa jornada que convulsionou no reconhecimento jurídico da dissolução do casamento, através da Lei do Divórcio (Lei n.º 5.515/77), passando pela igualdade conjugal (art. 226, § 5º da CF/88), e pela substituição do pejorativo termo concubinato pelo reconhecimento da união estável (art. 226, § 3º da CF/88), colocando em xeque as disposições desatualizadas do então Código Civil de 1916<sup>201</sup>.

Com aportes de constituições estrangeiras como art. 29 da Constituição Italiana, art. 6º (1) da Lei Fundamental Da Alemanha, art. 36º da Constituição espanhola, dentre outras cartas latino americanas, além do suporte fático da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a proteção à família recebe seu condão de constitucionalidade nos arts. 226 e 227, além das combinações com o art. 1º, III (dignidade da pessoa humana); art. 5º, I (igualdade entre homem e mulher), art. 5º, L (direito a presidiárias de amamentar sua prole), art. 5º LXVIII (prisão por descumprimento na obrigação alimentícia)<sup>202</sup>.

A alteração do conceito familiar, constante nas constituições brasileiras anteriores, passa de uma discreta menção ao casamento civil na Constituição de 1891, ou um modelo único de família baseada no casamento indissolúvel, da Constituição de 1934, ao largo leque constante na pluralidade de entidades abarcadas nas determinações dos direitos fundamentais vinculados ao Direito de Família assumidos na atual carta constitucional; o qual demonstra a incrível transformação ocorrida no interior das relações familiares que alteraram as rotas do direito de família promovendo mudanças substanciais na esfera da tutela jurídica.

No modelo tradicional familiar burguês, a relação demonstrava-se triplamente desigual, uma vez que o homem detinha uma posição mais elevada em relação à mulher, os pais uma preponderância maior em relação aos filhos e os homossexuais com menos direitos que os heterossexuais<sup>203</sup>.

---

<sup>201</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2213.

<sup>202</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2213.

<sup>203</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. ps. 2215-2217.

Em oposição a este modelo tradicional, a Constituição de 1988, promulgou um modelo democrático familiar, não concebendo a discriminação entre os cônjuges, ou entre os filhos, visando à atribuição de direitos e responsabilidades, além da presença da autoridade mediada pela democracia. Desta feita, os pais não assumem mais o papel de adaptação dos filhos às premissas impostas pelo meio social<sup>204</sup>, mas concebem-se como tutores de sua originalidade individual, por meio de negociação e do diálogo, garantindo a autonomia individual e a solidariedade promovida entre seus membros<sup>205</sup>.

No modelo democrático familiar, prolatado pela Constituição, a família passa a ser reconhecida pelos seus laços de afetividade e reciprocidade (do latim *rectius*, que significa “solidariedade”), direcionada para o desenvolvimento pessoal de seus membros, na qual a dignidade é respeitada, tutelada e incentivada<sup>206</sup>.

Neste íterim, o § 3º do art. 226, consagrou *status* de família às relações concebidas anteriormente como concubinato, substituindo este termo pejorativo pela nomenclatura de “união estável”. Neste sentido, as relações familiares construídas através do casamento ou da união estável, passaram a ter mais relevância na análise jurídica as suas semelhanças, em detrimento às suas diferenças, para o reconhecimento da entidade familiar, sendo o princípio da solidariedade o mandamento que irradia os efeitos no núcleo familiar constituído, gerando modificações legais como a Lei n.º 12.195/10<sup>207</sup> (que alterou o CPC no sentido de assegurar ao companheiro o mesmo tratamento do cônjuge supérstite, no tocante à

---

<sup>204</sup> MEAD *apud* HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 147: “Mas isso não nos basta, já que queremos nos reconhecer em nossas diferenças em relação a outras pessoas. Naturalmente, temos um determinado *status* econômico e social, que nos possibilita essa distinção... Apoiamo-nos nas maneiras de falar e de vestir, na boa memória, nisso e naquilo – mas sempre me algo pelo qual nos distinguimos com vantagem em relação a outras pessoas”.

<sup>205</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2217.

<sup>206</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. ps. 2217-2218.

<sup>207</sup> BRASIL. **Lei 12.195. de 14 de janeiro de 2010. Altera o art. 990 da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil), para assegurar ao companheiro sobrevivente o mesmo tratamento legal conferido ao cônjuge supérstite, quando à nomeação do inventariante.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2010/Lei/L12195.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12195.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

nomeação de inventariante) e o pronunciamento do STF<sup>208</sup> que elencou como inconstitucional o tratamento diferenciado despendido ao companheiro em detrimento do cônjuge, nos casos de tutela sucessória<sup>209</sup>:

DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. INCONSTITUCIONALIDADE DA DISTINÇÃO DE REGIME SUCESSÓRIO ENTRE CÔNJUGES E COMPANHEIROS. 1. A Constituição brasileira contempla diferentes formas de família legítima, além da que resulta do casamento. Nesse rol incluem-se as famílias formadas mediante união estável. 2. Não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada pelo casamento e a formada por união estável. Tal hierarquização entre entidades familiares é incompatível com a Constituição de 1988. 3. Assim sendo, o art. 1790 do Código Civil, ao revogar as Leis nºs 8.971/94 e 9.278/96 e discriminar a companheira (ou o companheiro), dando-lhe direitos sucessórios bem inferiores aos conferidos à esposa (ou ao marido), entra em contraste com os princípios da igualdade, da dignidade humana, da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente, e da vedação do retrocesso. 4. Com a finalidade de preservar a segurança jurídica, o entendimento ora firmado é aplicável apenas aos inventários judiciais em que não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha, e às partilhas extrajudiciais em que ainda não haja escritura pública. 5. Provimento do recurso extraordinário. Afirmação, em repercussão geral, da seguinte tese: “No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC/2002”.

Avançando no reconhecimento das mudanças na concepção da família, o STF através de um julgamento tido como histórico, espelhando a sensibilidade civil e em detrimento da inércia do legislador ordinário, julgou – através das ADPF 132 e da ADI 4277 em maio de 2001 – que as unidades familiares dispostas no rol do art. 226 da CF/88 são exemplificativas, sendo as uniões homossexuais plenamente capacitadas de forma familiar, desde que mantenham as mesmas características das uniões heterossexuais, devendo-se aplicar o art. 1.723 do Código Civil também às

<sup>208</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: **RE 878694/ MG - MINAS GERAIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Relator (a): Min. ROBERTO BARROSO. Julgamento: 10/05/2017. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação.** PROCESSO ELETRÔNICO. REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO. DJe-021 DIVULG 05-02-2018 PUBLIC 06-02-2018. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+878694%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+878694%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/mkd8twz>. Acesso em 14/07/2019.

<sup>209</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2218.



uniões homoafetivas. Seguindo esta orientação o STJ definiu através do REsp 118.378 a possibilidade de celebração do casamento civil entre pessoas do mesmo sexo, recebendo o condão do CNJ através da Resolução n.º 175 de 14/05/2013<sup>210</sup>, que determinou a todos os cartórios do País a celebração de casamento civil ou conversão de união estável, sem embaraços ou negativas<sup>211</sup>.

A preocupação do constituinte originário na disposição da conversão da união estável em casamento, a partir do §3º do art. 226, divide-se em dois motivos: primeiro, buscou-se dar maior segurança jurídica à relação da união estável, convertida em casamento; em segundo lugar, na época de sua promulgação, poucos eram os direitos reconhecidos às famílias fundadas somente em laços afetivos, traduzidos em uma comunhão espiritual e de vida, não fundadas pelo matrimônio tradicional, sendo a CF/88 fomentadora desta mudança<sup>212</sup>.

### **2.2.5: Art. 230, § 2º – Aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos.**

Destacando o papel protetivo às pessoas vulneráveis, ou portadoras de algum tipo de fragilidade, e levando em conta que a expectativa de vida do brasileiro aumentou em mais de trinta anos, a Constituição de 1988 traz outra grande inovação, vinculada ao seu perfil consolidador da dignidade da pessoa humana, em seu art. 230 e parágrafos, premissas de defesa e proteção do idoso<sup>213</sup>.

Com orientações nas constituições portuguesa, espanhola, peruana, colombiana, sem precedentes em tratados internacionais ratificados no Brasil, com ligação no art. 1º, III, art. 3º I (princípio de solidariedade) e art. 203, V (política de

<sup>210</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução n.º 175 de 14/03/2013. Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo.** Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1754>>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>211</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil.** p. 2220.

<sup>212</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil.** ps. 2218-2219.

<sup>213</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil.** ps. 2246-2248.

assistência social à pessoa idosa) da própria Constituição e irradiando a edição de legislação infraconstitucional, merecendo destaque: a Lei n.º 8.842/94 (Política Nacional do Idoso)<sup>214</sup>; Lei n.º 10.741/2003 (Estatuto do Idoso)<sup>215</sup> e a Lei n.º 12.899/2013 (alterou o art. 42 do Estatuto do Idoso, dando tratamento prioritário e seguro ao idoso no desembarque de veículos de transporte coletivo)<sup>216</sup>, é reconhecido um leque de vantagens e proteções a esta população<sup>217</sup>.

Através do Estatuto do Idoso foram instrumentalizados, por meio da positivação, uma série de direitos fundamentais amparados constitucionalmente, visando a garantia do idoso na prioridade comunitária e familiar dos direitos à vida digna, à saúde, ao direito de ir e vir, entre outros, além de trazer a discussão problemas pertinentes à terceira idade nos cenários políticos e sociais do Brasil<sup>218</sup>.

Neste sentido, o reconhecimento específico do direito do idoso de ir e vir através da gratuidade do transporte público aos maiores de sessenta e cinco anos de idade disposta no § 2º do art. 230, e corroborado pelo art. 39 do Estatuto do Idoso, determinou os regramentos para isenção, reserva de vagas e descontos no pagamento de tarifas de transporte coletivo urbano, semiurbano, intermunicipal e interestadual<sup>219</sup>, recebendo a proteção jurisprudencial<sup>220</sup>:

<sup>214</sup> BRASIL. **Lei n.º 8.842, de 04 de janeiro de 1994. Dispõe sobre a política nacional do idoso, cria o Conselho Nacional do Idoso e da outras providencias.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8842.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8842.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>215</sup> BRASIL. **Lei n.º 10.741, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e da outras providencias.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/l10.741.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>216</sup> BRASIL. **Lei n.º 12.899, de 18 de dezembro de 2013. Altera o art. 42 da Lei n.º 10.741, de 1º de outubro de 2003, que institui o Estatuto do Idoso, para dispor sobre a prioridade e a segurança do idoso nos procedimentos de embarque e desembarque nos veículos de transporte coletivo.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12899.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12899.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>217</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil.** ps. 2246-2247.

<sup>218</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil.** p. 2249.

<sup>219</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil.** p. 2250.

<sup>220</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: **AI 707810 AgR / RJ - RIO DE JANEIRO. AG.REG. NO AGRADO DE INSTRUMENTO. Relator(a): Min. ROSA WEBER. Julgamento: 22/05/2012. Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação.** ACÓRDÃO ELETRÔNICO. DJe-110 DIVULG 05-06-2012 PUBLIC 06-06-2012. RTJ VOL-00223-01 PP-00654. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28707810%2EENUME%2E+OU+707810%2EACMS%2E%29+%28%28ROSA+WEBER%29%2ENORL%2E+OU+%28ROSA+>

DIREITO ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE COLETIVO. GRATUIDADE PARA O IDOSO. MANDADO DE SEGURANÇA CONCEDIDO NA ORIGEM. DEVER DE FISCALIZAÇÃO E DE EXPEDIÇÃO DE NORMA PELO ESTADO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO CONFIGURADA. Eficácia plena e aplicabilidade imediata do art. 230, § 2º, da Constituição Federal, que assegurou a gratuidade nos transportes coletivos urbanos aos maiores de 65 anos, reconhecida em precedente desta Corte (ADI 3.768/DF, rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 26.10.2007). Possibilidade de o Poder Judiciário determinar, em casos excepcionais, que o Poder Executivo adote medidas que viabilizem o exercício de direitos constitucionalmente assegurados. Ofensa ao princípio da separação de poderes não configurada. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.

Ao interromper a lógica produtivista que trazia um quadro patrimonialista ao direito privado, o constituinte originário optou, em 1988, por elevar ao patamar de “valor maior do ordenamento jurídico brasileiro” a dignidade da pessoa humana. Neste sentido, restou reconhecido<sup>221</sup>, através do art. 230 e seus parágrafos, o dever de todos (Estado, sociedade e família) de agir na defesa das prerrogativas da pessoa idosa e de garantir sua inserção na vida comunitária, devendo-se garantir o compromisso constitucional do envelhecimento digno<sup>222</sup>.

**2.2.6: Art. 231 – São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarca-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.**

O cenário predominante na formação dos estados nacionais no continente latino americano seguiu o fundamento da modernidade europeia, concomitante a manutenção e convivência com as populações nativas, em níveis maiores ou

---

WEBER%29%2ENORV%2E+OU+%28ROSA+WEBER%29%2ENORA%2E+OU+%28ROSA+WEBER%29%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/yypjfwxt. Acesso em 14/07/2019.

<sup>221</sup> HONNETH, Axel **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 136-137: “[...] Com a adoção das normas sociais que regulam as relações de cooperação, o indivíduo em crescimento não aprende só quais obrigações ele tem de cumprir em relação aos membros da sociedade; ele adquire, além disso, uma saber sobre os direitos que lhe pertencem, de modo que ele pode contar legitimamente com o respeito de algumas de suas exigências: direitos são de certa maneira as pretensões individuais das quais posso estar seguro que o outro generalizado as satisfará. [...]”

<sup>222</sup> MORAES, Maria Celina Bodin de; TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2248.

menores de concentração demográfica. Estes territórios foram predominantemente coloniais nos séculos XVI, XVII e XVIII, convertendo-se no século XIX em estados nacionais grifados pelas garantias expressas à propriedade, à liberdade, à igualdade e à segurança, mantendo a égide da escravidão, apesar das normatizações constitucionais<sup>223</sup>.

Espanha e Portugal reconheceram a presença das populações denominadas indígenas em suas áreas conquistadas, e verteram suas políticas de integração do nativo junto aos costumes e aos dogmas europeus, mediante a interação com o trabalho, com a educação, com a catequese, com o casamento, entre outros. Após a emancipação dos estados nacionais, tais políticas de integração, (terminologia que por si só desvela a condição de precariedade e provisoriedade delegada à condição tida como diferenciada do índio em relação à população em geral) passaram a integrar os quadros constitucionais das recém-repúblicas latino-americanas<sup>224</sup>.

A cobertura legal brasileira em relação aos povos indígenas se dá em larga escala, recebendo aportes nas constituições de 1934, 1937, 1946, 1967 e 1969 sob o jugo da denominação silvícola, e a competência predominantemente exclusiva da União para regulamentar tal assunto. No ano de 1973 foi instituída a Lei n.º 6001, conhecida como Estatuto do Índio<sup>225</sup>.

É notado o avanço da legislação ao longo do tempo em relação à proteção dos indígenas, porém é com o advento da Constituição de 1988 que o paradigma precário e de caráter provisório da integração é rompido, sendo estabelecida uma nova relação entre o Estado Nacional e as populações indígenas. A partir da “Constituição Cidadã” restou reconhecido o direito de continuar sendo índio, como coletivo, na forma de sociedade externamente organizada na forma de grupo diferenciado, sendo rompida a relação precária que adornou os quinhentos anos de relações entre nativos e não nativos<sup>226</sup>.

---

<sup>223</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2251.

<sup>224</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2251.

<sup>225</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. ps. 2252-2255.

<sup>226</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2252.

A Constituição de 1988 foi pioneira em nível continental, rompendo com a tradição integracionista<sup>227</sup>, assegurando aos indígenas seu direito de continuidade como povo autodeterminado por costumes e generalidades. Após a nossa carta constitucional, sucessivamente os demais países da América Latina foram debatendo e ampliando o reconhecimento dos povos indígenas em suas constituições de acordo com a participação de cada coletividade na formação da vontade democrática local; a redemocratização que adornou o continente sul americano, no final do século XX, utilizou a “força emancipatória” das constituições, para conferir o reconhecimento às diferenças, dando resposta aos resquícios de autoritarismo que prevaleceram no continente desde sua conquista no século XV<sup>228</sup>.

Reconhecer a existência de uma organização social diversa dos casos catalogados na Constituição e na legislação ordinária (como empresas, comércios, sindicatos, partidos políticos ou cooperativas, todos dotados de liberdades, porém submetidos à regulamentação de uma ordem legal externa), não é uma tarefa de pouco alcance. O reconhecimento da ordem social indígena está muito longe destes parâmetros, uma vez que “o que está reconhecido é exatamente o direito de formar sua ordem social legítima” a partir dos usos, costumes e tradições. Além do reconhecimento intersubjetivo, a carta constitucional instrumentalizou com muito talento e propriedade a matéria social e territorial referente aos povos indígenas<sup>229</sup>.

Para dar vazão ao nível de reconhecimento destinado pela Constituição no caso narrado, alude-se que a ordem social indígena pode ser descrita ou narrada por sociólogos, antropólogos ou por um membro da comunidade, mas está além do alcance da lei e dos limites jurídicos, sendo uma ordem social própria diversa, com autonomia de cada povo para manter sua própria estrutura social, excluída do paradigma da modernidade, fora das previsões contidas na ordem jurídica estatal

---

<sup>227</sup> HONNETH, Axel **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 145: “[...] “luta por reconhecimento” toma seu ponto de partida de ideias morais em que personalidades dotadas de carisma souberam ampliar o “outro generalizado” de seu meio social, de um modelo que estava em concordância com as expectativas intuitivas dos contemporâneos; assim que estas inovações intelectuais puderam influir sobre a consciência de grupos maiores, procedeu daí uma luta por reconhecimento de pretensões jurídicas, que acabou colocando em questão a ordem institucionalizada.”.

<sup>228</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2252.

<sup>229</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2253.

expressa na mesma Constituição; rompendo com o passado, ofertando um novo e revolucionário diferencial à matéria<sup>230</sup>.

A demografia das populações indígenas é imprecisa, sendo auferido pela FUNAI, pelo ISA, pelo o CIMI, embasados em dados do IBGE no censo de 2010 que existem 305 etnias ou povos, 274 línguas, uma população em torno de 900 mil indígenas, sendo 500 mil aldeados e em torno de 3 a 5mil indivíduos completamente isolados sem perspectivas de maiores informações. O direito constitucional reconhecido se estende a todas estas generalidades na forma de direito subjetivo coletivo de cada povo<sup>231</sup>. Sendo definida na Constituição a competência privativa da Justiça Federal o julgamento e condução das causas indígenas (art. 109, XI), sobre a tutela de titularidade do Ministério Público Federal (art. 129, V) <sup>232</sup>.

Os elementos que compõem a cultura de um povo, como a língua, as crenças, os costumes e as tradições, abarcando neste contexto as normas de convívio, de matrimônio, de hierarquia, as punições, as divisões, a gastronomia e a arte, alongam várias consequências jurídicas apontadas ou reguladas diretamente pela Constituição ao reconhecer a organização social indígena visando à solução de conflitos internos, gestão patrimonial indígena, administração dos direitos, preservação e uso da cultura, além da provisão das necessidades básicas de seus membros, protegendo juridicamente os aspectos religiosos e ritualísticos, sendo facultado a cada povo o processo de desenvolvimento e prospecção de novos caminhos para as futuras gerações<sup>233</sup>.

Frisa-se que o reconhecimento constitucional não institui a necessidade de personalidade jurídica às comunidades indígenas, não sendo necessário seu registro, dando-se sua materialização (em juízo ou em nível de representatividade) através de sua forma tradicional de representação mediante usos, costumes e

---

<sup>230</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2253.

<sup>231</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2253.

<sup>232</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2259.

<sup>233</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. ps. 2253-2254.

tradições de seus povos<sup>234</sup>.

Do ponto de vista material, o dispositivo constitucional comentado evidencia a vontade de proteção e garantia dos direitos territoriais dos povos nativos, assegurando as condições adequadas à manutenção da vida social nas chamadas terras indígenas. Novamente, a Constituição inova ao dispensar o processo de reconhecimento por parte do Poder Público das áreas indígenas e firmá-las como provenientes de direitos originários, instituídos sobre três premissas: i) caráter originário de direito; ii) ocupação real e atual; iii) formato tradicional de ocupação. A força do direito originário é prevalecente e anterior a qualquer ato do Estado, sendo um direito preexistente em relação a este, no qual as terras indígenas são diretamente reconhecidas e garantidas pelo Estado brasileiro, independente de qualquer ato superveniente. Registros e demarcações tem apenas a função de dar ciência a terceiros<sup>235</sup>.

Neste sentido, colaciona-se trecho selecionado da histórica decisão do Supremo Tribunal Federal que resolveu a demanda jurídica da Reserva Raposa Serra do Sol, em Roraima, abrindo precedente social, procedimental para a elucidação de casos complexos que exigem uma análise ampla:

**4. O SIGNIFICADO DO SUBSTANTIVO "ÍNDIOS" NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O substantivo "índios" é usado pela Constituição Federal de 1988 por um modo invariavelmente plural, para exprimir a diferenciação dos aborígenes por numerosas etnias.** Propósito constitucional de retratar uma diversidade indígena tanto interétnica quanto intra-étnica. Índios em processo de aculturação permanecem índios para o fim de proteção constitucional. Proteção constitucional que não se limita aos silvícolas, estes, sim, índios ainda em primitivo estágio de habitantes da selva. 5. AS TERRAS INDÍGENAS COMO PARTE ESSENCIAL DO TERRITÓRIO BRASILEIRO. 5.1. As "terras indígenas" versadas pela Constituição Federal de 1988 fazem parte de um território estatal-brasileiro sobre o qual incide, com exclusividade, o Direito nacional. E como tudo o mais que faz parte do domínio de qualquer das pessoas federadas brasileiras, são terras que se submetem unicamente ao primeiro dos princípios regentes das relações internacionais da República Federativa do Brasil: a soberania ou "independência nacional" (inciso I do art. 1º da CF) . 5.2 . Todas as "terras indígenas" são um bem público federal (inciso XI do art. 20 da CF), o que não significa dizer que o ato em si da demarcação extinga ou amesquinhe qualquer unidade federada. Primeiro, porque as unidades federadas pós-Constituição de 1988 já nascem com seu território jungido ao regime constitucional de

<sup>234</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2259.

<sup>235</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2255.

preexistência dos direitos originários dos índios sobre as terras por eles "tradicionalmente ocupadas". Segundo, porque a titularidade de bens não se confunde com o senhorio de um território político. Nenhuma terra indígena se eleva ao patamar de território político, assim como nenhuma etnia ou comunidade indígena se constitui em unidade federada. Cuidase, cada etnia indígena, de realidade sócio-cultural, e não de natureza político-territorial.

**6. NECESSÁRIA LIDERANÇA INSTITUCIONAL DA UNIÃO, SEMPRE QUE OS ESTADOS E MUNICÍPIOS ATUAREM NO PRÓPRIO INTERIOR DAS TERRAS JÁ DEMARCADAS COMO DE AFETAÇÃO INDÍGENA.** A vontade objetiva da Constituição obriga a efetiva presença de todas as pessoas federadas em terras indígenas, desde que em sintonia com o modelo de ocupação por ela concebido, que é de centralidade da União. Modelo de ocupação que tanto preserva a identidade de cada etnia quanto sua abertura para um relacionamento de mútuo proveito com outras etnias indígenas e grupamentos de não-índios. A atuação complementar de Estados e Municípios em terras já demarcadas como indígenas há de se fazer, contudo, em regime de concerto com a União e sob a liderança desta. Papel de centralidade institucional desempenhado pela União, que não pode deixar de ser imediatamente coadjuvado pelos próprios índios, suas comunidades e organizações, além da protagonização de tutela e fiscalização do Ministério Público (inciso V do art. 129 e art. 232, ambos da CF).

**7. AS TERRAS INDÍGENAS COMO CATEGORIA JURÍDICA DISTINTA DE TERRITÓRIOS INDÍGENAS. O DESABONO CONSTITUCIONAL AOS VOCÁBULOS "POVO", "PAÍS", "TERRITÓRIO", "PÁTRIA" OU "NAÇÃO" INDÍGENA.** Somente o "território" enquanto categoria jurídico-política é que se põe como o preciso âmbito espacial de incidência de uma dada Ordem Jurídica soberana, ou autônoma. O substantivo "terras" é termo que assume compostura nitidamente sócio-cultural, e não política. A Constituição teve o cuidado de não falar em territórios indígenas, mas, tão-só, em "terras indígenas". A traduzir que os "grupos", "organizações", "populações" ou "comunidades" indígenas não constituem pessoa federada. Não formam circunscrição ou instância espacial que se orne de dimensão política. Daí não se reconhecer a qualquer das organizações sociais indígenas, ao conjunto delas, ou à sua base peculiarmente antropológica a dimensão de instância transnacional. Pelo que nenhuma das comunidades indígenas brasileiras detém estatura normativa para comparecer perante a Ordem Jurídica Internacional como "Nação", "País", "Pátria", "território nacional" ou "povo" independente. Sendo de fácil percepção que todas as vezes em que a Constituição de 1988 tratou de "nacionalidade" e dos demais vocábulos aspeados (País, Pátria, território nacional e povo) foi para se referir ao Brasil por inteiro.

**8. A DEMARCAÇÃO COMO COMPETÊNCIA DO PODER EXECUTIVO DA UNIÃO.** Somente à União, por atos situados na esfera de atuação do Poder Executivo, compete instaurar, sequenciar e concluir formalmente o processo demarcatório das terras indígenas, tanto quanto efetivá-lo materialmente, nada impedindo que o Presidente da República venha a consultar o Conselho de Defesa Nacional (inciso III do § 1º do art. 91 da CF), especialmente se as terras indígenas a demarcar coincidirem com faixa de fronteira. As competências deferidas ao Congresso Nacional, com efeito concreto ou sem densidade normativa, exaurem-se nos fazeres a que se referem o inciso XVI do art. 49 e o § 5º do art. 231, ambos da Constituição Federal.

**9. A DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS COMO CAPÍTULO AVANÇADO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL.** Os arts. 231 e 232 da Constituição Federal são de finalidade nitidamente fraternal ou solidária, própria de uma quadra constitucional que se volta para a



**efetivação de um novo tipo de igualdade: a igualdade civil-moral de minorias, tendo em vista o proto-valor da integração comunitária.**

Era constitucional compensatória de desvantagens historicamente acumuladas, a se viabilizar por mecanismos oficiais de ações afirmativas. No caso, os índios a desfrutar de um espaço fundiário que lhes assegure meios dignos de subsistência econômica para mais eficazmente poderem preservar sua identidade somática, linguística e cultural. Processo de uma aculturação que não se dilui no convívio com os não-índios, pois a aculturação de que trata a Constituição não é perda de identidade étnica, mas somatório de mundividências. Uma soma, e não uma subtração. Ganho, e não perda. Relações interétnicas de mútuo proveito, a caracterizar ganhos culturais incessantemente cumulativos. Concretização constitucional do valor da inclusão comunitária pela via da identidade étnica. 10. O FALSO ANTAGONISMO ENTRE A QUESTÃO INDÍGENA E O DESENVOLVIMENTO. Ao Poder Público de todas as dimensões federativas o que incumbe não é subestimar, e muito menos hostilizar comunidades indígenas brasileiras, mas tirar proveito delas para diversificar o potencial econômico-cultural dos seus territórios (dos entes federativos). O desenvolvimento que se fizer sem ou contra os índios, ali onde eles se encontrarem instalados por modo tradicional, à data da Constituição de 1988, desrespeita o objetivo fundamental do inciso II do art. 3º da Constituição Federal, assecutorio de um tipo de "desenvolvimento nacional" tão ecologicamente equilibrado quanto humanizado e culturalmente diversificado, de modo a incorporar a realidade indígena. 12. DIREITOS "ORIGINÁRIOS". Os direitos dos índios sobre as terras que tradicionalmente ocupam foram constitucionalmente "reconhecidos", e não simplesmente outorgados, com o que o ato de demarcação se orna de natureza declaratória, e não propriamente constitutiva. Ato declaratório de uma situação jurídica ativa preexistente. Essa a razão de a Carta Magna havê-los chamado de "originários", a traduzir um direito mais antigo do que qualquer outro, de maneira a preponderar sobre pretensos direitos adquiridos, mesmo os materializados em escrituras públicas ou títulos de legitimação de posse em favor de não-índios. Atos, estes, que a própria Constituição declarou como "nulos e extintos" (§6º do art. 231 da CF). 14. A CONCILIAÇÃO ENTRE TERRAS INDÍGENAS E A VISITA DE NÃO-ÍNDIOS, TANTO QUANTO COM A ABERTURA DE VIAS DE COMUNICAÇÃO E A MONTAGEM DE BASES FÍSICAS PARA A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS OU DE RELEVÂNCIA PÚBLICA. A exclusividade de usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nas terras indígenas é conciliável com a eventual presença de não-índios, bem assim com a instalação de equipamentos públicos, a abertura de estradas e outras vias de comunicação, a montagem ou construção de bases físicas para a prestação de serviços públicos ou de relevância pública, desde que tudo se processe sob a liderança institucional da União, controle do Ministério Público e atuação coadjuvante de entidades tanto da Administração Federal quanto representativas dos próprios indígenas. O que já impede os próprios índios e suas comunidades, por exemplo, de interditar ou bloquear estradas, cobrar pedágio pelo uso delas e inibir o regular funcionamento das repartições públicas. 15. A RELAÇÃO DE PERTINÊNCIA ENTRE TERRAS INDÍGENAS E MEIO AMBIENTE. Há perfeita compatibilidade entre meio ambiente e terras indígenas, ainda que estas envolvam áreas de "conservação" e "preservação" ambiental. Essa compatibilidade é que autoriza a dupla afetação, sob a administração do competente órgão de defesa ambiental. 16. A DEMARCAÇÃO NECESSARIAMENTE ENDÓGENA OU INTRAÉTNICA. Cada etnia autóctone tem para si, com exclusividade, uma porção de

terra compatível com sua peculiar forma de organização social. Daí o modelo contínuo de demarcação, que é monoétnico, excluindo-se os intervalados espaços fundiários entre uma etnia e outra. Modelo intraétnico que subsiste mesmo nos casos de etnias lindeiras, salvo se as prolongadas relações amistosas entre etnias aborígenes venham a gerar, como no caso da Raposa Serra do Sol, uma condissão empírica de espaços que impossibilite uma precisa fixação de fronteiras interétnicas. Sendo assim, se essa mais entranhada aproximação física ocorrer no plano dos fatos, como efetivamente se deu na Terra Indígena Raposa Serra do Sol, não há como falar de demarcação intraétnica, menos ainda de espaços intervalados para legítima ocupação por não-índios, caracterização de terras estaduais devolutas, ou implantação de Municípios.

17. COMPATIBILIDADE ENTRE FAIXA DE FRONTEIRA E TERRAS INDÍGENAS. Há compatibilidade entre o usufruto de terras indígenas e faixa de fronteira. Longe de se pôr como um ponto de fragilidade estrutural das faixas de fronteira, a permanente alocação indígena nesses estratégicos espaços em muito facilita e até obriga que as instituições de Estado (Forças Armadas e Polícia Federal, principalmente) se façam também presentes com seus postos de vigilância, equipamentos, batalhões, companhias e agentes. Sem precisar de licença de quem quer que seja para fazê-lo. Mecanismos, esses, a serem aproveitados como oportunidade ímpar para conscientizar ainda mais os nossos indígenas, instruí-los (a partir dos conscritos), alertá-los contra a influência eventualmente má de certas organizações não-governamentais estrangeiras, mobilizá-los em defesa da soberania nacional e reforçar neles o inato sentimento de brasilidade. Missão favorecida pelo fato de serem os nossos índios as primeiras pessoas a revelar devoção pelo nosso País (eles, os índios, que em toda nossa história contribuíram decisivamente para a defesa e integridade do território nacional) e até hoje dar mostras de conhecerem o seu interior e as suas bordas mais que ninguém.

ACORDÃO: O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO - (Relator) Trata-se de ação popular contra a União, ajuizada em 20 de maio de 2005. Ação da autoria do senador da República Augusto Affonso Botelho Neto, portador do título eleitoral de nº 5019026-58. Assistido ele, autor popular, pelo também senador Francisco Mozarildo de Melo Cavalcanti, identificado pelo título de eleitor de nº 1892226-74 (fls. 287/290).

5. A título de novo reforço argumentativo, foi argüido que a reserva em área contínua traria conseqüências desastrosas para o Estado roraimense, sob os aspectos comercial, econômico e social. Quanto aos interesses do País, haveria comprometimento da segurança e da soberania nacionais. Tudo a prejudicar legítimos interesses dos "não-índios", pessoas que habitam a região há muitos anos, tornando-a produtiva no curso de muitas gerações.

9. Na seqüência, a União apresentou sua defesa (fls. 309/328, Volume 2), rebatendo - um a um - os fundamentos articulados na inicial. Antes, porém, a ré fez um levantamento histórico da ocupação indígena em toda a região, paralelamente à evolução legislativa sobre o assunto, desde o Brasil-colônia.

DECISÃO: Suscitada questão de ordem pelo patrono da Comunidade Indígena Socó, no sentido de fazer nova sustentação oral, tendo em vista fatos novos surgidos no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido, vencido o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, vencidos os Senhores Ministros Joaquim Barbosa, que julgava totalmente improcedente a ação, e Marco Aurélio, que suscitara preliminar de nulidade do processo e, no mérito, declarava a ação popular inteiramente procedente, julgou-a o Tribunal parcialmente procedente, nos termos do voto do Relator, reajustado segundo as observações

constantes do voto do Senhor Ministro Menezes Direito, declarando constitucional a demarcação contínua da Terra Indígena Raposa Serra do Sol e determinando que sejam observadas as seguintes condições: (i) o usufruto das riquezas do solo, dos rios e dos lagos existentes nas terras indígenas (art. 231, § 2º, da Constituição Federal) pode ser relativizado sempre que houver, como dispõe o art. 231, § 6º, da Constituição, relevante interesse público da União, na forma de lei complementar; (ii) o usufruto dos índios não abrange o aproveitamento de recursos hídricos e potenciais energéticos, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional; (iii) o usufruto dos índios não abrange a pesquisa e lavra das riquezas minerais, que dependerá sempre de autorização do Congresso Nacional, assegurando-se-lhes a participação nos resultados da lavra, na forma da lei; (iv) o usufruto dos índios não abrange a garimpagem nem a faiscação, devendo, se for o caso, ser obtida a permissão de lavra garimpeira; (v) o usufruto dos índios não se sobrepõe ao interesse da política de defesa nacional; a instalação de bases, unidades e postos militares e demais intervenções militares, a expansão estratégica da malha viária, a exploração de alternativas energéticas de cunho estratégico e o resguardo das riquezas de cunho estratégico, a critério dos órgãos competentes (Ministério da Defesa e Conselho de Defesa Nacional), serão implementados independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI; (vi) a atuação das Forças Armadas e da Polícia Federal na área indígena, no âmbito de suas atribuições, fica assegurada e se dará independentemente de consulta às comunidades indígenas envolvidas ou à FUNAI; (vii) o usufruto dos índios não impede a instalação, pela União Federal, de equipamentos públicos, redes de comunicação, estradas e vias de transporte, além das construções necessárias à prestação de serviços públicos pela União, especialmente os de saúde e educação; (viii) o usufruto dos índios na área afetada por unidades de conservação fica sob a responsabilidade do Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade; (ix) o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade responderá pela administração da área da unidade de conservação também afetada pela terra indígena com a participação das comunidades indígenas, que deverão ser ouvidas, levando-se em conta os usos, tradições e costumes dos indígenas, podendo para tanto contar com a consultoria da FUNAI; (x) o trânsito de visitantes e pesquisadores não-índios deve ser admitido na área afetada à unidade de conservação nos horários e condições estipulados pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade; (xi) devem ser admitidos o ingresso, o trânsito e a permanência de não-índios no restante da área da terra indígena, observadas as condições estabelecidas pela FUNAI; (xii) o ingresso, o trânsito e a permanência de não-índios não pode ser objeto de cobrança de quaisquer tarifas ou quantias de qualquer natureza por parte das comunidades indígenas; (xiii) a cobrança de tarifas ou quantias de qualquer natureza também não poderá incidir ou ser exigida em troca da utilização das estradas, equipamentos públicos, linhas de transmissão de energia ou de quaisquer outros equipamentos e instalações colocadas a serviço do público, tenham sido excluídos expressamente da homologação, ou não; (xiv) as terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio jurídico que restrinja o pleno exercício do usufruto e da posse direta pela comunidade indígena ou pelos índios (art. 231, § 2º, Constituição Federal, c/c art. 18, caput, Lei nº 6.001/1973); (xv) é vedada, nas terras indígenas, a qualquer pessoa estranha aos grupos tribais ou comunidades indígenas, a prática de caça, pesca ou coleta de frutos, assim como de atividade agropecuária

ou extrativa (art. 231, § 2º, Constituição Federal, c/c art. 18, § 1º, Lei nº 6.001/1973); (xvi) as terras sob ocupação e posse dos grupos e das comunidades indígenas, o usufruto exclusivo das riquezas naturais e das utilidades existentes nas terras ocupadas, observado o disposto nos arts. 49, XVI, e 231, § 3º, da CR/88, bem como a renda indígena (art. 43 da Lei nº 6.001/1973), gozam de plena imunidade tributária, não cabendo a cobrança de quaisquer impostos, taxas ou contribuições sobre uns ou outros; (xvii) é vedada a ampliação da terra indígena já demarcada; (xviii) os direitos dos índios relacionados às suas terras são imprescritíveis e estas são inalienáveis e indisponíveis (art. 231, § 4º, CR/88); e (xix) é assegurada a participação dos entes federados no procedimento administrativo de demarcação das terras indígenas, encravadas em seus territórios, observada a fase em que se encontrar o procedimento. Vencidos, quanto ao item (xvii), a Senhora Ministra Carmen Lúcia e os Senhores Ministros Eros Grau e Carlos Britto, Relator. Cassada a liminar concedida na Ação Cautelar nº 2.009-3/RR. **Quanto à execução da decisão, o Tribunal determinou seu imediato cumprimento, independentemente da publicação, confiando sua supervisão ao eminente Relator**, em entendimento com o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, especialmente com seu Presidente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e a Senhora Ministra Ellen Gracie, que proferiram voto em assentada anterior. Plenário, 19.03.2009. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Cezar Peluso, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Ricardo Lewandowski, Eros Grau, Cármem Lúcia e Menezes Direito. Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Fernando Barros e Silva de Souza. (Grifo nosso)

A decisão enunciada no voto do Ministro Carlos Ayres Brito<sup>236</sup> possui em si uma imensa carga valorativa que leva em conta o dever do STF em ser o guarda da Constituição, conforme delimita o art. 102. Ao definir a opinião do Supremo junto à questão da demarcação das terras indígenas, o iminente relator suscitou questões de ordem processual, social e material, que foram colacionados de forma estratégica na citação acima, as quais conferiram o preenchimento semântico que o legislador infraconstitucional não conseguiu resolver com presteza.

A leitura atenta do trecho colacionado denota o grande número de elementos de reconhecimento intersubjetivo destinado pela norma constitucional, aliado ao procedimento institucional da União frente ao caso, além da refutação de teses que desmereceriam o direito originário indígena às suas terras, fornecendo o caminho procedimental para a resolução de demandas semelhantes que se acumulam na

<sup>236</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: Petição: 3.388-4 Roraima. Relator: Ministro Carlos Ayres Brito. Julgamento: 19/03/2009. Órgão Julgador: Pleno. Publicação: Coordenadoria de análise de Jurisprudência. DJe nº 181. Divulgação: 24/09/2009. Publicação: 25/09/2009. Republicação: DJe nº 120. Divulgação: 30/06/2010. Publicação: 01/07/2010. Ementário nº 2408-2. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=630133>. Acesso em: 15/07/2019.

corde, rogando para o iminente relator a supervisão do cumprimento da decisão confirmada pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal.

A decisão visa dar segurança jurídica e procedimental ao referido caso de demarcação, e abrir precedentes para a solução de demais conflitos que se instauram quando as forças econômicas e políticas se coadunam para esbulhar o direito originário indígena através da deposição ou extermínio, a fim de alongar os limites das fronteiras agrícolas, industriais e políticas. Outro caso notório relatado é a reversão constitucional, reconhecida pelo STF em decisão baseada no voto do Ministro Fernando Resek em 1994, o qual garantiu ao povo Krenak a retomada de suas reservas ocupadas por mineradoras na região do Vale do Rio Doce, com apoio do governo do Estado de Minas Gerais e do Governo Federal<sup>237</sup>.

Abarcados na égide dos direitos territoriais estão contidos os pressupostos do direito ambiental, bem como as premissas culturais vinculadas às realidades indígenas ali contidas, que se perpetuam conforme suas populações tem segurança de permanecer em seus domínios originários. Por conta destes fatores, em cada terra indígena existe um componente mágico entre o conhecimento trazido pelo povo que ali habita e as suas manifestações naturais, implicando a dimensão mítica na composição da realidade fática do espaço cultural e territorial<sup>238</sup>.

**2.2.7: Art. 68 do ADCT – Aos remanescentes das comunidades dos quilombos que estejam ocupando suas terras é reconhecida a propriedade definitiva, devendo o Estado emitir os títulos respectivos.**

Partindo de uma emenda de autoria do Deputado Carlos Alberto Caó (PDT/RJ), o dispositivo destacado foi promulgado pelo constituinte originário como uma acolhida que deu legitimidade e importância ao movimento negro e seu legado. À época da constituinte não havia uma clareza técnica acerca do conceito da terminologia “quilombo”, tanto na esfera social quanto na seara jurídica. A partir da década de noventa houve um aprofundamento antropológico nos estudos vinculados

---

<sup>237</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2255.

<sup>238</sup> SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2255.

ao assunto, alcançando uma segurança temática maior aos atributos vinculado às populações negras e descendentes de escravos, tendo o art. 68 do ADCT fornecido um suporte jurídico como instrumento de luta social pelos territórios vinculados a estas etnias<sup>239</sup>.

Junto à competência federal houve duas tentativas de normatização da pauta, primeiramente através do Decreto n.º 3.912/2001 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.887/2003<sup>240</sup>, atualmente em vigor, além da emissão de legislação que possui vinculação temática com o assunto como a Lei n.º 7.668/88 (Fundação Cultural Palmares)<sup>241</sup> e a Lei n.º 12.288/210 (Estatuto da Igualdade Racial)<sup>242</sup>, além da ratificação em abril de 2004 da Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho<sup>243</sup>, que trata dos direitos dos povos indígenas e tribais, com aval para aplicação nos casos vinculados às normas expostas. Porém, são muitas as resistências e os empecilhos para a concretização da norma constitucional, sejam eles de ordem fundiária ou mesmo de motivações raciais incrustadas na formação da sociedade brasileira<sup>244</sup>.

A herança perpetrada pelos anos de escravidão está longe de cicatrizar, e suas manifestações são vinculadas diretamente aos “bolsões de miséria que envergonham o País”<sup>245</sup> criando um quadro descrente de grandes desigualdades entre as várias etnias que formaram o Brasil. A interpretação semântica ao termo

<sup>239</sup> SARMENTO, Daniel. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2341.

<sup>240</sup> BRASIL. **Decreto n.º 4.887, de 20 de novembro de 2003. Regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2003/D4887.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/D4887.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>241</sup> BRASIL. **Lei n.º 7.668, de 22 de agosto de 1988. Autoriza o Poder Executivo a constituir a Fundação Cultural Palmares – FCP e dá outras providências.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L7668.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7668.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>242</sup> BRASIL. **Lei n.º 12.228, de 20 de julho de 2010. Institui o Estatuto da Igualdade Racial; altera as Leis n.º 7.716, de 5 de janeiro de 1989, 9.029, de 13 de abril de 1995, 7.347, de 24 de julho de 1985, e 10.778, de 24 de novembro de 2003.** Disponível em: <>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>243</sup> BRASIL. **Decreto n.º 5.051, de 19 de abril de 2004. Promulga a Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT sobre Povos Indígenas e Tribais.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

<sup>244</sup> SARMENTO, Daniel. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. ps. 2341-2342.

<sup>245</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição: República Federativa do Brasil – Brasília: Senado Federal, Centro Gráfico, 1988. p. VII.

“quilombola” alcança duas interpretações: uma que remete ao Conselho Ultramarino de 1740 que define quilombo como toda habitação constituída por “negros fugidos”, e a outra no sentido social e antropológico definido como “processo de ressemantização”, o qual afere aos quilombos o *status* de núcleos populacionais constituídos por escravos fugitivos e ex-escravos, que adensaram e constituíram uma cultura própria, mantendo-se como polo de resistências, convivência e liberdade contra a opressão e o racismo social. Desta forma, elegem-se quatro pressupostos fundamentais na formação do quilombo: i) passado histórico comum de resistência à opressão racial; ii) cultura própria; iii) territorialidade; iv) autoatribuição étnica<sup>246</sup>.

A Constituição atribuiu aos remanescentes dos quilombos o direito à propriedade definitiva das terras, tratamento diverso daquele dedicado aos índios que receberam somente o usufruto permanente e exclusivo de suas reservas. Contudo, adverte-se que o direito à propriedade, constante no art. 68 do ADCT, é diverso do direito de propriedade comumente explanado no Direito Civil. A propriedade delegada aos quilombolas tem em seu cerne normativo a presença de um título de propriedade de natureza coletiva entregue a toda comunidade residente.

Como forma de dar instrumentalidade à matéria, o STF reconheceu a autoaplicabilidade do art. 68 do ADCT, tendo com referencial normativo a constitucionalidade do Decreto n.º 4.887/2003 e a Convenção n.º 169 da OIT, aliado aos pressupostos do “Caso Raposa Serra do Sol”, sendo desconsiderada a adoção de qualquer marco temporal que fixasse à propriedade dos quilombolas as áreas requisitadas, seguindo ementa selecionada:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 3.239 (1286) ORIGEM: ADI – 71496 - SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCED.: DISTRITO FEDERAL RELATOR: MIN. CEZAR PELUSO REDATORA DO: MIN. ROSA WEBER. EMENTA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECRETO n.º 4.887/2003. PROCEDIMENTO PARA IDENTIFICAÇÃO, RECONHECIMENTO, DELIMITAÇÃO, DEMARCAÇÃO E TITULAÇÃO DAS TERRAS OCUPADAS POR REMANESCENTES DAS COMUNIDADES DOS QUILOMBOS. ATO NORMATIVO AUTÔNOMO. ART. 68 DO ADCT. DIREITO FUNDAMENTAL. EFICÁCIA PLENA E IMEDIATA. INVASÃO DA ESFERA RESERVADA A LEI. ART. 84, IV E VI, "A", DA CF.

<sup>246</sup> SARMENTO, Daniel. *In* CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. ps. 2345-2346.

INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. INOCORRÊNCIA. CRITÉRIO DE IDENTIFICAÇÃO. AUTOATRIBUIÇÃO. TERRAS OCUPADAS. DESAPROPRIAÇÃO. ART. 2º, CAPUT E §§ 1º, 2º E 3º, E ART. 13, CAPUT E § 2º, DO DECRETO nº 4.887/2003. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. INOCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1. Ato normativo autônomo, a retirar diretamente da Constituição da República o seu fundamento de validade, o Decreto nº 4.887/2003 apresenta densidade normativa suficiente a credenciá-lo ao controle abstrato de constitucionalidade. 2. Inocorrente a invocada ausência de cotejo analítico na petição inicial entre o ato normativo atacado e os preceitos da Constituição tidos como malferidos, uma vez expressamente indicados e esgrimidas as razões da insurgência. 3. Não obsta a cognição da ação direta a falta de impugnação de ato jurídico revogado pela norma tida como inconstitucional, supostamente padecente do mesmo vício, que se teria por reprimada. Cabe à Corte, ao delimitar a eficácia da sua decisão, se o caso, excluir dos efeitos da decisão declaratória eventual efeito reprimatório quando constatada incompatibilidade com a ordem constitucional. 4. O art. 68 do ADCT assegura o direito dos remanescentes das comunidades dos quilombos de ver reconhecida pelo Estado a propriedade sobre as terras que histórica e tradicionalmente ocupam - direito fundamental de grupo étnico-racial minoritário dotado de eficácia plena e aplicação imediata. Nele definidos o titular (remanescentes das comunidades dos quilombos), o objeto (terras por eles ocupadas), o conteúdo (direito de propriedade), a condição (ocupação tradicional), o sujeito passivo (Estado) e a obrigação específica (emissão de títulos), mostra-se apto o art. 68 do ADCT a produzir todos os seus efeitos, independentemente de integração legislativa. 5. Disponíveis à atuação integradora tão-somente os aspectos do art. 68 do ADCT que dizem com a regulamentação do comportamento do Estado na implementação do comando constitucional, não se identifica, na edição do Decreto 4.887/2003 pelo Poder Executivo, mácula aos postulados da legalidade e da reserva de lei. Improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade formal por ofensa ao art. 84, IV e VI, da Constituição da República. 6. O compromisso do Constituinte com a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e com a redução das desigualdades sociais (art. 3º, I e III, da CF) conduz, no tocante ao reconhecimento da propriedade das terras ocupadas pelos remanescentes das comunidades dos quilombos, à convergência das dimensões da luta pelo reconhecimento - expressa no fator de determinação da identidade distintiva de grupo étnico-cultural - e da demanda por justiça socioeconômica, de caráter redistributivo - compreendida no fator de medição e demarcação das terras. 7. Incorporada ao direito interno brasileiro, a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho - OIT sobre Povos Indígenas e Tribais, consagra a "consciência da própria identidade" como critério para determinar os grupos tradicionais aos quais aplicável, enunciando que Estado algum tem o direito de negar a identidade de um povo que se reconheça como tal. 8. Constitucionalmente legítima, a adoção da autoatribuição como critério de determinação da identidade quilombola, além de consistir em método autorizado pela antropologia contemporânea, cumpre adequadamente a tarefa de trazer à luz os destinatários do art. 68 do ADCT, em absoluto se prestando a inventar novos destinatários ou ampliar indevidamente o universo daqueles a quem a norma é dirigida. O conceito vertido no art. 68 do ADCT não se aparta do fenômeno objetivo nele referido, a alcançar todas as comunidades historicamente vinculadas ao uso linguístico do vocábulo



quilombo. Adequação do emprego do termo "quilombo" realizado pela Administração Pública às balizas linguísticas e hermenêuticas impostas pelo texto-norma do art. 68 do ADCT. Improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, do Decreto 4.887/2003. 9. Nos casos *Moiwana v. Suriname* (2005) e *Saramaka v. Suriname* (2007), a Corte Interamericana de Direitos Humanos reconheceu o direito de propriedade de comunidades formadas por descendentes de escravos fugitivos sobre as terras tradicionais com as quais mantêm relações territoriais, ressaltando o compromisso dos Estados partes (Pacto de San José da Costa Rica, art. 21) de adotar medidas para garantir o seu pleno exercício. 10. O comando para que sejam levados em consideração, na medição e demarcação das terras, os critérios de territorialidade indicados pelos remanescentes das comunidades quilombolas, longe de submeter o procedimento demarcatório ao arbítrio dos próprios interessados, positiva o devido processo legal na garantia de que as comunidades tenham voz e sejam ouvidas. Improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, §§ 2º e 3º, do Decreto 4.887/2003. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço 11. Diverso do que ocorre no tocante às terras tradicionalmente ocupadas pelos índios - art. 231, § 6º - a Constituição não reputa nulos ou extintos os títulos de terceiros eventualmente incidentes sobre as terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos, de modo que a regularização do registro exige o necessário o procedimento expropriatório. A exegese sistemática dos arts. 5º, XXIV, 215 e 216 da Carta Política e art. 68 do ADCT impõe, quando incidente título de propriedade particular legítimo sobre as terras ocupadas por quilombolas, seja o processo de transferência da propriedade mediado por regular procedimento de desapropriação. Improcedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade material do art. 13 do Decreto 4.887/2003. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente

Com a decisão<sup>247</sup>, o STF definiu que o art. 68 do ADCT tem aplicabilidade imediata por parte da Administração Pública, independentemente da proposição de lei que a concretize, bastando a edição de ato normativo infralegal pautando sua aplicação. Desta feita, encara-se o manifestado dispositivo constitucional com um verdadeiro direito fundamental, ligado diretamente à dignidade da pessoa humana, que compreende os modos de “criar, fazer e viver” destas comunidades as quais possuem uma vinculação direta com o patrimônio cultural do país (art. 215, caput e inciso II da CF/88)<sup>248</sup>.

<sup>247</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: ADI 3239 / DF - DISTRITO FEDERAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Relator(a): Min. CEZAR PELUSO. Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER. Julgamento: 08/02/2018. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO: DJe-019. DIVULG 31-01-2019. PUBLIC 01-02-2019. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+3239%2ENUME%2E%29+OU+%28ADI%2EACMS%2E+ADJ2+3239%2EACMS%2E%29&base=baseAcor daos&url=http://tinyurl.com/a6gdo7v>. Acesso em: 15/07/2019.

<sup>248</sup> SARMENTO, Daniel. In CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz.

O alcance prático exigido pelas novas temáticas de “*tratamento, proteção e salvaguarda*”<sup>249</sup> advindas da dilatação do conceito de patrimônio cultural e imaterial, exige o acionamento de novas ferramentas teóricas e metodológicas, visando um diálogo sistêmico, além do campo das ciências humanas e sociais, visando à implementação de novas políticas ligadas à memória do patrimônio cultural.

A dimensão alcançada nas últimas três décadas do século XX, pelo termo “patrimônio”, expandiu-se da noção original, vinculada apenas aos monumentos históricos materiais, passando a agregar sob sua égide as diversas manifestações culturais contidas em formas materiais, naturais e intangíveis, servindo como sinais que manifestam nossas origens, traduzindo o que somos no presente, trazendo proteção contra as incessantes ondas de velocidade, mutabilidade e globalismo dispostas contemporaneamente. A memória a ser protegida por meio da “patrimonialização da história” busca preservar os lugares que vinculam a continuidade da preservação social, reestabelecendo os elos entre o passado e o presente da experiência coletiva<sup>250</sup>.

Espaços institucionais de reconhecimento do patrimônio são encontrados em nível mundial através das manifestações da UNESCO, como a Convenção do Patrimônio Mundial, de 1972, a Recomendação sobre a Salvaguarda da Cultura Tradicional e Popular do Mundo, de 1989, e a Convenção para Salvaguarda do Patrimônio Imaterial de 2003. No Brasil, a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, dispõe-se no artigo 216, uma vasta noção de identidade e patrimônio cultural, recebendo o condão máximo constitucional de segurança, legitimidade e proteção jurídica<sup>251</sup>.

A ascensão do termo “patrimônio cultural” alcançou a capacidade semântica de abrigar sob a sua égide fenômenos de cunho “histórico, artístico, móvel, imóvel, tangível, intangível, material, imaterial, paisagístico, genético, tesouro vivo, e etc.”

---

MENDES, Gilmar Ferreira. **Comentários à Constituição do Brasil**. p. 2344.

<sup>249</sup> NOGUEIRA, Antônio Gilberto Ramos. **O campo do patrimônio cultural e a história: itinerários conceituais e práticas de preservação**. Antíteses (Londrina), v. 7, p. 45, 2014. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/antiteses/article/view/19969/15603> Acesso em: 12 fev. 2019. ps. 46-47.

<sup>250</sup> NOGUEIRA, Antônio Gilberto Ramos. **O campo do patrimônio cultural e a história: itinerários conceituais e práticas de preservação**. p. 50-51.

<sup>251</sup> NOGUEIRA, Antônio Gilberto Ramos. **O campo do patrimônio cultural e a história: itinerários conceituais e práticas de preservação**. p. 59.

sinalizando novas concepções de perspectivas teóricas, metodológicas e políticas traduzindo-se em práticas sociais erigidas de formas culturais e históricas galgadas nas demandas de preservação da identidade e da memória<sup>252</sup>.

### 2.3: RECONHECIMENTO DA SOLIDARIEDADE

As formatações do poder político e suas subdivisões em classes sociais que dominaram o período final do século XIX e primórdio do século XX, na primeira fase da modernidade, vinculavam-se relacionalmente com as temáticas auferidas nas revoluções do século XVIII, denotando uma “vívida lembrança” portadora do mesmo “potencial incendiário”, que realizaram as mudanças dos velhos regimes na França e nos Estados Unidos<sup>253</sup>.

Valendo-se da histórica lição contida em diversas revoluções, nas quais os vitoriosos transmutaram-se em governantes dotados de opressão política, igual ou superior, aos seus antecessores, conforme corrobora Sartori<sup>254</sup>, auferiu-se que, no período supra mencionado, o uso de argumentação política discursiva embasada nos direitos naturais foram extremamente limitadas, por serem consideradas pronunciações perigosas e revolucionárias, utilizadas por grupos de oposição democráticos e formatações de cunho socialista<sup>255</sup>.

As afirmações dos direitos com caráter humanitário, delegados às mulheres, negros, trabalhadores ou reformistas, visando à inclusão de suas pautas junto aos critérios de cidadania, eram execradas dos debates políticos, como se carregassem em si críticas e contradições que ameaçassem o bem comum e a democracia. A recusa da abertura das pautas cidadãs dava-se em função de construções utilitaristas, portadoras de paradigmas advindos da engenharia social, desprovidas de regramentos pertinentes aos direitos individuais, que eclodiram na ascensão de correntes nacionalistas<sup>256</sup>.

---

<sup>252</sup> NOGUEIRA, Antônio Gilberto Ramos. **O campo do patrimônio cultural e a história: itinerários conceituais e práticas de preservação**. p. 52.

<sup>253</sup> DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. Tradutora Luiza Araújo. – São Leopoldo: Unisinos, 2009. p. 121.

<sup>254</sup> SARTORI, Giovanni. **La carrera hacia ningún lugar - Diez lecciones sobre nuestra sociedad en peligro**. p. 10-13.

<sup>255</sup> DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. p. 121.

<sup>256</sup> DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. p. 121.

Após o transpassar da primeira metade do século XX, com duas guerras mundiais e as chamas do Holocausto bradando um legado de conflitos, atrocidades, descasos e desastres humanitários, a face dos direitos naturais textualizadas sob o semblante dos direitos humanos emerge de forma definitiva com manifestações conjuntas da comunidade internacional (Nações Unidas, Conselho da Europa e Organização da Unidade Africana), na forma de tratados, convenções, acordos e declarações que passam a incentivar o estabelecimento de seus padrões legais. Em sede de analogia, Douzinas<sup>257</sup> disciplina que a primeira geração (convencionado aqui, como dimensão) filia-se aos “direitos azuis” perfectibilizados na liberdade individual, a segunda nos “direitos vermelhos” de igualdade e na terceira e última geração, os “direitos verdes” galgados na autodeterminação e proteção ao meio ambiente.

A égide da lei internacional delega a chancela de “civilizados” aos Estados que buscam universalizar a dignidade humana, por meio da promoção e reconhecimento dos direitos humanos. Contudo, empiricamente o que se verifica é a implantação de uma caridade governamental que atenda um leque básico e precário de necessidades, diversa de uma efetividade normativa vinculante, que legitime internacionalmente a pactuação de interesses calculados politicamente. Neste ponto cabe a seguinte síntese<sup>258</sup>: “A comunidade dos direitos humanos é universal, porém imaginária; a humanidade universal não existe empiricamente e não pode atuar como um princípio transcendental filosoficamente”.

Constituem-se, no cenário formal, expectativas de leis e de direitos transcendentais, visando o cuidado e a inclusão por meio do reconhecimento jurídico, que empiricamente falha no momento crucial, não dando vazão eficaz às planificações idealizadas sob o leque dos direitos humanos. A fim de apresentar uma alternativa a esta simulação<sup>259</sup>, Axel Honneth oferece um tipo de reconhecimento galgado na estima social, desenvolvido no interior do grupo ou da comunidade, disposto como “solidariedade”, a qual busca alcançar direitos econômicos e sociais através da lei, atenuando o formalismo jurídico, com foco nas necessidades reais e

---

<sup>257</sup> DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. p. 126-127.

<sup>258</sup> DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. p. 129.

<sup>259</sup> BAUDRILLARD, Jean. **Simulacros e Simulações**. Tradutora: Maria João da Costa Pereira. Lisboa: Relógio d'Água, 1991. p. 26

sociais<sup>260</sup>.

Honneth<sup>261</sup> expõe que os valores éticos buscam abarcar as formações sociais, nas quais as ordenações hierárquicas cedem espaço a uma concorrência horizontal, galgando a ampliação da estima social ao invés da preponderância dos traços individualizantes, promovendo relações simétricas. Por simetria social entende-se o recebimento igualitário de oportunidades para que os sujeitos experienciem suas realizações e capacidades, como valores importantes para a todo conjunto social, por meio das capacidades biograficamente desenvolvidas.

Circundando os estamentos sociais, novos agentes surgem para trazer à tona bandeiras não carregadas pelos graus hierárquicos sociais tradicionais, isso confere a todo indivíduo a possibilidade de construir uma reputação social indiferente do grau que ocupe nesta ordem. Esta autorrelação desperta um orgulho de honra ou orgulho coletivo. Quando estes indivíduos demandam pelo recolhimento de coletivos mantidos à margem da sociedade se desenvolve o conceito de solidariedade<sup>262</sup>:

Na relação interna de tais grupos, as formas de interação assumem nos casos normais o caráter de relação solidárias, porque todo membro se sabe estimado por todos os outros na mesma medida; pois por “solidariedade” pode ser entender, numa primeira aproximação, uma espécie de relação interativa em que os sujeitos tomam interesse reciprocamente por seus modos distintos de vida, já que eles se estimam entre si de maneira simétrica. Essa proposta explica também a circunstância de o conceito de “solidariedade” se aplicar até o momento precipuamente às relações de grupo que se originam na experiência da resistência comum contra a repressão política; pois aqui é a concordância no objetivo prático, predominando sobre tudo, que gera de súbito um horizonte intersubjetivo de valores no qual cada um aprende a reconhecer em igual medida o significado das capacidades e propriedades do outro.

Solidariedade pode ser entendida como uma aproximação, uma relação interativa em que sujeitos, com interesse recíproco, portadores de modos distintos de vida, estimam-se entre si. Também exprime significado nas relações de grupos que exercem a resistência comum contra formas de repressão política. Sendo o horizonte intersubjetivo de valores em que cada qual aprende a reconhecer em igual

---

<sup>260</sup> DOUZINAS, Costas. **O fim dos direitos humanos**. p. 285.

<sup>261</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 200-211.

<sup>262</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 209.

medida o significado das capacidades e propriedades do outro, não despertando somente a tolerância com as particularidades individuais, mas o interesse afetivo por estas particularidades<sup>263</sup>.

Ampliando o recorte teórico honnethiano acerca da solidariedade, demonstra-se que visões de justiça social dotadas de vieses menos individualistas, munidas de contribuições provenientes da coletividade, ensejam a autorrealização, como uma composição comunitária, denotando um caráter cooperativo. Nesta temática o indivíduo não possui, sozinho, a capacidade de efetivar sua realização pessoal, dependendo da expressão coletiva na comunidade social em que se desenvolve<sup>264</sup>.

A compreensão desta condição coletiva de autorealização perpassa pelas discussões e negociações pertinentes às questões comuns, deliberadas publicamente, ensejando uma série de arranjos institucionais que perfazem a temática da justiça através da “solidariedade necessária à cidadania”, tendo por “justas” as condições propostas através de posições solidárias. Portanto, o escopo da justiça passa a abarcar na esfera particular dos indivíduos os preceitos necessários para a intersecção e integração social da comunidade política, mediante contribuições que fomentem a igualdade e inclusão<sup>265</sup>.

Nas visões teoréticas da justiça preconizadas anteriormente ao entendimento de Honneth, os princípios normativos são editados sem uma prévia conexão fática com as realidades sociais, vindo em um segundo (ou terceiro) momento a enlaçar-se às condições da sociedade mediante latentes esforços empíricos, evidenciando uma lacuna de ação entre a promulgação dos mandamentos normativos e a realidade social que se pretende regular. Deve-se a este fenômeno a atribuição do “problema metodológico da posteridade”, no qual as manifestações podem eleger princípios de justiça despojados de um fundamento prático, embebidos em um idealismo, tornam-se inerte frente às complexas relações promovidas por meio de instituições e hábitos de viés cultural. A fim de contornar esta problemática, ensejando uma reconstrução do desenvolvimento social condicionado de forma normativa, a partir da janela discursiva contida na solidariedade, Honneth oferecerá exemplos empíricos que

---

<sup>263</sup> HONNETH, Axel. **Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais**. p. 209/211.

<sup>264</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. Tradução: Saulo Krieger. – São Paulo: Martins Fontes – selo Martins, 2015. p. 77.

<sup>265</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 77-78.

busquem demonstrar princípios e normas munidos de padrões sociais vigentes<sup>266</sup>.

Um dos primeiros exemplares de formatação de uma comunidade solidária encontra-se entranhado na realização do modelo familiar, que alcança a todos os seus membros a possibilidade de trocas funcionais sem o impacto de desvantagens onerosas de cunho econômico. Uma política de redistribuição financeira, baseada na realidade familiar e social, seria aceitável para vinculação junto a uma sociedade democrática. Neste ponto, cabe a observação de que os princípios que regem as concepções normativas da sociedade embasadas nos preceitos liberais entendem que as temáticas de amparo e criação familiares encontram-se à margem das relações interpessoais que realmente importam<sup>267</sup>.

Neste ponto, torna-se passível de observação a ideia defendida por Hegel, na qual a regência social capitaneada pelo “mercado dos cálculos e de lucro” somente alcançaria o *status* de proveito, se houvesse um reconhecimento intersubjetivo, não apenas no grau contratual, mas também nas esferas morais e éticas, a fim de estruturar uma relação comunitária e cooperativa, agindo de forma confiável frente aos concidadãos. A ausência deste pensamento fundado em uma consciência de “solidariedade precedente”, que vincule todos os indivíduos a uma realidade, além das cláusulas contratuais, colabora para a expansão de práticas fraudulentas, acumulatórias que majoram a exploração<sup>268</sup>.

Honneth aduz que o mercado segue uma padronização normativa, em que as lógicas e sentidos da ordem econômica primam por tornar utilitários e competitivos os ganhos e orientações de todos os indivíduos abarcados no quadro social<sup>269</sup>. A história corrobora o desenvolvimento dos sistemas de mercado capitalistas, a partir do século XIX se reproduziram de forma independente, sem a presença de qualquer pauta moral restritiva, ampliando a desigualdade e a pauperização da maior faixa populacional, sem que este fato comprometesse seu caráter institucional<sup>270</sup>.

Com o decorrer temporal, o ordenamento econômico do mercado passou a depender de um contexto ético, galgado em “normas de ação pré-contratuais” que constituem um “funcionalismo normativo”, capaz de dar aderência e concordância

---

<sup>266</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 120.

<sup>267</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 133.

<sup>268</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 336-337.

<sup>269</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 338.

<sup>270</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 339.

previa a todos os sujeitos abarcados sob sua égide. A exemplo das demais esferas sociais, o mercado também demanda aprovação moral de todos os participante atuantes em suas frentes, a fim de possuir legitimidade operacional, caracterizando-se como uma instituição nuclear da modernidade<sup>271</sup>.

A disparidade alcançada pelas lógicas de mercado em relação às demais esferas sociais funda-se na indiferença atingida pelo ator social “puramente orientado para o lucro” vinculado somente às prerrogativas do “acontecer econômico” desregulado, embasado nas métricas das leis de oferta e procura, desprezando fatores desprovidos de caráter econômico, como a legitimação e justificação dos indivíduos na sociedade<sup>272</sup>.

Tais circunstâncias imprimem uma violação implícita da “consciência de solidariedade”, que somente será superada quando as normatizações de ação e os regramentos de mercado forem subentendidos como esferas da liberdade social, concebendo as condições para as quais o ordenamento da economia e do mercado poderão atuar sem cláusulas excludentes<sup>273</sup>.

A violação da solidariedade, a ascensão de realidades fáticas pautadas por níveis escabrosos de desigualdade, a ineficiência econômica, as periódicas crises financeiras e a subtração de parcelas de legitimidade pela maior parte populacional, que reivindica segurança e reconhecimento social, demonstram o fracasso e o colapso do mercado capitalista<sup>274</sup>.

A incoerência social gerada a partir deste paradigma coaduna para a emersão de um ponto cego na teoria econômica, evidenciando a “plasticidade da fixação de interesses individuais”, nos quais Hegel e, posteriormente, Durkheim tentam encontrar ferramentas existentes que apresentem possibilidades de consideração das responsabilidades cooperativas<sup>275</sup>. Um dos apontamentos levantados pelo cientista francês, com as prerrogativas constantes na sua época, versa sobre a incorporação institucionalizada de princípios de solidariedade, em uma esfera pré-contratual no interior dos sistemas de mercado, através de uma série de reformas jurídicas que adequassem às normas comerciais que enunciassessem de maneira

<sup>271</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 340-341.

<sup>272</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 342.

<sup>273</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 338.

<sup>274</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 347.

<sup>275</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 359.



consciencial a existência de padrões de “reconhecimento recíproco entre parceiros de cooperação” que ensejassem a realização plena da igualdade de oportunidade, de acordo com as reais capacidades de cada indivíduo<sup>276</sup>.

As conclusões preconizadas por Hegel e complementadas por Durkheim, são sintetizadas pelo crivo de Axel Honneth<sup>277</sup>:

[...] Assim com Hegel, Durkheim também se mostra convencido de que a esfera de mercado só pode ser compreendida como uma relação “ética”, garantidora de liberdade, se ela for descrita como um sistema de atividades econômicas fundamentado em relações de solidariedade anteriores ao mercado; para esse fim, ambos concordam que no acontecer do mercado são constituídos os mecanismos que possibilitam influenciar os participantes individuais a perceber mais intensamente os interesses de outros atores no estabelecimento de seus interesses e, assim, levar em conta os princípios de cooperação subjacentes; em corporações profissionais, que devem reproduzir as cooperações antigas ou guildas medievais, os autores acreditam ter detectado o motivo pelo qual a deliberação no interior dos grupos e as negociações entre eles forçam a adoção recíproca de uma perspectiva que permite reconhecer no outro primeiramente o parceiro de cooperação e não o concorrente.

O fio condutor do raciocínio de Honneth, nesta passagem, consta em empreitar uma reconstrução normativa no interior o sistema de mercado existente, com intuito de cingir os “princípios institucionalizados de liberdade social”, através das reivindicações pautadas pelos “movimentos sociais, protestos morais e reformas políticas” expondo uma proposta teórica vinculada à imagem de mercado reproduzida nos desenvolvimentos de Hegel e Durkheim, com objetivo de atender a exigências normativas que dizem respeito à legitimação dos princípios de “liberdade social” nas esferas democráticas contemporâneas<sup>278</sup>.

Como reflexo primevo do aparecimento das demandas de liberdade social, após 1929 e o fim da Segunda Guerra Mundial, testemunha-se a ascensão dos movimentos trabalhistas na Europa Ocidental, que pautavam as garantias de um leque rudimentar de direitos sociais, com intuito de assegurar o abastecimento de bens e serviços em nível de sobrevivência mínima. Porém, o “sentimento de estar só e à mercê da evolução incompreensível da conjuntura pouco diminuíram no curso

---

<sup>276</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 360-361.

<sup>277</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 362.

<sup>278</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 367-368.

das décadas”<sup>279</sup>.

Em um segundo momento, é relatado o esforço promovido pelo direito a partir da década de sessenta, no Parlamento Europeu, onde foram promulgadas legislações que passaram a obrigar as indústrias a respeitarem métricas e padrões de sustentabilidade ambiental e social, além de resguardar os interesses dos consumidores com edição de medidas que fortalecessem seu poder de negociação perante os fornecedores do mercado<sup>280</sup>.

Com a crescente dos partidos de oposição e o ascencionamento dos movimentos sociais que bradavam os princípios da cidadania, acompanhou-se, durante as décadas de setenta e oitenta, a promoção de diversos esforços a fim de estabelecer codificações jurídicas que impusessem restrições normativas às produções de bens oriundas do mercado, ao mesmo tempo em que se evidenciava a tentativa de fortalecimento do interesse dos consumidores. Os reflexos sociais destas promoções institucionais mostram-se numa crescente de “moralização” e “eticização” do comportamento dos consumidores-cidadãos que passam a adotar um referencial sustentável, moral e social nas suas práticas aquisitivas<sup>281</sup>.

Retornando ao recorte teórico da reconstrução normativa promovida por Honneth, meandra-se ao raciocínio prolatado a adesão da “moral cidadã” edificada por Durkheim, na qual se abarca a inclusão de todas as normas “morais, escritas e não escritas” que autorizam os habitantes de um Estado Democrático a conviverem de forma respeitosa, diante de suas cisões de personalidade, bem como fornecer a instrumentalização para a discussão acerca dos princípios de Estado que obterão vinculação geral<sup>282</sup>.

Trata-se de alocar as prerrogativas dos cidadãos em um segundo momento de planificação, dando a preferência para as circunstâncias que demandem o bem estar de toda a comunidade disposta na égide democrática, buscando que ambas ajam de forma cooperada, visando à materialização do desenvolvimento e da prosperidade, Durkheim e depois Honneth apontam como conceito chave para tal idealização a adoção de um “patriotismo constitucional”. Sob tal insígnia os cidadãos mostram-se

---

<sup>279</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 456-457.

<sup>280</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 408.

<sup>281</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 409.

<sup>282</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 508-509.

ativos na participação e na montagem da opinião democrática, pois estes valores desvelam o objetivo de ampliar o bem estar na própria comunidade<sup>283</sup>.

Porém, para que tal sentimento não se converta em um nacionalismo exacerbado, portador de vieses discriminatórios e xenofóbicos, o patriotismo constitucional deve estar erigido sob um universalismo moral, galgado na promoção do Estado democrático e conceber nas esferas particulares objetivos comuns de humanidade, liberdade e justiça, sintetizando<sup>284</sup>:

Enquanto houver Estado, haverá um amor social, e nada é mais legítimo que isso. Mas as sociedades poderiam empregar seu amor-próprio e sua ambição na tarefa de ser mais justas, mais bem organizadas e em ter a melhor constituição moral, e não ser as melhores ou mais ricas.

Neste sentido, Honneth atualiza a teorização disposta ao afirmar que o “patriotismo constitucional” executado sob a égide da “solidariedade nacional dos cidadãos”, mostra-se como uma questão de sobrevivência para as democracias do ocidente, ao oferecerem uma saída pacífica e inclusiva frente à crescente dos fluxos migratórios ao redor do planeta e à respectiva inclusão dos imigrantes nas searas das culturas nacionais comuns<sup>285</sup>.

As forças que convergem o ideal democrático a partir da “solidariedade cidadã” vinculam os membros sociais a uma responsabilidade mútua que denota a necessidade da prática de sacrifícios (em casos de emergência e em contrapartida dos privilégios) em prol existencial de uma cultura política que se coadune com sentimentos solidários com intuito de vitalizar a vida pública. Para a edificação de tais preceitos, o autor aufere a presença dos direitos fundamentais como portadores do laço legitimador que compromissa os cidadãos que, apesar de estranhos entre si, tornam-se conscientes politicamente de forma comum<sup>286</sup>.

Na modernidade contemporânea<sup>287</sup>, diversas são as correntes que pulverizaram as “formas de vida”, pautando muitas frentes de atuação, ao mesmo tempo em que dissolvem as bases de desenvolvimento nacional voltadas à solidariedade cidadã. A

---

<sup>283</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 509.

<sup>284</sup> DURKHEIM, Emile *apud* HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 510.

<sup>285</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 552-553,

<sup>286</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 560.

<sup>287</sup> BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Tradução: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2001. p. 36.

fim de contrapor esta dissolução, “um movimento de busca, em parte bizarro, em parte produtivo, por meio do qual formas ainda mais abstratas da solidariedade podem preservar a coesão cultural dos cidadãos”. O patriotismo constitucional, já preconizado por Durkheim, tematizado por Habermas, a partir das diretrizes de Dolf Sternberger, foi composto com intuito de fornecer uma aspiração moral, dotada de uma “palidez emocional”, que tenta ser adensada através de uma atualização narrativa, com base no uso efetivo dos direitos fundamentais constitucionais dos cidadãos como elemento de “autolegislação democrática”, capaz de manter ativa uma cultura política, munida de medidas sociais, garantia de sustento vital e liberdade de expressão pública, estando ausentes cenários coercitivos e discriminatórios<sup>288</sup>.

A realização dos princípios fundamentais, através de vias de discussão e jurídico-políticas, tem se mostrado de uma forma mais clara e melhorado a efetivação legal, demonstrando os progressos alcançados por meio de mobilizações coletivas que reivindicaram os respectivos princípios advindos da esfera da liberdade. As lutas sociais que expuseram as carências e necessidades de diversas populações foram, em última análise, o motor propulsor que materializou através do direito à institucionalização de processos históricos voltados à realização dos princípios da liberdade, além das modificações de práticas e costumes<sup>289</sup>.

A instrumentalização destes procedimentos se dá através da formação da vontade democrática que carrega consigo uma investitura no poder legítimo dos princípios constitucionais modernos, reconhecidos por todos os cidadãos, detendo o leque procedimental próprio para absorver as mudanças e transmutações sociais, institucionalizando os fatos então sancionados, transformando-os em garantias jurídicas<sup>290</sup>.

Neste âmbito, cabe saudar a opinião de Lenio Streck<sup>291</sup>, cujo dispõe ser o ascencionamento de uma nova Constituição, como denota o caso brasileiro a partir de 1988, a qual evocou um leque amplo de direitos fundamentais e garantias sociais; contudo, para tal, exigem-se, no mínimo, novos modos de análise (novas fontes,

---

<sup>288</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 561.

<sup>289</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 630.

<sup>290</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 633.

<sup>291</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. p. 78-79.

novas teorias normativas e hermenêuticas) do direito e de seu procedimentalismo. Porém, no Brasil, onde o direito recebe um profundo ancoramento nas matrizes germânica e francesa de cunho privado, não se operou uma mudança cognitiva a fim de abarcar os novos paradigmas advindos dos direitos de segunda e terceira dimensões.

O alcance do sentimento de pertença nacional por parte dos “cidadãos não implicados”, através de uma relação de reconhecimento vinculada às responsabilidades comuns e obrigações solidárias, ancoradas na confiança e na solidariedade, que busquem despertar as capacidades de lutas coletivas por melhorais institucionais nas relações familiares, de trabalho, de mercado e de gênero, por exemplo, como centro de formação da vontade pública, desempenhariam um papel de integração moralmente sensível às liberdades dos indivíduos<sup>292</sup>.

---

<sup>292</sup> HONNETH, Axel. **O direito da liberdade**. p. 636-637.

## CAPÍTULO 3

### DESAFIOS À CIDADANIA BRASILEIRA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.

No confluir final deste texto, migraremos nossa ótica para os desafios que permeiam a concretude dos pilares de cidadania expostos pela Constituição Federal. Problemas históricos e congênitos da sociedade brasileira que passaram por análise científica a fim de atestar quais obstáculos devem ser superados no Brasil para o atingimento das condições básicas de cidadania.

#### 3.1: NOÇÕES DE CIDADANIA BRASILEIRA NA MODERNIDADE TARDIA

Na contemporaneidade do século XX e princípio do século XXI, cujos ditames pertinentes à realidade conceitual da cidadania brasileira se desvendam de forma precisa e sólida pela pena de Roque Callage Neto<sup>293</sup> que inaugura seu raciocínio em pertinência com nossa pesquisa; cabe destacar uma temática clássica: a formação do Brasil e de toda a América Latina se perfaz sobre uma concepção de periferia, perante as metrópoles coloniais, que se edificaram como “civilizações híbridas”, em função de estruturarem-se na forma de ação social, a partir dos proventos do Estado, tendo um comportamento pernicioso e postergatório no tocante à reprodução das garantias legais e ao cumprimento dos mandamentos constitucionais, ao contrário dos países que gestaram a Revolução Industrial, os quais formaram suas bases sociais com fulcro na ação civil, sendo desde já, prudente enunciar a seguinte prerrogativa<sup>294</sup>:

Ao observar os *direitos de cidadania*, vemos que se afirmaram com oponíveis ao Estado e irão regulá-lo, estruturando liberdades públicas e prerrogativas na forma de uma unidade territorial e social, com sentimento de comunidade histórica, religiosa ou racial os *Estados-Nações* da Europa e América que surgem entre os séculos XVII (Inglaterra) e XVIII (Estados Unidos e França), e após, plenamente, no século XIX fizeram coincidir a formação política do Estado com a cultura e a ideologia da população. Cidadão passa a ser o titular de direitos

---

<sup>293</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique** / Roque Callage Neto – Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2002.

<sup>294</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique**. p. 25.

individuais de uma sistema regido por leis, em um modelo de separação de poderes, garantindo franquias em um mundo privado e público. Esta constituição histórica se da nos três países pioneiros – originado nas revoluções contratualistas inglesa, norte americana e francesa – embora seus prenúncios fossem as reformas religiosas que espalharam-se na Europa da renascença mercantil. O caso mais notório é advindo do protestantismo em sua versão calvinista, indo da Suíça aos Países baixo, permitindo a liberdade de culto, garantia de propriedade, associação profissional, comercio e bancária. Atinge, posteriormente, de forma gradual, sob suspeita de controle, mesmo aos reinos de monarquias absolutistas católicos.

O exercício destes direitos recém-adquiridos se propagava por meio do liberalismo político, com ideias que fomentaram uma sociedade possessiva, estruturada sobre a pirâmide dos consumidores, fornecedores e apropriadores. Estes regimes recebem a titulação de democracias, aperfeiçoando e consagrando seus catálogos de direitos, depositando nos membros da comunidade, a delegação direta ou semidireta para dar vazão ao sistema social, na forma de institucionalização de um governo democrático, que buscará equilibrar a máxima liberdade individual em compatibilidade com a igual liberdade entres os indivíduos<sup>295</sup>.

Nos primórdios do século XVII e XVIII, o liberalismo conservador significava o mesmo que o livre arbítrio, a livre concorrência entre donos do capital e a concepção do livre mercado perante a sociedade, traduzindo-se na materialização da exacerbação da liberdade do mais forte (proprietário) perante o mais fraco (não proprietário). Contudo, conforme observado nos últimos cento e cinquenta anos, o exercício peremptório que buscou a elevação dos graus de igualdade e de supressão da exclusão, através do desenvolvimento em conjunto dos indivíduos, aflora o liberalismo democrático, que busca unificar de forma concisa os conceitos de liberdade e igualdade<sup>296</sup>.

Este limiar evolutivo do liberalismo exprimiu seus miasmas iniciais junto aos países pioneiros, postergando a chegada conceitual dos direitos de cidadania, aos demais países periféricos, neste sentido, tratando-se inclusive dos países europeus, localizados ao Sul Mediterrânico, nos Balcãs ou na região Eslava, que contavam com matrizes católicas, resistentes à Reforma protestante ou miscigenados com a

---

<sup>295</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique**. p. 26.

<sup>296</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique**. p. 26-27.

cultura islâmica. Mais tardiamente, beirando o fim do século XIX, este lapso de civilidade começa a ganhar terreno junto às colônias estamentais constantes na América Latina, sob o jugo das coroas Espanhola e Portuguesa que operavam nestes territórios mediante o modelo de feitoria e extração<sup>297</sup>.

O soerguimento da emancipação dos primeiros direitos civis, garantidos através das liberdades de “manifestação, associação, expressão, culto, e logo os políticos, do sufrágio, representação política e tributária”, não se tornam, imediatamente, um objeto de preocupação dos regentes coloniais, uma vez que o processo de implantação destas matrizes foi postergado, em um lado pela permanência do regime escravocrata e por outro na troca de favores patriarcalistas entre os setores público e privado<sup>298</sup>.

Os fatores determinantes que apontam a existência destas sociedades retardatárias na facticidade atual revelam-se através da presença marcante de contrastes famigerado entre diferentes “regiões, classes, camadas, setores” que de forma heterogênea impregnaram as vertentes nacionais, edificadas sobre os preceitos do direito ibérico com predominância romana. Neste contexto, emergem as “sociedades híbridas”, vinculadas a uma “Modernidade Tardia”, evidenciadas na prática dos países latino-americanos. O modelo híbrido manifestado no continente equatorial e suas fissuras comportamentais que dissimulam as garantias geridas no contrato social convalidam, no berço da insatisfação e da negação de direitos, uma cidadania emergente, que visa à ruptura com os modelos advindos do hibridismo colonial<sup>299</sup>.

Um dos sintomas latentes da modernidade tardia que acomete o Brasil reflete-se no “desprezo sistemático por garantias de associação, organização civil, direito à fruição da propriedade, segurança e titularidade e transações privadas (os direitos civis), vigiada pelo estamento burocrático cartorial e escrivão”, reflexo de um ordenamento institucionalizado que reproduz a antiga ordem feitorial, ao contrário

---

<sup>297</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 27.

<sup>298</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 29-30.

<sup>299</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 31-32.



dos preceitos liberais<sup>300</sup>.

A manutenção destes patamares de baixa homogeneidade e desprovidos de igualdade processual civil busca depositar nas outorgas, chancelas, consulados, carimbos, entre outras formas de delegação do exercício do governo, finalismos políticos que mantenham a hegemonia das “castas, camadas, classes ou estamentos”<sup>301</sup>.

Estes procedimentalismos podem ser resumidos de forma usual nas seguintes categorias: “atendimento outorgado de favores” (com raiz no estilo aristocrático advindo dos expoentes rurais e comerciais de importação e exportação); “acompanhamento de obediências” (com matriz no comportamento coronelista, visando verificar promessas de eleitores); “diligências e encaminhamentos de serventias” (intermediação entre obediências, chantagens, lealdades, vinculado às oligarquias que predominam nas regiões mais atrasadas como o Nordeste); “oportunização de troca de garantias” (comportamento que se traduz no loteamento de cargos derivados de núcleos de poder, com fortes tendências ao nepotismo)<sup>302</sup>.

As consequências destas práticas, ao longo da República Velha, subordinaram o exercício da cidadania aos mandamentos dos articuladores políticos, aos desmandos pactuados burocraticamente, ao estamento promovido pelos partidos políticos com seus circuitos de favores circulares desdobrando nexos de vinculação em forma de “tutelagem” perante os cidadãos, sem um marco mínimo de universalismo na prestatibilidade dos serviços públicos necessários. Convertendo-se, de forma conceitual, em uma sociedade que se mostrava incapaz de atender “às duas primeiras gerações de direitos já consagrados, então, na Europa e nos Estados Unidos” gerando um ápice de crise na cidadania, por volta da década de trinta do século XX, quando os direitos sociais são introduzidos em um ambiente de nula participação política, tutelados pela chancela do Exército, que visava romper com as oligarquias e introduzir os preceitos da industrialização<sup>303</sup>.

<sup>300</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 35.

<sup>301</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 45.

<sup>302</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 46-47.

<sup>303</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 47-49.

Os processos de industrialização, implementados neste período resultariam duas décadas mais tarde em uma matriz “Democrática Industrial de Consumo” na qual o conceito de cidadania estaria vinculado ao poder de compra, viabilidade aquisitiva, inserção nas fontes de renda nacionais provenientes da matriz salarial. Criaram-se centros de industrialização e estudos de tecnologia, como o SESI e o SESC, a fim de fortificar a educação dos trabalhadores, resguardando sua saúde, com intuito de fomentar os métodos de produção<sup>304</sup>.

Nesta primeira fase do século XX destacam-se três modelos desenvolvidos pelo Estado brasileiro, com intuito de promover reflexos sobre as áreas de ação social e participação na cidadania, tais sendo<sup>305</sup>:

O modelo “varguista” (proveniente das políticas implementadas por Getúlio Vargas) que busca substituir as importações, através do estímulo às exportações, subsidiando os setores industriais e os provedores de serviços, tendo por referencial uma “cidadania emergente e representativa” de modelo “complementar-associada”, com uma versão vulgar “xenófoba” e vinculada a metodologias de pensamento “anti capital estrangeiro”<sup>306</sup>.

Na sequência houve a ascensão do modelo “juscelinista” (com base nos atos de governo desenvolvidos por Juscelino Kubitschek), que se subordinou aos investimentos de origem estrangeira, em especial na aplicação de obras e serviços técnicos, não tendo uma política definida de apoio e fomento à competitividade das indústrias nacionais, determinando um forte influxo aos condomínios erigidos sobre bases patrimonialistas, abrindo as fronteiras agrícolas e migratórias com intuito de internacionalizar a sociedade, por meio da “exclusão” em uma “cidadania regulada”<sup>307</sup>.

Tal preceito lança seus efeitos: no plano econômico, substituiu-se a importação de máquina e equipamentos pela implementação de plantas industriais inteiras que confeccionassem bens de consumo duráveis. Em função da demanda reprimida,

---

<sup>304</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 73-75.

<sup>305</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 178.

<sup>306</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 178.

<sup>307</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 178.

resultou-se uma estratificação social com aumento da exclusão, uma vez que boa parcela da população não detinha os proventos básicos de consumo destes bens. No patamar dos sindicatos, amplia-se o “populismo sindical”, que urbaniza de forma tutelada o País com a racionalização de procedimentos de greve e disputas salariais, deixando-se de lado a matriz cognitiva do “trabalhismo como proposta de sistema social”. Já no campo político, a “cidadania regulada” subordina à indústria nacional e sufoca as pretensões liberais, que se propunham através de reformas, importando processos e técnicas visando à sofisticação da produção nacional<sup>308</sup>.

No período de vinte e dois anos em que o Brasil esteve vinculado ao Estado de Segurança Nacional, iniciado em 1964, a acentuação do subdesenvolvimento industrializado foi latente, sendo a sociedade subjugada à proteção estatal, sendo a cidadania “constantemente vigiada, suspeita, perseguida e por fim regulada”<sup>309</sup>. O fruto do governo regido pelos militares entre 1964/1986 pode ser sucintamente traduzido em dogmáticas sociais que aumentaram a concentração de renda, geraram ineficiência do Estado de Segurança Nacional, ausência preponderante de liquidez financeira, confluindo para um rompimento de relações junto ao Fundo Monetário Internacional<sup>310</sup>.

Encerrando esta retrospectiva, o modelo que se concebeu de forma histórica, com exponencial decadência, mescla um ideal de “liberalismo conservador exportador/importador”, fomenta um grande endividamento estatal, mascarando-se em um simulacro moderno de câmbio livre, resultando em uma “cidadania subordinada”<sup>311</sup>.

Estes modelos arcaicos geram formas simultâneas de ação política, que procuram intermediar as relações entre os agentes sociais e o Estado, assumindo dimensões dotadas de imprevisibilidade no enfoque da cidadania, gerando um atraso na mudança transformadora que busque um liberalismo democrático e social. A legitimação de uma estrutura sincera de garantias legais enfocadas na cidadania é

---

<sup>308</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 184-185.

<sup>309</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 188.

<sup>310</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 203.

<sup>311</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 179.

sempre adiada, em detrimento de medidas paliativas camufladas em políticas demagógicas de assistência social, fomentadas por um cunho patrimonialista proveniente dos recursos públicos com intentos promocionais. Traduzem-se em novas roupagens de ação social, travestidas no patamar político com práticas conservadoras já desenvolvidas anteriormente<sup>312</sup>.

As inviabilidades regenciais determinaram uma coalização entre os liberais e a esquerda democrática, vigentes na época da abertura política e assunção do voto direto, a fim de influenciar na concepção de uma nova ordem social, materializada no moderno conceito de Estado Democrático e Social de Direito por meio da promulgação da Constituição Federal de 1988. A nova norma constitucional brasileira chamou a atenção de juristas de todo o mundo devido aos seus avanços conceituais, seu detalhismo pragmático e sua aplicação dificultosa em um ambiente social permeado por contradições e desigualdades. Foi um texto que buscou um rompimento com o patrimonialismo, criando um estado “Socialista-Liberal” ou “Neotrabalhista”, entrando em rota de colisão com costumes e consolidações correntes na sociedade brasileira, vinculando conquistas “civis, políticas, trabalhistas e jurídico-sociais”, nos moldes da ordem social implantada em países de vanguarda europeia, como os Estados pertencentes à Escandinávia, onde instituições estatais como o Ministério Público e o Poder Judiciário promovem uma sólida defesa da Cidadania<sup>313</sup>.

Citando, Lenio Streck, Calage Neto dispõe que este cenário carregou consigo promessas modernas, em um País que conceberá uma transição rápida entre o “autoritarismo liberal-individualista” (que visava regular as relações entre os sujeitos individuais) e o “Estado de Providência”. Acarreta-se desta feita uma série de disfunções dispostas no conflito entre uma Constituição que traz uma série de direitos e meios para a solução de litígios “transindividuais” (direitos coletivos/difusos), e de outro lado os imperativos liberais-conversadores (com matriz no século XIX) sustentados pelos Códigos brasileiros. Configura-se, assim, uma “cidadania sócio-jurisdicional” trazida pela Constituição Federal de 1988 em conflito

---

<sup>312</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique**. p. 179.

<sup>313</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique**. p. 203.

com a “cidadania civil”, em sua fase primeva, codificada em diversas matérias. Na prática, o judiciário opta pela aplicação dos códigos que não sofreram mudanças em virtude da nova Lei Maior<sup>314</sup>.

Abrindo a janela discursiva para o entendimento de Streck<sup>315</sup>, na presente teorização, fica disposto que a Constituição configura-se como um paradoxo que busca conter o avanço do poder absoluto, ao mesmo tempo em que deve combater o avanço desenfreado dos mandamentos das maiorias, configurando-se como uma ferramenta “contramajoritária” formando a noção de jurisdição constitucional, buscando resguardo na afirmação de Ronald Dworkin<sup>316</sup>, na qual “a democracia constitucional pressupõe uma teoria de direitos fundamentais que tenham exatamente a função de colocar-se como limites/freios às maiorias eventuais”, levando em conta o que explica Habermas, o princípio da democracia resulta de uma correspondência na qual as normas de ação surgem na forma de direito, podendo ser justificadas com auxílio de argumentos pragmáticos, ético-políticos e morais, e não apenas com o uso de argumentos morais<sup>317</sup>.

No caso brasileiro, o regramento contramajoritário contido na Constituição exacerba o limite formal às maiorias eventuais, mostrando-se como um compromisso, expresso no art. 3º que irá dispor as vinculações positivas, através da realização dos direitos prestacionais e vinculações negativas que proibirão retrocessos sociais<sup>318</sup>. O Estado Constitucional é a materialização real do Estado de Direito, uma vez que o efeito exercido pela Constituição é disposto como a submissão do poder ao Direito<sup>319</sup>.

A Constituição carrega consigo uma “condição de possibilidade”, sendo esta uma prerrogativa da democracia que se caracteriza como um valor simbólico, assegurando a voz e o exercício às minorias e às maiorias, resguardando o regime democrático da promulgação de normas que passem dos limites estabelecidos na própria Carta, em prol do futuro institucional no corpo constitucional<sup>320</sup>.

---

<sup>314</sup> STRECK, Lenio *apud* CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique**. p. 204.

<sup>315</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. . 6ª ed. rev. e ampl – São Paulo: Saraiva, 2017 p. 111.

<sup>316</sup> DWORKIN, Ronald *apud* STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. p. 113.

<sup>317</sup> HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade, volume I**. p. 143.

<sup>318</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. p. 113.

<sup>319</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. p. 114.

<sup>320</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. p. 115.

Pode-se entender a essência constitucional, contida nas promulgações editadas após o segundo pós-guerra, como um ponto de convergência no qual se encontram as seguintes dimensões: i) “democrática”, presente nas formações das unidades políticas; ii) “liberal”, contida nas coordenações e limitações do poder do estado; iii) “social” conceituação das condições de vida<sup>321</sup>.

A força normativa da Constituição, transfigurada em seus compromissos e diretrizes, tem uma relação direta com a atuação perene da justiça constitucional, visando à defesa e à implementação dos “direitos fundamentais-sociais” contidos no texto Magno<sup>322</sup>.

O Estado Democrático de Direito ou Estado Democrático Social de Direito, constante na Constituição de 1988, supera as fórmulas ocidentais dispostas anteriormente, como o Estado Liberal de Direito (1776/89-1929) e o Estado Social de Direito (1930-1970, ou Welfare State), vinculando na prática um “liberalismo socialista”, assegurando a convivência cidadã em comunidade, tendo a lei o instrumento de ação do Estado. Ademais, desloca-se o centro de poder do Legislativo (que imperava durante do Estado Liberal), havendo um deslocamento para o Judiciário, e uma primazia ampla do Executivo na realização de políticas públicas e de intervenção econômica<sup>323</sup>.

Outro destaque que merece apontamento na configuração Estatal pós 88, mostra-se no foco de ação social, da grande independência e da representação que o Ministério Público adquire, no qual são consagrados direitos através do desenvolvimento de embates entre barreiras políticas e processuais, referentes à interpretação e à regulamentação do texto constitucional. As inércias do Executivo e as ausências do Legislativo são corrigidas pelo Judiciário, mediante os mecanismos constitucionais<sup>324</sup>.

Ao delimitar três grandes problemáticas da cidadania, Calage Neto, recorre a Gladstone Mamede, defendendo que o exercício da cidadania no Brasil, pós-constituição de 1988, enfrenta três grandes barreiras: i) a indefinição disposta no

---

<sup>321</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. p. 116.

<sup>322</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**. p. 117.

<sup>323</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique**. p. 204.

<sup>324</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique**. p. 205.

sistema jurídico, quanto à possibilidade de participação popular e consciente; ii) o conservadorismo de larga parte do Judiciário que interpreta de forma limitada os dispositivos legais que possibilitariam uma democratização efetiva do poder; iii) e por fim, uma ignorância a respeito do Direito: os brasileiros não possuem os básicos alicerces a respeito dos seus direitos, não sabendo assim defendê-los, concluindo que a redemocratização dos processos políticos da América Latina não foi acompanhada por uma educação jurídica, evidenciando que o poder e os que se beneficiam dele continuam preservados, determinando e influenciando o destino do estado<sup>325</sup>.

Com a retomada da democracia e as primeiras eleições diretas para Presidência da República em 1989, em meio a um cenário de inquietação e revolta da sociedade civil, despontou-se a figura “neopopulista carismática” de Fernando Collor de Mello (filho de usineiros alagoanos e neto do primeiro Ministro do Trabalho, Lindolfo Collor) com uma retórica agressiva de “caça aos marajás” adornados no serviço público e imantados nos benefícios estatais. Tal discurso repetia as retóricas já emanadas na década de 1950, e arrebatou os eleitores do Sul e do Sudeste, aliando aos votos do berço eleitoral de Collor no Nordeste<sup>326</sup>.

Defendendo uma bandeira vinculada a um “liberalismo meritocrático”, com abertura competitiva e de oportunidades que cancelavam a vinda de capital estrangeiro com intuito de deslanchar os processos da modernidade no Brasil, Collor mostrou-se como o lado mais atrasado das retóricas oligárquicas ao promover uma “privatização acelerada entre famílias” mais poderosas, dos recursos constantes no Brasil que se encontravam na salvaguarda do Estado Brasileiro, além do uso de recursos para a compra e corrompimento de parlamentares, a fim de alcançar o consequente aumento da bancada governista no parlamento<sup>327</sup>.

Com o domínio sobre o Poder Legislativo, houve uma crescente corruptiva visível na gestão federal, acarretando no encurtamento das medidas de compensação aos habitantes menos favorecidos da nação, denunciando a permanência de uma

---

<sup>325</sup> MAMEDE, Gladstone *apud* CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 206-207.

<sup>326</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 210-211.

<sup>327</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 211.

oligarquia que aliava patrimonialismo e liberalismo mediante o “controle institucional da cidadania” que operava mediante os mandamentos do regime patrimonialista industrial arraigado na região Sudeste aliado ao domínio oligárquico e coronelista constante nas métricas “agroindustriais” de subordinação prevalecentes na região Nordeste<sup>328</sup>.

Porém, a modernização relacional que se tentava implementar, não cuidou de modernizar os meios de produção, culminado em sucessivas crises de controle do Parlamento, que alijou o mandato de Collor, culminando na sua renúncia e posterior impeachment. O governo de transição, conduzido pelo vice Itamar Franco, trouxe através de uma conjuntura econômica o Plano Real com intuito de ampliar a produção, reorientar a cadeia de importação e dar mais competitividade a indústria nacional, visando o fim do patrimonialismo. Culminando, em 1994, com a eleição presidencial do sociólogo, Fernando Henrique Cardoso, que assumiu em uma rede de alianças complexas e conflituosas (PSDB-PFL-PTB), e finalidades precisas como a estabilização monetária, a modernização da base industrial nacional e o aumento da competitividade conjuntural<sup>329</sup>.

O novo mandatário tinha por intento a atualização do pacto<sup>330</sup> que Getúlio Vargas havia proposto na década de 1950, buscando uma matriz política de cunho “liberal-democrata e liberal-social”, acelerando as importações ao mesmo tempo em que a indústria interna buscava a qualificação e o incremento da produtividade, a fim de elevar os padrões de cunho econômico e educacional da classe trabalhadora, enunciando um pacto “empresarial-trabalhista” com fomento de capital nacional e estrangeiro, aliado a ferramentas tecnológicas. Esta dogmática aplicada à paragem constante nos anos 1920, também buscava resgatar “a dimensão das cidadanias civil, política e trabalhista, perdidas desde os anos 50”.

Ao montar suas alianças governistas, com junção do PFL, que detinha a capacidade de chancelar acordos junto às oligarquias nordestinas, encampadas por nomes como Luís Eduardo Magalhães e Roseana Sarney, o governo de Fernando

---

<sup>328</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 212.

<sup>329</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 213/217.

<sup>330</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 217/219.



Henrique deparou-se com fortes resistências destes setores “neo-oligárquicos”, que por comum acordo dirigiram uma política neo-liberal de cunho privatista, desprovida de qualquer cunho de justiça social. As reformas trazidas neste período distanciaram-se de “um verdadeiro mercado de capitais socialmente arbitrado” idealizado com um capitalismo solidarista. De outra banda, a política cambial, ancorada pelo Plano Real, buscava a entrada de dólares no País a fim de refazer os parques industriais, ao mesmo tempo em que tornava os bens de consumo mais baratos, a fim de fomentar a capacidade aquisitiva das camadas de baixa renda da população<sup>331</sup>.

Neste aspecto, a cidadania estava condicionada a aceleração da capacidade de consumo da população, sendo esta ferramenta controlada e regulada através da ação política. Esta matriz operacional econômica se manteve em boas condições até o ano de 1996, quando o ritmo de importações comprometeu a capacidade produtiva, forçando o retorno de um modelo conservador das “bandas cambiais” (pagamento de altos juros dos títulos públicos, para evitar crescentes, beneficiando quem detinha moeda estocada, visando às privatizações). Este movimento denunciou o retrocesso do modelo “neovarguista” aos patamares de alianças entre as oligarquias, compondo novamente um quadro conservador. Em 1997, em virtude dos altos juros cobrados para o financiamento do capital de giro, muitos empresários optaram por vender suas empresas ao capital estrangeiro, tornando-se “rentistas financeiros”, enunciando o abandono do programa de “diálogo social”, preconizado nos primeiros anos do governo Fernando Henrique, dando vez à política enunciada como “neoliberal”, avalizada pela maioria do Congresso através de seu bloco patrimonialista, que preconizaram uma série de reformas constitucionais<sup>332</sup>.

Os indicadores sociais, estritamente vinculados ao “federalismo renovado”, disposto na proposta plurianual, demonstraram que não houve sucesso na implantação de elementos de transformação para a consolidação de políticas de redistribuição de renda e fomento à educação, restando um controle dependente do regime centralizador da União, retornando às matrizes erigidas durante o período

---

<sup>331</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique**. p. 218/220.

<sup>332</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique**. p. 220-222.

“juscelinista” com apoio do patrimonialismo e do cooperativismo sindical<sup>333</sup>.

As políticas econômico/industriais emanadas do contexto neoliberal da década de 1990 geraram novamente condições excludentes e redutivas para a população em geral, ao contrário do ideal preconizado na década de 1960 com um ideal de “cooperação por uma pedagogia do oprimido”. Tanto a visão neoliberal quanto o ideal popular mostravam-se equivocadas para a condução da qualidade social nas competências da cidadania<sup>334</sup>.

Na opinião sintética de Roque Callage Neto<sup>335</sup>:

Sabemos que o impasse básico brasileiro continua sendo *educacional e sindical*, pois remontam ao modelo centralizador de direitos excludentes da colonização ibérica de modernidade tardia. Educação e Trabalho nunca foram categorias centrais de promoção social.

Os cenários presenciados no Brasil exigem uma combinação entre fatores externos e necessidades internas, pautando a generalidade da nação em relação a outras sociedades, demonstrando um processo de “redução sociológica” constante na década de 1950 e novamente reavivada no contexto contemporâneo no princípio do século XXI. As sociedades pertencentes ao “Terceiro Mundo” ou da “modernidade tardia” demonstram uma qualificação de “cidadania combinada e reflexa”, proporcionando qualidades constantes nos países desenvolvidos, como o voto e a possibilidade de escolha de representação, a disponibilidade de capital humano para os postos de trabalho, e a crescente busca por qualificação e estudo. Crescem as ferramentas de fomento à cidadania a partir da articulação da Sociedade Civil e o fortalecimento do Poder Judiciário e do Ministério Público<sup>336</sup>.

A constância da cidadania no período condizente com o final do século XX fica conceituada da seguinte forma<sup>337</sup>:

<sup>333</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 372-373.

<sup>334</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 296.

<sup>335</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 297.

<sup>336</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 293-295.

<sup>337</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 373.

Examinado os direitos em conjunto, a cidadania civil começou de fato a se exercitar em meados dos anos 90 a partir do Plano real, especialmente para as camadas de baixa renda: elas especificam trocas claras de valor em moeda corrente, sentido de propriedade mais definido, prestação de serviços e associação. Têm desconhecimento sobre algumas garantias fundamentais mas há crescentes noções sobre direitos do consumidor, participa de um Código avançado que é conquista anterior, de 1991. Opinam em conselhos tutelares sobre menos e adolescente, u então, simplesmente nas congregações evangélicas de auto ajuda – a maioria, composta por entidades duvidosas, que funcionam, porém, como alternativa deculturada para mínimos e importantes vínculos civis. Grandes proles, ignoradas ou atendidas por políticas medíocres de clientela nos serviços públicos, transformam-se weberanamente em protagonistas de uma sociedade mercantil modificada, que lhes da uma noção de dimensão civil. Ainda insuficiente.

No consenso entre a ala governista e a oposição, o legado do governo de Fernando Henrique Cardoso está atrelado à categoria de “esclarecimento civil”, evidenciando a população com um grau de elucidação a respeito de agentes político-partidários, denunciados por atos de corrupção, demonstrados pela imprensa livre, e apurados pela independência e autonomia institucional do Ministério Público, que passou a agir latentemente em defesa dos direitos difusos, sociais e coletivos<sup>338</sup>.

Por derradeiro, aufere-se que o Brasil é um país que nutre uma expectativa de longa data almejando o desenvolvimento e a justiça, constantemente, confrontadas com uma realidade em que dois terços da população está fadada a possuir hábitos singelos e renda per capita extremamente modesta, fadados ao abandono institucional, constituindo uma sociedade que vive a “expectativa de cidadanias adiadas” constituídas pela insegurança no trabalho e pela ausência de possibilidades vinculativas à geração de emprego e renda<sup>339</sup>.

### 3.2: A CIDADANIA PRESENTE NO BRASIL

Com a ascensão da Constituição Federal de 1988, novos marcos liberais e democráticos foram assumidos pelo País, enunciando a Constituição cidadã as

---

<sup>338</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 374-375.

<sup>339</sup> CALLAGE NETO, Roque. **A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique.** p. 417.

novas eleições diretas presidenciais que se converteram no primeiro processo de impeachment da história do Brasil. Após este episódio, o cenário eleitoral transcorreu com normalidade enunciando a perfectibilização dos direitos políticos em uma amplitude jamais exercida. Porém, a democracia política não foi suficiente para resolver ou sanar os problemas econômicos mais sérios da nação, vinculados à desigualdade e ao desemprego<sup>340</sup>.

Problemas congênitos e hereditários se propagam através do tempo nas áreas básicas como<sup>341</sup>: i) educação (o Índice de Desenvolvimento da Educação Básica – IDEB<sup>342</sup> igual ou superior a 6, em uma escala de 0 a 10, sendo que no ano de 2019 ficou abaixo da meta em todas as categorias pesquisadas<sup>343</sup>), ii) no saneamento (57 milhões de residências sem acesso à rede de esgoto, 24 milhões sem água encanada e 15 milhões sem coleta de lixo, de acordo com o Pnad de 2018, do IBGE)<sup>344</sup>; iii) nos serviços de saúde (criação do IDSUS, o Índice de Desempenho do Sistema Único de Saúde que visa medir o acesso aos sistemas básicos de atendimento, atingindo no Brasil em 2010<sup>345</sup> a pontuação média de 5,47)<sup>346</sup>, iv) e na segurança individual (mensurado pelo IPEA em diferentes categorias, através do Atlas da Violência)<sup>347</sup>.

A nova Constituição universalizou o voto para todos os cidadãos tornando-o obrigatório, com opção de facultatividade para aqueles declarados analfabetos. O

<sup>340</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p. 199.

<sup>341</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 199.

<sup>342</sup> INEP. **Ideb**. Disponível em: <<http://portal.inep.gov.br/idebl>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>343</sup> INEP. **IDEB, Resultados e Metas**. Disponível em: <<http://ideb.inep.gov.br/resultado/resultado/resultadoBrasil.seam?cid=1225430>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>344</sup> PORTAL DO SANEAMENTO BÁSICO. **O saneamento básico no Brasil em seis gráficos**. Disponível em: <<https://www.saneamentobasico.com.br/saneamento-basico-brasil-graficos/>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>345</sup> FREITAS, Tiaraju A. **Índice de desempenho do SUS**. FURG. S/D. Disponível em: <<http://www.sabercom.furg.br/bitstream/123456789/1712/1/Indice%20de%20desenvolvimento%20do%20SUS%20-%20IDSUS.pdf>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>346</sup> IDSUS 2018. **Não é possível acessar este site**. Disponível em: <<https://idsus.saude.gov.br/>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>347</sup> IPEA. **Atlas da violência**. Organizadores: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada; Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Brasília: Rio de Janeiro: São Paulo: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada; Fórum Brasileiro de Segurança Pública. 2019. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/download/19/atlas-da-violencia-2019>> acesso em 06 de abril de 2020.

analfabetismo, que em 1990 atingia a quantia de 30 milhões de brasileiros<sup>348</sup>, em 2018, viu seu índice baixar para 11,3 milhões de cidadãos, representando 6,7% da população de acordo com a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD Contínua) desenvolvida pelo IBGE<sup>349</sup>.

O aumento gradativo da participação da população nas eleições diretas para Presidente da República e para formação do Congresso Nacional pode ser constatado com os seguintes dados: 72,2 milhões de eleitores votaram em 1989; sucedidos em 1994 por 77,9 milhões de eleitores; e em 1998 contou-se com 83,4 milhões de votantes<sup>350</sup>. Na alvorada do século XXI a informatização do sistema de votação contou com a participação de 94 milhões de eleitores no pleito<sup>351</sup> de 2002; seguido por 95,9 milhões nas eleições<sup>352</sup> de 2006; saltando para 135 milhões na eleição<sup>353</sup> de 2010. Na eleição de 2014 o contingente de participação foi de 142 milhões de eleitores<sup>354</sup>; e por fim na eleição de 2018 com 147 milhões de votantes<sup>355</sup>.

Apesar da crescente quantitativa na participação da população, no tocante aos arranjos institucionais, o Brasil segue com deficiências de representatividade por conta das distorções regionais na formação da representação parlamentar. Isso incide pelo fato de que os estados do Norte, Nordeste e Centro Oeste são sob-representados na Câmara e os estados do Sul e do Sudeste, em especial São Paulo se tornam sub-representados. Para exemplificar esta equação, em 1994 um voto do eleitor de Roraima era equivalente a 16 vezes o voto do eleitor paulista,

<sup>348</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 200.

<sup>349</sup> IBGE. **Conheça o Brasil. Educação**. Disponível em: <<https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18317-educacao.html>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>350</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 201.

<sup>351</sup> BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Relatório das eleições 2002**. Brasília: TSE, 2003. Disponível em: <[http://www.tse.jus.br/hotsites/catalogo-publicacoes/pdf/relatorio\\_eleicoes/relatorio.pdf](http://www.tse.jus.br/hotsites/catalogo-publicacoes/pdf/relatorio_eleicoes/relatorio.pdf)>. Acesso em 06 de abril de 2020. p. 26.

<sup>352</sup> BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resultado da eleição 2006**. Brasília: 2009. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/eleicoes-antiores/eleicoes-2006/candidaturas-e-resultados/resultado-da-eleicao-2006>>. Acesso em 06 de abril de 2020. p. 26.

<sup>353</sup> BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Eleições 2010. Estatísticas eleitorado quantitativo**. Brasília. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/eleicoes-antiores/eleicoes-2006/candidaturas-e-resultados/resultado-da-eleicao-2006>>. Acesso em 06 de abril de 2020. p. 26.

<sup>354</sup> BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Dados estatísticos: eleições 2014**. Brasília: 2014. Disponível em: <[http://www.tse.jus.br/hotsites/catalogo-publicacoes/pdf/informacoes\\_dados\\_estatisticos\\_eleicoes\\_2014\\_web.pdf](http://www.tse.jus.br/hotsites/catalogo-publicacoes/pdf/informacoes_dados_estatisticos_eleicoes_2014_web.pdf)>. Acesso em 06 de abril de 2020. p. 17.

<sup>355</sup> BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Estatísticas eleitorais 2018**. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/estatisticas-eleitorais>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

sobrepesado pelo fato de que todos os estados, independentemente do número de habitantes, possuirão o mesmo número de senadores, causando um falseamento velado do sistema<sup>356</sup>.

Após o terceiro ano do governo Sarney, ficou claro que a democratização não resolveria automaticamente os problemas do dia a dia que atingem a imensa maioria da população brasileira. O retorno explicitado de práticas de corrupção e corporativismo político frustraram os ideais de redemocratização do Brasil, refletido na imagem de um Congresso incapaz de lidar com pautas que exacerbavam o interesse individual de seus mandatários<sup>357</sup>.

Exemplos práticos como o escândalo que derrubou Fernando Collor de Mello<sup>358</sup>; denúncias envolvendo a aprovação da Emenda Constitucional da Reeleição no Governo Fernando Henrique Cardoso<sup>359</sup>; as revelações do mensalão do PT nos governos de Luís Inácio Lula da Silva<sup>360</sup>; a deflagração da Operação Lava Jato durante os mandatos de Dilma Rousseff<sup>361</sup>; com repercussões sérias na sucessão de Michel Temer<sup>362</sup>; contrastam com a ausência ainda que prematura, de denúncias concretas junto ao Governo Jair Bolsonaro<sup>363</sup>; escancarando publicamente as deficiências do sistema político e a presença reiterada do estamento junto às relações políticas de poder.

Dos episódios, destaca-se a participação popular que rejeitou veementemente o presidente Fernando Collor com forte presença dos cidadãos às ruas exigindo a deposição do mandatário eleito, com a ebulição de um ambiente de inédito o

<sup>356</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho.** p. 201-202.

<sup>357</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho.** p. 203.

<sup>358</sup> STACCIARINI, Iza. **Entenda: em 1992 denúncias derrubara o Presidente Fernando Collor de Mello.** Correio Braziliense, 03 de dezembro de 2015. Disponível em: <[https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/politica/2015/12/03/interna\\_politica,509077/entenda-em-1992-denuncias-derrubaram-o-presidente-fernando-collor.shtml](https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/politica/2015/12/03/interna_politica,509077/entenda-em-1992-denuncias-derrubaram-o-presidente-fernando-collor.shtml)>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>359</sup> MEMORIAL DA DEMOCRACIA. **Governo patrocina a emenda da reeleição.** Disponível em: <<http://memorialdademocracia.com.br/card/governo-patrocina-a-emenda-da-reeleicao>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>360</sup> LEITE, Paulo Moreira. **A outra história do mensalão: as contradições de um julgamento político.** São Paulo: Geração Editorial, 2013.

<sup>361</sup> POLÍCIA FEDERAL. **Operação Lava Jato.** Disponível em: <<http://www.pf.gov.br/imprensa/lava-jato>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>362</sup> CANARIO, Pedro. VOLTARE, Emerson. **MPF adulterou diálogos de Joesley e Temer, diz juiz federal.** Conjur, 16 de outubro de 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-out-16/juiz-chama-denuncia-temer-ilacao-absolve-sumariamente>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>363</sup> OYAMA, Thais. **Tormenta: O governo Bolsonaro: crises, intrigas e segredos.** 1ª ed. São Paulo: companhia das Letras, 2020.

primeiro Presidente eleito em eleições diretas desde 1960 foi afastado e a sucessão seguiu os ritos constitucionais sem a proposição de golpes de Estado, evidenciando o avanço da prática democrática<sup>364</sup>. Destaca-se ainda, o segundo processo de impeachment implementado em 2016 que afastou do poder Dilma Rousseff, seguindo os ritos legais impostos pela Constituição<sup>365</sup>.

No flange que concerne os direitos sociais, a Constituição deflagrou um rol inédito no Brasil, destacando a fixação de um salário mínimo e a fixação de pensões disponíveis para portadores de deficiência, bem como a licença paternidade, os quais influenciaram em uma melhora nos índices de qualidade de vida. Como exemplo o índice de mortalidade infantil, que era de 73 óbitos<sup>366</sup> por mil crianças nascidas em 1980, decresceu para 13,4 óbitos para cada mil nascimentos em 2017<sup>367</sup>.

No campo da previdência social a situação permanece complexa. Apesar das elevações dos pisos mínimos de benefícios e a inclusão dos trabalhadores rurais na lista de beneficiários, os valores despendidos ainda estão longe de atenderem as necessidades básicas da população requisitante, sendo debatidos, ao longo das décadas, sistemas previdenciários mais eficientes do ponto de vista econômico e mais justos do ponto de vista social, sendo aprovada de maneira parcial e não unânime, mediante muita discussão, a reforma da previdência<sup>368</sup> no ano de 2019, a fim de regularizar problemas advindos do déficit previdenciário<sup>369</sup>.

Todavia, o maior problema social no Brasil vincula-se às suas latentes desigualdades que acompanham o país desde o período colonial. O Brasil caracteriza-se como a oitava economia do mundo, em termos do PIB, contudo no cenário da renda per capita, configurava na amarga 34<sup>a</sup> posição, sendo classificado

---

<sup>364</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho.** p. 205-206.

<sup>365</sup> NEVES, Marcelo. **Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro.** p. 411.

<sup>366</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho.** p. 205-206.

<sup>367</sup> BOND, Letícia. **Unicef: mortalidade infantil tem redução histórica no Brasil.** Agência Brasil Notícias, 27 de novembro de 2019. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2019-11/unicef-mortalidade-infantil-tem-reducao-historica-no-brasil>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>368</sup> MINISTÉRIO DA ECONOMIA. **Congresso promulga Nova Previdência: confirma as principais mudanças.** Secretaria de Previdência em 12 de novembro de 2019. Disponível em: <<http://www.previdencia.gov.br/2019/11/confira-as-novas-regras-do-sistema-previdenciario-brasileiro/>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>369</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho.** p. 207.

pelo Banco Mundial em 1989 como o país mais desigual do mundo, segundo o índice de Gini<sup>370</sup>. Em números atuais<sup>371</sup>, os percentuais vinculados a esta métrica de medição de desigualdade, que no Brasil vinculam diretamente sua origem e perpetuação a fatores de raça da população e das desigualdades regionais promovidas por diferentes fatores de desenvolvimento ou de retração econômica, contabilizando um decréscimo desde 1995 quando taxa era de 59,9% decaindo em 2015 ao patamar de 51,3%.

Estes patamares de desigualdade escandalosa reverberam sobre os patamares de pobreza e de miséria que se reproduzem década após década no Brasil. De acordo com o critério da Organização Mundial da Saúde OMS, o mínimo referenciável para sobrevivência está quantificado em setenta dólares por mês, configurando, desta forma, a linha divisória da pobreza. Em 1994, a linha da pobreza no Brasil atingia o patamar de 54% da população, correspondendo a 85 milhões de brasileiros em uma população de 160 milhões<sup>372</sup>. Atualmente os números apontam para 13,5 milhões de brasileiros abaixo da linha da pobreza, representando na Síntese de Indicadores Sociais (SIS)<sup>373</sup> o percentual de 25,3% em 2018.

Dentre os avanços jurídicos se destaca a recuperação de direitos civis a partir de 1985, refletidos na criação do *habeas data*, que permite o acesso a informações personalíssimas, mesmo que confidenciais, e o mandado de injunção que concede o direito de requerer o cumprimento de mandamentos constitucionais ainda não regulamentados<sup>374</sup>.

O racismo foi definido como crime inafiançável e imprescritível, ganhando lei<sup>375</sup> no ano de 1989, a tortura passou a configurar como crime inafiançável<sup>376</sup> e não

---

<sup>370</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 207-209.

<sup>371</sup> IPEA. **Retrato das desigualdades de gênero e raça**. Disponível em: <[https://www.ipea.gov.br/retrato/indicadores\\_pobreza\\_distribuicao\\_desigualdade\\_renda.html](https://www.ipea.gov.br/retrato/indicadores_pobreza_distribuicao_desigualdade_renda.html)> acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>372</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 208-209.

<sup>373</sup> IBGE. **Extrema pobreza atinge 13,5 milhões de brasileiros e é o maior índice em sete anos**. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/25882-extrema-pobreza-atinge-13-5-milhoes-de-pessoas-e-chega-ao-maior-nivel-em-7-anos>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>374</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 209.

<sup>375</sup> BRASIL. Lei n.º 7.716 de 5 de janeiro de 1989. **Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7716.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7716.htm)>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>376</sup> BRASIL. Lei n.º 9.455 de 7 de abril de 1997. **Define os crimes de tortura e dá outras providências**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9455.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9455.htm)>. Acesso em 06



anistiável. A Constituição também ordenou que o consumidor fosse protegido, enunciando, desta forma, o Código de Defesa do Consumidor em 1990. Outras conquistas fora da Constituição como o Programa Nacional dos Direitos Humanos e a concepção dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais que visam agilizar e baratear o acesso à justiça nas causas de pequena complexidade e nas infrações penais de menor potencial ofensivo. No entanto, destaca-se que os direitos que compõem a cidadania no Brasil são aqueles que ainda apresentam maiores deficiências em termos de aplicação, conhecimento e garantias<sup>377</sup>.

A falta de garantia dos direitos civis fica evidenciada, sobretudo, pelas questões ligadas aos níveis de segurança individual. Cenários urbanos sobrepesados pela combinação de desemprego, violência, trabalho informal e tráfico de drogas, criou um campo fértil para a proliferação de homicídios dolosos e lesões corporais graves. A taxa nacional de homicídios para cada 100 mil habitantes passou de 13 em 1980 para 23 em 1995, e atualmente<sup>378</sup> é de 31,59 homicídios para cada 100mil habitantes. Tais índices são endossados pelas mais variadas práticas como roubos, assaltos, balas perdidas, latrocínios que fazem parte do cotidiano das grandes cidades, mantendo uma constante sensação de insegurança a toda população<sup>379</sup>.

Na opinião de Carvalho, o judiciário também não cumpre seu papel<sup>380</sup>, limitando o acesso à justiça a uma pequena parte da população que não reconhece seus direitos e que não detém as condições necessárias de acessar os sistemas de justiça a fim de robustecer suas demandas. Os motivos são os mais variados possíveis, desde a ausência de recursos para contratação de advogado ou o baixo número de defensores públicos capazes de absorver as necessidades da população carente.

Outro apontamento se refere à matéria processual que abarrotou os tribunais nas esferas cíveis e criminais, tornando a prestação jurisdicional lenta e ineficaz em muitos casos. A população nutre grandes fatores de descrença na justiça por atrelar seu funcionamento somente às camadas que possuem recursos para financiá-la,

---

de abril de 2020.

<sup>377</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 209-210.

<sup>378</sup> IPEA. **Taxa Homicídios**. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/dados-series/20>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

<sup>379</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 211-212.

<sup>380</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 214.

restando às populações hipossuficientes a desproteção do Estado. Destaque positivo se dá à celeridade da Justiça do Trabalho que atende aos trabalhadores formais com vínculo empregatício<sup>381</sup>. No ano de 2014, foi promovido o lançamento do INAJ (Índice Nacional de Acesso à Justiça)<sup>382</sup> o qual diagnostica numericamente os Estados mais eficientes e os mais deficientes no acesso da prestação jurisdicional<sup>383</sup>.

Na mesma pauta é auferido que a parcela capaz de alcançar a proteção legal é pequena até mesmo nos grandes centros urbanos, sendo que a população brasileira é dividida em classes, compostas, no seu primeiro patamar, por “doutores” que são invariavelmente brancos, ricos, bem vestidos com formação universitária; ocupando bons cargos em empresas, bancos, grandes propriedades rurais, no setor imobiliário, em altos escalões liberais; mantendo vínculos e negócios junto aos governos e ao judiciário, garantindo o funcionamento da lei a seu favor. De acordo com Carvalho, as pessoas pertencentes a esta classe podem ser enquadradas na faixa de recebimento mensal que supera a marca dos vinte salários mínimos, somando 8% da população brasileira em 1996, segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD)<sup>384</sup>. Em 2019, esta faixa privilegiada em termos de rendimento comporta apenas 2,7% da população brasileira, segundo o IBGE<sup>385</sup>.

Ao redor desta elite financeiramente privilegiada circunda uma grande massa de “cidadãos simples”, enquadrados em uma segunda classe que se sujeitam aos rigores da lei, mas são suscetíveis aos seus benefícios, compostos na grande maioria da classe média modesta, formada por trabalhadores assalariados com carteira assinada, pequenos proprietários rurais e urbanos. Esta camada é composta variavelmente por brancos, negros e pardos com Ensino Fundamental e Médio concluso ou incompleto. Geralmente são uma camada da população que fica à

<sup>381</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 215.

<sup>382</sup> MINISTERIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. **Confira o Atlas de acesso à Justiça no Brasil**. Disponível em: <<https://www.justica.gov.br/news/confira-o-atlas-do-acesso-a-justica-no-brasil-1>>. Acesso em 07 de abril de 2020

<sup>383</sup> OLIVEIRA, Mariana. **Maranhão tem pior acesso à justiça e DF, o melhor**. Globo em 16 de dezembro de 2013. Disponível em: <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2013/12/maranhao-tem-o-pior-acesso-justica-e-df-o-melhor-aponta-estudo.html>>. Acesso em 07 de abril de 2020.

<sup>384</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 215-216.

<sup>385</sup> IBGE. **Pesquisa de orçamentos familiares 2017-2018: primeiros resultados**. Rio de Janeiro: IBGE, 2019. Disponível em <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101670.pdf>>. Acesso em 07 de abril de 2020. p. 58-59.

mercê da polícia e dos agentes de fiscalização por não saber ao certo em que medida seus direitos são respeitados, muitas vezes não nutrido meios para acessar uma defesa jurídica competente. O Código Penal e Código Civil<sup>386</sup> existem, mas são aplicados com relatividade, parcialidade e incerteza. Em níveis estáticos esta faixa é composta pelas famílias que recebem de dois a vinte salários mínimos, enquadrados no percentual de 63% da população brasileira<sup>387</sup>. Em 2019 este percentual é de 73,4% de toda população nacional<sup>388</sup>.

Por fim, na base da pirâmide social brasileira encontram-se os cidadãos de terceira classe, popularmente alcunhados nos jargões policiais como “elementos”. Formam as grandes massas populacionais marginais nas grandes cidades, compostas por trabalhadores urbanos e rurais informais, sem carteira assinada, “posseiros, empregadas domésticas, biscateiros, camelos, menores abandonados, mendigos”, geralmente pardos e negros, analfabetos ou com formação incompleta. Adensam a população política brasileira apenas de forma nominal, tendo ignorados seus direitos civis, sendo desrespeitados pelos agentes de governo, não sendo amparados pela proteção legal nem pela sociedade. Receiam o contato com agentes do Estado, pela obriedade do prejuízo próprio, optando muitas vezes pelo desafio à lei através da criminalidade. Para esta camada social<sup>389</sup>, condensada na faixa que vai até dois salário mínimos, o Código Penal<sup>390</sup> é a única lei efetiva<sup>391</sup>. Em 2019 a parcela populacional alocada nesta faixa de rendimentos representava 23,9% da população brasileira<sup>392</sup>.

Carvalho dispõe que no Brasil houve uma inversão de direitos, sendo implementados, antes, os direitos sociais, enquanto os direitos políticos eram suprimidos, ao passo que os direitos civis eram restringidos por um ditador que se

<sup>386</sup> BRASIL. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em 07 de abril de 2020.

<sup>387</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 216.

<sup>388</sup> IBGE. **Pesquisa de orçamentos familiares 2017-2018: primeiros resultados**. p. 58.

<sup>389</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho**. p. 216-217.

<sup>390</sup> BRASIL. Decreto Lei n.º 2848 de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acesso em 07 de abril de 2020.

<sup>391</sup> CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Sistema carcerário brasileiro: negros e pobres na prisão**. Comissão de direitos humanos e minorias. Brasília: 2018 Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/noticias/sistema-carcerario-brasileiro-negros-e-pobres-na-prisao>>. Acesso em 07 de abril de 2020.

<sup>392</sup> IBGE. **Pesquisa de orçamentos familiares 2017-2018: primeiros resultados**. p. 58.

tornou popular<sup>393</sup>, acarretando em uma excessiva valorização do Poder Executivo por parte da população, a qual não teve a noção da importância do Parlamento antes de 1988. Este legado resultou na escolha do sistema presidencialista em 1993, renovando as tradições ibéricas e portuguesas que estão arraigadas à noção da prática patrimonialista. O Estado acaba sendo concebido em uma visão dúbia, sendo sua pior faceta retratada pela figura repressora e cobradora de impostos e sua melhor expressão esta galgada na distribuição paternal de empregos e favores<sup>394</sup>.

No âmbito da organização autônoma da sociedade, destaca-se que os interesses corporativos (motivados pelas classes políticas, militares e do funcionalismo público) tendem a prevalecer sobre os interesses da sociedade em geral, o que dificulta as mudanças de organização, fato aprofundado pela representação política não resolver os problemas de grande parte da população, estratificando-se em vias de ida e volta para troca de favores e promessas pessoais<sup>395</sup>.

Por fim, agregam-se fatores preocupantes advindos das mudanças promovidas pelo sistema neoliberal, não vinculado ao papel reduzido do Estado, mas ao desenvolvimento dos padrões de consumo inadequados pela população, incluindo a parte menos favorecida. A cidadania foi atrelada e mesclada aos padrões de consumo, condensando na ótica liberal de que o cidadão é aquele que pode consumir. O ato de comprar e adquirir bens e serviços mediante a troca de moeda silencia e previne que os excluídos e sobrepujados da militância política, atrasando e diminuindo o avanço das demandas democráticas que nutrem a esperança de reduzir as desigualdades e findar o sistema de castas que segrega de acordo com os graus de educação, renda e cor, constante na sociedade brasileira. A escravidão dos dias presentes é refletida na desigualdade que impede a constituição de uma sociedade realmente democrática<sup>396</sup>.

### 3.3: DESAFIOS AO RECONHECIMENTO CONSTITUCIONAL

A globalização acaba por levar a cabo uma profunda rediscussão sobre a função

---

<sup>393</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho.** p. 219.

<sup>394</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho.** p. 221.

<sup>395</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho.** p. 223.

<sup>396</sup> CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil. O longo Caminho.** p. 228-229.

do Estado Democrático de Direito, bem como das condições de realização da democracia e da perfectibilização dos direitos fundamentais, em países que tenham deixado para trás recentes regimes autoritários e ingressado em sistemas democráticos, atravessando um período de transição institucional em busca de consolidação<sup>397</sup>.

A transformação do Estado, em detrimento das contradições trazidas pelo liberalismo, concebe um Ente intervencionista que tende à preservação da sociedade de capital, concomitantemente com o empenho e a promoção das diminuições das desigualdades socioeconômicas, gerando um aspecto contraditório no seio da atuação estatal: em um primeiro movimento compromete-se com a defesa patrimonial do acúmulo de capital por parte das classes burguesas, ao mesmo tempo em que projeta a proteção sobre os interesses dos trabalhadores, desvinculando-se da noção de igualdade de todos os indivíduos perante a lei. Boaventura Souza Santos entende como Estado de providência, sendo uma figura de regência concebida nas sociedades de capital para “compatibilizar as promessas da modernidade com o desenvolvimento capitalista”<sup>398</sup>.

Entende-se que a modernidade traz consigo profundas transformações na intimidade a partir da ocorrência de tendências globalizantes e da modificação de eventos alocados na vida cotidiana em uma conexão dialética complexa. A modernidade exige que o indivíduo personifique um “eu” a partir de uma identidade gestada entre estratégias e operações constantes em sistemas abstratos que tornam possível a vida moderna, introduzidos pela revolução tecnológica e de informação frente a um capitalismo reestruturado<sup>399</sup>.

O Estado continua sendo visto como uma instituição anacrônica, por que nutre um cunho nacional, na mesma medida em que, paradoxalmente, o mundo inteiro é encarado como globalizado. As tendências de globalização apregoaram contrapontos às políticas de intervenção e regulação econômica e de mercado,

---

<sup>397</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. 11. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014. p. 23.

<sup>398</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. p. 24.

<sup>399</sup> HAMEL, Marcio Renan. **Direitos Humanos e multiculturalismo sob a perspectiva da ética do discurso**. Curitiba: Juruá, 2015. p 36-37.

como discursos correntes de desburocratização das relações e liberdade nas transações econômicas, mirando seu desenvolvimento ilimitado<sup>400</sup>.

Em contrapartida destas tendências de desestatização requisitadas pelo setor econômico, a história recente desponta com fatos incontroversos em que o papel do Estado foi fundamental para o reestabelecimento do mercado e da ordem econômica. A crise financeira mundial em 2008, na qual o “malsinado” Estado teve de resgatar companhias, bancos e outras plataformas econômicas em situação irreversível diante da “crise do sub-prime”. A título de informação, destaca-se o caso da General Motors (GM), precursora na década de 1970 de ideais como a “obsolescência programada” e a “fobia de Estado”, tendo sua concordata decretada pela justiça norte-americana, após acumular uma dívida de 176 bilhões de dólares, precisou ser resgatada pelo governo do Estados Unidos. O Estado Norte-americano comprou o equivalente a 60% das ações da quarta maior montadora de automóveis do mundo. Ironicamente o Estado, antes evitado pela Companhia, foi quem teve de ofertar a tábua de salvação das operações da multinacional<sup>401</sup>.

Nos dias presentes, verifica-se o mesmo movimento, de resgate e de proteção do sistema econômico, por meio da iniciativa estatal. O episódio em ocorrência refere-se à recém-chegada crise sanitária, econômica e social causada pela disseminação do novo Coronavírus. A pandemia decretada pela Organização Mundial da Saúde<sup>402</sup> faz que com que os Estados Nacionais a partir da legitimidade dos seus Bancos Centrais, partam de forma massiva para a salvação do mercado, das empresas, dos empregos e da economia como sistema global. O movimento globalizado de resgate é testemunhado em tempo real e de ocorrência simultânea nos Estados Unidos<sup>403</sup>, na China<sup>404</sup>, na União Europeia<sup>405</sup> e no Brasil<sup>406</sup>.

---

<sup>400</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. p. 26.

<sup>401</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. p. 24-25.

<sup>402</sup> BRASIL. **Organização Mundial da Saúde declara pandemia do novo Coronavírus**. UNASUS, 11 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.unasus.gov.br/noticia/organizacao-mundial-de-saude-declara-pandemia-de-coronavirus>>. Acesso em 11 de abril de 2020.

<sup>403</sup> CNN Brasil. **O que prevê o pacote de US\$ 2 trilhões dos EUA contra impacto do coronavirus**. CNN Internacional, 26 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/2020/03/26/o-que-preve-o-pacote-de-us-2-trilhoes-dos-eua-contrainc-impctos-do-coronavirus>>. Acesso em 11 de abril de 2020

<sup>404</sup> YAO, Kevin. **BC da China intensificará flexibilização, mas não seguirá Fed, dizem fontes**. Thomson Reuters, 08 de abril de 2020. Disponível em:

Contudo, ainda não é possível constatar se o capitalismo globalizado conseguiu, como um todo, absorver lições importantes dos episódios que abalam seu desenvolvimento nas duas primeiras décadas do século XXI. O que é constatado, de maneira expressa, é que a lógica geral de competição globalizante continua operando<sup>407</sup> de maneira inequivocadamente concentradora. A exclusão das grandes massas dos circuitos econômicos e a constante precarização do trabalho acentuam as desigualdades sociais na medida em que o desemprego é reduzido somente em seu aspecto estatístico. Os indicadores econômicos demonstram força e movimentação de mercado nas suas atribuições numéricas, mas no quadro humano e social seguem as condições precárias e frágeis, sempre sob ameaça de serem tolhidas ainda mais frente aos interesses perversos das dinâmicas transnacionais, fenômeno chamado de “brasilianização do capitalismo avançado”<sup>408</sup>.

A minimização do papel do Estado em países que tiveram a institucionalização, isto é, os preceitos do Estado de Providência ou *Welfare State*, tornam completamente diferentes as circunstâncias de diminuição da presença estatal nas relações individuais, em comparação ao Brasil, onde não houve um Estado Social. No nosso País a função do Estado pode ser encenada como interventor-desenvolvimentista-regulador, com um imenso déficit social<sup>409</sup>.

As desigualdades de renda avistadas no Brasil, onde, por exemplo, cinco mil famílias acumulam um patrimônio que representa 46% do PIB no ano de 2004, depreendem a interpretação da existência de duas espécies de pessoas: o sobreintegrado ou sobrecidadão, que tem o sistema ao seu alcance não se

---

<<https://br.reuters.com/article/businessNews/idBRKBN21Q1UQ-OBRBS>>. Acesso em 11 de abril de 2020.

<sup>405</sup> AFP Brasil. **BCE pede unidade à UE contra o coronavírus**. Agence France Press, 09 de abril de 2020. Disponível em: <<https://www.afp.com/pt/noticia/3958/bce-pede-unidade-ue-contra-o-coronavirus-doc-1qh58b1>>. Acesso em 11 de abril de 2020

<sup>406</sup> CUTAIT, Beatriz. **Campos Neto: Presidente do BC defende que sistema financeiro esta sólido, provisionado e líquido, e pede paciência**. Infomoney, 04 de abril de 2020. Disponível em: <<https://www.infomoney.com.br/economia/presidente-do-banco-central-participe-hoje-de-live-promovida-pela-xp-acompanhe/>>. Acesso em 11 de abril de 2020

<sup>407</sup> BRADLEY, Jane. **In scramble for coronavirus supplies, rich countries push poor aside**. The New York Times, April 9, 2020. Disponível em: <<https://www.nytimes.com/2020/04/09/world/coronavirus-equipment-rich-poor.html>>. Acesso em 11 de abril de 2020.

<sup>408</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. p. 27.

<sup>409</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. p. 27-28.

subordina a ele; e o sub-integrado ou subcidadão, que depende da atuação e do sistema, mas não tem acesso a ele<sup>410</sup>.

Na administração pública, a constante ânsia por dilapidação do patrimônio público operada através da corrupção e do desvio de dinheiro público, com os mais variados exemplos, constantemente expostos na mídia, pode ser observada no seguinte caso emblemático, ligado ao direito à saúde, com ligação expressa à cidadania, em que se constatou, por meio de auditoria, um desvio de até R\$ 500 milhões de reais entre os anos de 2007 e 2010 na FUNASA (ligada ao Ministério da Saúde); mesmo período em que o atendimento em Porto Alegre/RS colapsou com centenas de pessoas esperando em macas improvisadas ou largadas pelo chão dos Hospitais da rede pública local<sup>411</sup>.

Na política, a livre nomeação de cargos para os Poderes Regentes também ocasiona gastos excessivos na condução da máquina pública, sendo constatado, em estudo realizado pela OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico), que o Poder Executivo brasileiro dispõe de 22 mil cargos de nomeação facultativa e sem critérios transparentes de escolha, nem descrição detalhada de cada função. A quantidade brasileira é o dobro das vagas existentes nos Estados Unidos. Na esfera legislativa, não raro se constatam a ocorrência de legislaturas em causa própria, em que os representantes eleitos manobram a produção legal para seu interesse individual<sup>412</sup>.

No aspecto jurídico, a seletividade das leis e suas formas seletivas de aplicação fazem com que se aplaquem os efeitos punitivos de crimes como sonegação e lavagem de dinheiro, fazendo com o Brasil seja eficiente em “persequimos com êxito ladrões de galinha e de sabonetes, mas não somos tão bons para pegar sonegadores e lavadores de dinheiro.”

Há fatores sociais que merecem destaque como: i) a sonegação de impostos que somente no ano de 2010 atingiu a marca de R\$ 100 bilhões, isto é, para cada real

---

<sup>410</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito.** p. 29-30.

<sup>411</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito.** p. 32-33.

<sup>412</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito.** p. 34.



arrecadado um é sonogado<sup>413</sup>; ii) as violações simbólicas da ordem social imbuídas no imaginário pelos meios de comunicação de massa, como os jargões que estimulam que “cada-um-tem-seu-lugar” e a classificação moderna das pessoas “sobre e pelas coisas” que possuem<sup>414</sup>; iii) a aceitação da exclusão social na qual “os pobres não têm direito e são demais”<sup>415</sup>; iv) levando à conclusão de que: “em vez de utopias, existem os manuais de autoajuda, psicofármacos, cocaína e terapêuticas diversas para os que têm dinheiro; banditismo, vagabundagem, mendicância ou fanatismo religioso para os que apenas sobrevivem.”<sup>416</sup>

A soma destes fatores que emanam desigualdade e desrespeito leva Streck<sup>417</sup> de encontro à abordagem feita no primeiro capítulo da presente pesquisa: a presença do binômio patrimonialismo-estamento, desenvolvida por Raymundo Faoro para construção interpretativa do Brasil, onde o poder político se articula a partir do Estado que é patrimonialista por meio do seu conteúdo formalmente estamental. Patrimonialista porque os titulares do poder se apoderaram do aparelhamento estatal de forma a deixar indistintas as categorias de bens públicos e bens privados, dando vazão à realização de interesses de origem privada na ordem pública, através do estamento que dá a forma de aparelhamento político a este exercício. Deste binômio famigerado origina-se uma casta que assume o controle do Estado governando-o conforme seus interesses em círculo impermeável de comando, por meio de um capitalismo de laços, sendo sintetizado<sup>418</sup>:

Tudo isso, à evidência, somente se mantém, a partir de um forte componente ideológico. Ou seja, a maior parte da sociedade passa a acreditar que existe uma ordem de verdade, na qual cada um tem o seu “lugar (de) marcado”. Vejamos a complexidade do problema da formação do Brasil. Em muitos pontos há concordância dos pesquisadores. Segundo Antonio Houaiss e Roberto Amaral o pressuposto é aceito de

---

<sup>413</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Heremênutica jurídica e(m) crise: uma exploração heremênutica da construção do Direito**. p. 36.

<sup>414</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Heremênutica jurídica e(m) crise: uma exploração heremênutica da construção do Direito**. p. 37-38.

<sup>415</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Heremênutica jurídica e(m) crise: uma exploração heremênutica da construção do Direito**. p. 39.

<sup>416</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Heremênutica jurídica e(m) crise: uma exploração heremênutica da construção do Direito**. p. 42.

<sup>417</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Heremênutica jurídica e(m) crise: uma exploração heremênutica da construção do Direito**. p. 30-31.

<sup>418</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Heremênutica jurídica e(m) crise: uma exploração heremênutica da construção do Direito**. p. 36

forma geral: 1) um território precioso, 2) flora, fauna e clima expendidos, 3) um autoctonato de fácil superação, 4) uma consolidação linguística quase miraculosa, 5) a gesta~ao de uma cultura popular e ágrafa ria e emocionante, 6) uma expansão demográfica rara, pela multiplicação, pela miscigenação tolerante e pela democracia empírica convivial. Eliminando os pontos positivos, restam, ao cabo que quase cinco séculos de operação Brasil, os enigmas: a dívida social crescente – fome, ensino miserável, ausência de terra (guardada como “poupança”) para os aptos a trabalha-la, trabalho no campo preferentemente para exportação, a importação preferentemente para gáudio dos exportadores. As chamadas elites brasileiras, bem pensadas, parecem ter tido, excelente ou sobre-excelentemente, o mais puro sentido de autodefesa e sobrevivência: 1) aos trancos e barrancos, embora souberam reter para si o máximo de bens materiais; 2) souberam harmonizar-se com os donos do mundo; conseguiram manter “seu povo” admiravelmente manietado, pela escravidão, pelos genocídios, pela ignorância, pela superstição – já que aterra lhes foi compensatoriamente tão generosa, que raros foram os Palmares e os Canudos e os Caldeirões em que criaram, embora efêmera, suas pátrias de eleição possível.

O Estado Democrático de Direito no Brasil deve ser gestado com a prerrogativa de que o Direito é um elemento de transformação social, evidenciando uma filtragem hermenêutica que desencadeie em uma nova forma de produção do Direito a partir das necessidades que abordem as políticas econômicas, as regulamentações de proteção e legitimação no espaço nacional no momento específico em que estamos inseridos<sup>419</sup>.

De um lado temos uma sociedade carente de realizações de direitos, de outro uma Constituição Federal que garante estes direitos da forma mais ampla possível. Esta contrariedade evidencia o papel do Direito nas respostas necessárias ao exercício da cidadania, na qual o Estado Democrático de Direito passa a ter na lei, de forma privilegiada, um instrumento de ação concreta como método de assegurar a efetivação de ações determinadas pela ordem jurídica<sup>420</sup>. No Estado Democrático de Direito ocorre um deslocamento do centro das decisões do Legislativo e do Executivo para o plano do Judiciário, que dá o seu crivo às decisões políticas através da jurisdição constitucional<sup>421</sup>.

A realidade brasileira contemporânea evidencia que uma parcela expressiva dos

<sup>419</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. p. 43.

<sup>420</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. p. 47.

<sup>421</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

direitos individuais e sociais mínimos não é cumprida; a baixa constitucionalidade fruto do controle concentrado gera um *déficit* de eficácia constitucional; os preceitos de acesso à justiça permanecem prejudicados e ineficazes; a disparidade representativa advinda das discrepâncias federativas induz a aprovação de leis por votos de lideranças e não por representação popular; convalidando as condições que impossibilitam uma construção substancial da democracia, no que abarca a inclusão social e o resgate das promessas da modernidade provenientes da refundação social promovida pelo constituinte de 1988<sup>422</sup>.

---

<sup>422</sup> STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. p. 62-63.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir de um leque de autores, indicados pelo eminente orientador, começou-se a construção do presente trabalho, iniciando pelos primeiros debates da Constituinte Imperial de 1824 que visavam universalizar o conceito de cidadania em nível constitucional, com a contribuição de Ruth Gauer na obra “Constituição e Cidadania”, em que tal conceito era ligado à noção de nacionalidade. Trata-se de um conhecimento concatenado à construção de versões de mundos, narrados em tempos históricos diferentes, seja como fruto da racionalidade ou da subjetividade, permitindo e exigindo da cidadania brasileira constates reinvenções desde os primórdios imperiais.

Endossando a manifestação da cidadania no Brasil, recorreremos à grande pérola pessoal da presente pesquisa: “Os donos do poder” do gaúcho de Vacaria, Raymundo Faoro, que mergulha nas searas políticas e busca uma saída teórica que ateste a originalidade da condução estamental e patrimonialista da nação brasileira e sua implantação como forma de propagação dos nossos defeitos sociais e a perpetuação da miséria, da pobreza, da fome e de descompromisso como regra e não como exceção em nossa história.

Faoro cinge, com maestria, a população (tecnicamente detentora das prerrogativas de cidadania) do estamento, definido como um conceito institucionalizado de autoritarismo juridicamente formal, capaz de construir um monopólio de poder, impedindo a participação real da população na formação da vontade estatal, convivendo com a Constituição, mas permeando-se através de seus mandamentos.

Após a construção sociológica e histórica, volta-se à análise jurídica de tais aferições sociais, na qual o fenômeno do constitucionalismo simbólico, de Marcelo Neves, torna o texto constitucional uma referência social e de expectativas comportamentais, antes de ser uma instância normativa de realização fática, trazendo a abertura de um leque de direitos fundamentais e garantias individuais que normatizam ferramentas jurídicas, voltadas ao exercício da cidadania.

Conclui-se, no primeiro capítulo, com Jessé Souza e seu conceito de subcidadania brasileira, o qual une elementos históricos, políticos, jurídicos e

sociológicos para construir uma cidadania precária que dispõe a população brasileira na forma de uma hierarquia valorativa, a qual define, com critérios ancorados institucionalmente, “quem é gente e quem não é” e, conseqüentemente, cidadão, nas cercanias da República Brasileira.

Na segunda parte, nos retiraremos das análises acerca da cidadania para debruçar nossa atenção na figura do reconhecimento intersubjetivo, rediscutido por Axel Honneth em sua obra de 1992, “Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais”, na qual a figura hegeliana é revisitada e prismada sobre três aspectos: amor, direito e solidariedade. Ampliando a esfera de reconhecimento jurídico, Honneth dispõe que este viés conflui em duas operações de consciência: uma que implica um saber moral sobre obrigações legais que devem ser obedecidas perante as outras pessoas, outra traz a interpretação empírica enfrentada concretamente, que se traduz na aplicação daquelas obrigações.

Partindo desta premissa adentraremos em um estudo pormenorizado dos dispositivos constitucionais que disciplinam padrões intersubjetivos de reconhecimento a partir da obra “Comentários à Constituição”, de coordenação de Lenio Streck, Ingo Sarlet, Gomes Canotilho e Gilmar Mendes, trouxemos à nossa pesquisa o levante de sete normatizações constitucionais, comentados a partir da doutrina e de sua respectiva jurisprudência, as quais se traduzem na forma de direito material constitucional: i) os preceitos de cidadania; ii) proteção ao mercado de trabalho da mulher; iii) a reserva de vagas no serviço público para portadores de deficiência; iv) o reconhecimento da união estável no núcleo familiar; v) a gratuidade do transporte público aos idosos; vi) o reconhecimento expresso dedicados aos indígenas; vii) e a proteção e a manutenção das comunidades quilombolas, disposto no ADCT.

O terceiro ponto do segundo capítulo retornara ao marco teórico honnethniano, desta vez para expandir a esfera de solidariedade disposta na “Luta por reconhecimento” (1992) e alargada na obra “O direito da liberdade” (2015), a fim de abordar os preceitos de reconhecimento ligados à solidariedade como manifestação social, encontrando no patriotismo constitucional, um método para a realização dos princípios fundamentais das constituições.

A parte final destinou-se à situação contemporânea, encontramos em Roque

Callage Neto, uma leitura atual, de como se estruturou a sociedade brasileira e as implicações políticas da segunda metade do século XX até o estabelecimento constitucional do estado democrático de direito e o tardio exercício dos direitos básicos vinculados à cidadania, trazidos somente na década de 1990 com a criação do Plano Real.

A análise seguiu da respectiva década até os dias atuais pelo marco teórico de José Murilo de Carvalho na obra “Cidadania no Brasil” com a comparação de dados estatísticos vinculados à cidadania como: i) educação (que no ano de 2019 ficou abaixo da meta em todas as categorias pesquisadas), ii) no saneamento (com 96 milhões de brasileiros acarretam problemas de acesso a rede de saneamento); iii) saúde (com o IDSUS de 2010 com pontuação média de 5,47); iv) segurança individual; v) analfabetismo (que em 2018 atinge 11,3 milhões de cidadãos); vi) a participação da população na eleições (na eleição de 2018 a participação foi de 147 milhões de votantes), sendo acompanhada por defeitos de representação (em 1994 um voto do eleitor de Roraima era equivalente a 16 vezes o voto do eleitor paulista); vii) o índice de mortalidade infantil (registrando 13,4 óbitos para cada mil nascimentos em 2017); viii) questões previdenciárias (como a recente reforma aprovada em 2019); ix) a desigualdade de renda (auferida pelo Banco Mundial com Índice de Gini em 51,3%); x) a linha da pobreza (que condiciona 13,5 milhões de brasileiros abaixo dos percentuais mínimos de sobrevivência; xi) a taxa nacional de homicídios (que atualmente é de 31,59 homicídios para cada 100mil habitantes); xii) os índices de acesso à justiça; e, por fim, xiii) a classificação social da população pela renda que diferencia a sociedade brasileira por classes (em 2019 a composição social das famílias brasileiras, com critérios de renda foi de: classe alta com 2,7%, classe média com 73,4% e classe baixa com 23,9%).

Da análise estatística com dados presentes na realidade brasileira, rumamos para os apontamentos de Lenio Luiz Streck na obra “Hermenêutica jurídica e(m) crise” que endossa os índices matemáticos, descrevendo *oito desafios* que se interpõem contemporaneamente à concretização do projeto Constitucional Cidadão de 1988, mantendo as políticas de reconhecimento em um plano fático ainda equidistante.

De forma sucinta o entendimento de Streck, que finda por concluir a pesquisa,

trazendo os seguintes fatores: i) a “brasilianização do capitalismo avançado”, na qual os valores de mercado do capitalismo global de alta competitividade recaem em um Brasil que ainda está distante dos patamares aceitáveis de competição; ii) a função do Estado que pode ser encenada como interventor-desenvolvimentista-regulador, com um imenso *déficit* social; iii) as desigualdades de renda que geram o “sobrecidadão” (que tem o sistema ao seu alcance não se subordina a ele) e o “subcidadão” (que depende da atuação e do sistema, mas não tem, acesso); iv) a constante ânsia por dilapidação do patrimônio público operada através da corrupção e do desvio de dinheiro público; v) a livre nomeação de cargos para os Poderes Regentes, também ocasiona gastos excessivos na condução da máquina pública; vi) a seletividade das leis e suas formas de aplicação seletiva; vii) as vulnerabilidades sociais simbólicas, como a aceitação da desigualdade e da miséria; viii) a conclusão de Streck, que vai de encontro a teoria de Faoro, na qual o Brasil é permeado por práticas políticas estamentais que se nutrem do patrimônio do Estado, em ciclos de retroalimentação que não permitem o avanço nos campos deficitários apontados no parágrafo anterior.

Iniciada de forma incerta, a presente dissertação foi moldada ao longo de dois anos de pesquisas, de leituras, de aulas presenciais, de seminários integrativos que ocorreram no PPGDireito da UPF, de período de estudos junto à Universidade de Alicante na Espanha, em fase de dupla titulação no Mestrado de Gestão Ambiental, além da tardia, porém pontual e necessária aprovação no XIX Exame de Ordem na área de concentração em Direito Constitucional.

Ao realizar a seleção para ingresso no Programa em março de 2018, foi dito pela equipe de seleção, que o Mestrado em Direito mudaria a forma de ver a vida e a concepção profissional de quem ingressasse em suas fileiras naquele momento. Esta ideia, naquele momento, parecia um tanto quanto exacerbada, afinal se tratava “apenas” de um curso de aprimoramento acadêmico. Ledo engano, pois a cada dia, foi se tornando mais real, ao passo que hoje, findando esta pesquisa, pudemos nos redescobrir como cidadão, como jurista e como agente corresponsável, comprometidos com a perseguição dos ideais programáticos da Constituição Federal de 1988, visando à construção de uma sociedade livre, justa, solidária e desenvolvida.

## REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

AFP Brasil. BCE pede unidade à UE contra o coronavírus. Agence France Press, 09 de abril de 2020. Disponível em: <<https://www.afp.com/pt/noticia/3958/bce-pede-unidade-ue-contra-o-coronavirus-doc-1qh58b1>>. Acesso em 11 de abril de 2020

BARBOSA, Rui. II Conferência de Paz, Haia, 1907: a correspondência telegráfica entre o Barão do Rio Branco e Rui Barbosa. Centro de História e Documentação Diplomática. Brasília, FUNAG, 2014.

BAUDRILLARD, Jean. Simulacros e Simulações. Tradutora: Maria João da Costa Pereira. Lisboa: Relógio d'Água, 1991.

BAUMAN, Zygmunt. Modernidade líquida. Tradução: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editora, 2001.

BOND, Letícia. Unicef: mortalidade infantil tem redução histórica no Brasil. Agencia Brasil Notícias, 27 de novembro de 2019. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2019-11/unicef-mortalidade-infantil-tem-reducao-historica-no-brasil>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

BRADLEY, Jane. In scramble for Coronavirus supplies, rich countries push poor aside. The New York Times, April 9, 2020. Disponível em: <<https://www.nytimes.com/2020/04/09/world/coronavirus-equipment-rich-poor.html>>. Acesso em 11 de abril de 2020.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição: República Federativa do Brasil – Brasília: Senado Federal, Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Decreto Lei n.º 2848 de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acesso em 07 de abril de 2020.

BRASIL. Decreto Lei n.º 5.452 de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Decreto n.º 591, de 06 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0591.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.



BRASIL. Decreto n.º 3.298, de 20 de dezembro de 1999. Regulamenta a Lei nº 7.853 de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e da outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3298.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Decreto n.º 4.377, de 13 de setembro de 2002. Promulga a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979, e revoga o Decreto n.º 89.460, de 20 de março de 1984. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2002/D4377.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4377.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Decreto n.º 4.887, de 20 de novembro de 2003. Regulamenta o procedimento para identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas por remanescentes das comunidades dos quilombos de que trata o art. 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2003/D4887.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/D4887.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Decreto n.º 5.051, de 19 de abril de 2004. Promulga a Convenção n.º 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT sobre Povos Indígenas e Tribais. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5051.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Decreto n.º 5.296 de 2 de dezembro de 2004. Regulamenta as Leis nº 10.048, de 08 de novembro de 2000, que dá prioridade de atendimento às pessoas que especifica, e 10.098, de 19 de dezembro de 2000, que estabelece normas gerais e critérios básicos para a promoção da acessibilidade das pessoas portadoras de deficiência ou com mobilidade reduzida, e da outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5296.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Lei n.º 7.716 de 5 de janeiro de 1989. Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7716.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7716.htm)>. Acesso em 06 de abril de 2020.

BRASIL. Lei n.º 7.853 de 24 de outubro de 1989. Dispõe sobre apoio as pessoas com deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa com Deficiência – Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos destas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes e da outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7853.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7853.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8112cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Lei n.º 9029 de 13 de abril de 1995. Proíbe a exigência de atestado de gravidez ou de esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais e de permanência da relação jurídica de trabalho, e da outras providências. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9029.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9029.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Lei n.º 8.842, de 04 de janeiro de 1994. Dispõe sobre a política nacional do idoso, cria o Conselho Nacional do Idoso e da outras providências. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8842.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8842.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Lei n.º 9.455 de 7 de abril de 1997. Define os crimes de tortura e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9455.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9455.htm)>. Acesso em 06 de abril de 2020

BRASIL. Lei n.º 7.668, de 22 de agosto de 1988. Autoriza o Poder Executivo a constituir a Fundação Cultural Palmares – FCP e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L7668.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7668.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em 07 de abril de 2020.

BRASIL. Lei n.º 10.741, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e da outras providências. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/l10.741.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Lei n.º 11.340 de 07 de agosto de 2006. Cria mecanismos para prevenir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; Altera o Código de Processo Penal, O Código Penal e a Lei de Execução Penal, e da outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Lei 12.195. de 14 de janeiro de 2010. Altera o art. 990 da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil), para assegurar ao companheiro sobrevivente o mesmo tratamento legal conferido ao cônjuge supérstite, quando à nomeação do inventariante. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2010/Lei/L12195.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12195.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Lei n.º 12.228, de 20 de julho de 2010. Institui o Estatuto da Igualdade Racial; altera as Leis n.º 7.716, de 5 de janeiro de 1989, 9.029, de 13 de abril de 1995, 7.347, de 24 de julho de 1985, e 10.778, de 24 de novembro de 2003. Disponível em: <>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Lei n.º 12.899, de 18 de dezembro de 2013. Altera o art. 42 da Lei n.º 10.741, de 1º de outubro de 2003, que institui o Estatuto do Idoso, para dispor sobre a prioridade e a segurança do idoso nos procedimentos de embarque e desembarque nos veículos de transporte coletivo. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12899.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12899.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Lei n.º 13.467 de 13 de julho de 2017. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto 5.542, de 1º de maio de 1943 e as Leis n.º 6.019 de 3 de janeiro de 1974, 8.036 de 11 de maio de 1990, 8.212 de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Organização Mundial da Saúde declara pandemia do novo Coronavírus. UNASUS, 11 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.unasus.gov.br/noticia/organizacao-mundial-de-saude-declara-pandemia-de-coronavirus>>. Acesso em 11 de abril de 2020.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Relatório das eleições 2002. Brasília: TSE, 2003. Disponível em: <[http://www.tse.jus.br/hotsites/catalogo-publicacoes/pdf/relatorio\\_eleicoes/relatorio.pdf](http://www.tse.jus.br/hotsites/catalogo-publicacoes/pdf/relatorio_eleicoes/relatorio.pdf)>. Acesso em 06 de abril de 2020.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Resultado da eleição 2006. Brasília: 2009. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/eleicoes-anteriores/eleicoes-2006/candidaturas-e-resultados/resultado-da-eleicao-2006>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Eleições 2010. Estatísticas eleitorado quantitativo. Brasília. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/eleicoes-anteriores/eleicoes-2006/candidaturas-e-resultados/resultado-da-eleicao-2006>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Dados estatísticos: eleições 2014. Brasília: 2014. Disponível em: <[http://www.tse.jus.br/hotsites/catalogo-publicacoes/pdf/informacoes\\_dados\\_estatisticos\\_eleicoes\\_2014\\_web.pdf](http://www.tse.jus.br/hotsites/catalogo-publicacoes/pdf/informacoes_dados_estatisticos_eleicoes_2014_web.pdf)>. Acesso em 06 de abril de 2020.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Estatísticas eleitorais 2018. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/estatisticas-eleitorais>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

CALLAGE NETO, Roque. A cidadania sempre adiada: da crise de Vargas em 54 à era Fernando Henrique – Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2002.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Sistema carcerário brasileiro: negros e pobres na prisão. Comissão de direitos humanos e minorias. Brasília: 2018. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/noticias/sistema-carcerario-brasileiro-negros-e-pobres-na-prisao>>. Acesso em 07 de abril de 2020.

CANARIO, Pedro. VOLTARE, Emerson. MPF adulterou diálogos de Joesley e Temer, diz juiz federal. Conjur, 16 de outubro de 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-out-16/juiz-chama-denuncia-temer-ilacao-absolve-sumariamente>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

CARVALHO, José Murilo de. Cidadania no Brasil. O longo Caminho. 3ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

CANOTILHO, J.J. Gomes. SARLET, Ingo Wolfgang. STRECK, Lenio Luiz. MENDES, Gilmar Ferreira. Comentários à Constituição do Brasil. 2º ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

CNN Brasil. O que prevê o pacote de US\$ 2 trilhões dos EUA contra impacto do coronavírus. CNN Internacional em 26 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/2020/03/26/o-que-preve-o-pacote-de-us-2-trilhoes-dos-eua-contra-impactos-do-coronavirus>>. Acesso em 11 de abril de 2020

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução n.º 175 de 14/03/2013. Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1754>>. Acesso em 26 de abril de 2020.

CUTAIT, Beatriz. Campos Neto: Presidente do BC defende que sistema financeiro esta sólido, provisionado e líquido, e pede paciência. Infomoney em 04 de abril de 2020. Disponível em: <<https://www.infomoney.com.br/economia/presidente-do-banco-central-participe-hoje-de-live-promovida-pela-xp-acompanhe/>>. Acesso em 11 de abril de 2020

DOUZINAS, Costas. O fim dos direitos humanos. Tradutora Luiza Araújo. – São Leopoldo: Unisinos, 2009.

DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio. Tradução de Luís Carlos Borges. 3.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2019.

FAORO, Raymundo. Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro. 5ª edição, São Paulo: Globo, 2012.

FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir. Tradução: Raquel Ramalhete. 23ª edição: Petropolis: Editora Vozes, 2000.

FREITAS, Tiaraju A. Índice de desempenho do SUS. FURG. S/D. Disponível em: <<http://www.sabercom.furg.br/bitstream/123456789/1712/1/Indice%20de%20desenvolvimento%20do%20SUS%20-%20IDSUS.pdf>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

GAUER, Ruth Maria Chittó. Constituição e cidadania – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

HABERMAS, Jürgen. Direito e democracia: entre facticidade e validade, volume I. 2ed. Tradução de Flavio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

HAMEL, Marcio Renan. Direitos Humanos e multiculturalismo sob a perspectiva da ética do discurso. Curitiba: Juruá, 2015.

HONNETH, Axel. Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais. Tradução de Luiz Repa. São Paulo: Editora 34, 2003.

HONNETH, Axel. O direito da liberdade. Tradução: Saulo Krieger. – São Paulo: Martins Fontes – selo Martins, 2015.

IBGE. Conheça o Brasil. Educação. Disponível em: <<https://educa.ibge.gov.br/jovens/conheca-o-brasil/populacao/18317-educacao.html>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

IBGE. Extrema pobreza atinge 13,5 milhões de brasileiros e é o maior índice em sete anos. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/25882-extrema-pobreza-atinge-13-5-milhoes-de-pessoas-e-chega-ao-maior-nivel-em-7-anos>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

IBGE. Pesquisa de orçamentos familiares 2017-2018: primeiros resultados. Rio de Janeiro: IBGE, 2019. Disponível em <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101670.pdf>>. Acesso em 07 de abril de 2020.

IDSUS 2018. Não é possível acessar este site. Disponível em: <<https://idsus.saude.gov.br/>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

INEP. Ideb. Disponível em: <<http://portal.inep.gov.br/idebl>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

INEP. IDEB, Resultados e Metas. Disponível em: <<http://ideb.inep.gov.br/resultado/resultado/resultadoBrasil.seam?cid=1225430>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

IPEA. Atlas da violência. Organizadores: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada; Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Brasília: Rio de Janeiro: São Paulo: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada; Fórum Brasileiro de Segurança Pública. 2019. Disponível em: < <http://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/download/19/atlas-da-violencia-2019>> acesso em 06 de abril de 2020.

IPEA. Retrato das desigualdades de gênero e raça. Disponível em: < [https://www.ipea.gov.br/retrato/indicadores\\_pobreza\\_distribuicao\\_desigualdade\\_renda.html](https://www.ipea.gov.br/retrato/indicadores_pobreza_distribuicao_desigualdade_renda.html)> acesso em 06 de abril de 2020.

IPEA. Taxa Homicídios. Disponível em: <<http://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/dados-series/20>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

LEITE, Paulo Moreira. A outra história do mensalão: as contradições de um julgamento político. São Paulo: Geração Editorial, 2013.

LIVINGSTON, William S. A Note on the Nature of Federalism. Political Science Quarterly, Vol. 67, No. 1, 1992.

LIZIERO, Leonam Baesso da Silva. Estado Federal no Brasil: o federalismo na constituinte de 1987/1988 e a descentralização pela assimetria. Tese (Doutorado). UERJ, Faculdade de Direito. 2017.

LUHMANN. Niklas. Niklas Luhmann: a nova Teoria dos Sistemas. Org. por Clarissa Eckerl Bacia e Neves e Eva Machado Barbosa Santos – Porto Alegre: Ed. Universidade/UFRGS, Goethe-Institut/ICBA, 1997.

MEMORIAL DA DEMOCRACIA. Governo patrocina a emenda da reeleição. Disponível em: <<http://memorialdademocracia.com.br/card/governo-patrocina-a-emenda-da-reeleicao>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

MINISTÉRIO DA ECONOMIA. Congresso promulga Nova Previdência: confira as principais mudanças. Secretaria de Previdência em 12 de novembro de 2019. Disponível em: <<http://www.previdencia.gov.br/2019/11/confira-as-novas-regras-do-sistema-previdenciario-brasileiro/>>. Acesso em 06 de abril de 2020.

MINISTERIO DA JUSTIÇA E SEGURANÇA PÚBLICA. Confirma o Atlas de acesso à Justiça no Brasil. Disponível em: <<https://www.justica.gov.br/news/confira-o-atlas-do-acesso-a-justica-no-brasil-1>>. Acesso em 07 de abril de 2020

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948). Disponível em: <[http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar\\_dir\\_dev\\_homem.pdf](http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_dev_homem.pdf)>. Acesso em 26 de abril de 2020.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>>. Acesso em 26 de abril de 2020.

NEVES, Marcelo. Constituição e Direito na Modernidade Periférica: uma abordagem teórica e interpretação do caso brasileiro. Tradução do original alemão por Antonio Luiz Costa; revisão técnico jurídica de Edvaldo Moita; com a colaboração de Agnes Macedo; prefácio de Niklas Luhmann. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2018.

NOGUEIRA, Antônio Gilberto Ramos. O campo do patrimônio cultural e a história: itinerários conceituais e práticas de preservação. Antíteses (Londrina), v. 7, p. 45, 2014. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/antiteses/article/view/19969/15603> Acesso em: 12 fev. 2019.

OLIVEIRA, Mariana. Maranhão tem pior acesso à justiça e DF, o melhor. Globo em 16 de dezembro de 2013 Disponível em: <http://g1.globo.com/brasil/noticia/2013/12/maranhao-tem-o-pior-acesso-justica-e-df-o-melhor-aponta-estudo.html>. Acesso em 07 de abril de 2020.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. C100 – Igualdade de Remuneração de Homens e Mulheres Trabalhadores por Trabalho de Igual Valor. Disponível em: [https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS\\_235190/lang-pt/index.htm](https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235190/lang-pt/index.htm). Acesso em 26 de abril de 2020.

OYAMA, Thais. Tormenta: O governo Bolsonaro: crises, intrigas e segredos. 1ª ed. São Paulo: companhia das Letras, 2020.

POLÍCIA FEDERAL. Operação Lava Jato. Disponível em: <http://www.pf.gov.br/imprensa/lava-jato>. Acesso em 06 de abril de 2020.

PORTAL DO SANEAMENTO BÁSICO. O saneamento básico no Brasil em seis gráficos. Disponível em: <https://www.saneamentobasico.com.br/saneamento-basico-brasil-graficos/>. Acesso em 06 de abril de 2020.

SARTORI, Giovanni. La carrera hacia ningún lugar - Diez lecciones sobre nuestra sociedad en peligro. Editorial Taurus. Barcelona. 2016.

SOUZA, Jessé. A construção social da subcidadania: para uma sociologia política da modernidade periférica. Belo Horizonte: Editora UFMG; Rio de Janeiro: IUPERJ, 2003.

STACCIARINI, Iza. Entenda: em 1992 denúncias derrubara o Presidente Fernando Collor de Mello. Correio Braziliense em 03 de dezembro de 2015. Disponível em: [https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/politica/2015/12/03/interna\\_politica,509077/entenda-em-1992-denuncias-derrubaram-o-presidente-fernando-collor.shtml](https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/politica/2015/12/03/interna_politica,509077/entenda-em-1992-denuncias-derrubaram-o-presidente-fernando-collor.shtml). Acesso em 06 de abril de 2020.

STRECK, Lenio Luiz. Dicionário de Hermenêutica: quarenta temas fundamentais da teoria do direito a luz da crítica hermenêutica do Direito. Belo Horizonte: Letramento, 2017.

STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. 11. ed. rev., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014.

STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição constitucional*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

STRECK, Lenio Luiz. *Verdade e consenso*. 6ª ed. rev. e ampl – São Paulo: Saraiva, 2017.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: ADI 3239 / DF - DISTRITO FEDERAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Relator(a): Min. CEZAR PELUSO. Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER. Julgamento: 08/02/2018. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO: DJe-019. DIVULG 31-01-2019. PUBLIC 01-02-2019. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+3239%2ENUME%2E%29+OU+%28ADI%2EACMS%2E+ADJ2+3239%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/a6gdo7v>. Acesso em: 15/07/2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: AI 707810 AgR / RJ - RIO DE JANEIRO. AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Relator(a): Min. ROSA WEBER. Julgamento: 22/05/2012. Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação. ACÓRDÃO ELETRÔNICO. DJe-110 DIVULG 05-06-2012 PUBLIC 06-06-2012. RTJ VOL-00223-01 PP-00654. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28707810%2ENUME%2E+OU+707810%2EACMS%2E%29+%28%28ROSA+WEBER%29%2ENORL%2E+OU+%28ROSA+WEBER%29%2ENORV%2E+OU+%28ROSA+WEBER%29%2ENORA%2E+OU+%28ROSA+WEBER%29%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/yypjfwxt>. Acesso em 14/07/2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: Petição: 3.388-4 Roraima. Relator: Ministro Carlos Ayres Brito. Julgamento: 19/03/2009. Órgão Julgador: Pleno. Publicação: Coordenadoria de análise de Jurisprudência. DJe nº 181. Divulgação: 24/09/2009. Publicação: 25/09/2009. Republicação: DJe n.º 120. Divulgação: 30/06/2010. Publicação: 01/07/2010. Ementário n.º 2408-2. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=630133>. Acesso em: 15/07/2019.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: RE 878694 / MG - MINAS GERAIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Relator (a): Min. ROBERTO BARROSO. Julgamento: 10/05/2017. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação. PROCESSO ELETRÔNICO. REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO. DJe-021 DIVULG 05-02-2018 PUBLIC 06-02-2018. Disponível em: <http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+878694%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+878694%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/mkd8twz>. Acesso em 14/07/2019.



YAO, Kevin. BC da China intensificará flexibilização, mas não seguirá Fed, dizem fontes. Thomson-Reuters, em 08 de abril de 2020. Disponível em: <<https://br.reuters.com/article/businessNews/idBRKBN21Q1UQ-OBRBS>>. Acesso em 11 de abril de 2020.